Commentaire des lois sur les brevets d'invention, sur les noms des fabricants et des lieux de fabrication, sur les [...]

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

Bédarride, Jassuda (1804-1882). Commentaire des lois sur les brevets d'invention, sur les noms des fabricants et des lieux de fabrication, sur les marques de fabrique et de commerce : droit commercial ; suivi d'un appendice contenant les actes et documents officiels et législatifs.... T2 / par J. Bédarride,.... 1869.

1/ Les contenus accessibles sur le site Gallica sont pour la plupart des reproductions numériques d'oeuvres tombées dans le domaine public provenant des collections de la BnF.Leur réutilisation s'inscrit dans le cadre de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 :
*La réutilisation non commerciale de ces contenus est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source.
*La réutilisation commerciale de ces contenus est payante et fait l'objet d'une licence. Est entendue par réutilisation commerciale la revente de contenus sous forme de produits élaborés ou de fourniture de service.

Cliquer ici pour accéder aux tarifs et à la licence

2/ Les contenus de Gallica sont la propriété de la BnF au sens de l'article L.2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

3/ Quelques contenus sont soumis à un régime de réutilisation particulier. Il s'agit :

*des reproductions de documents protégés par un droit d'auteur appartenant à un tiers. Ces documents ne peuvent être réutilisés, sauf dans le cadre de la copie privée, sans l'autorisation préalable du titulaire des droits.
*des reproductions de documents conservés dans les bibliothèques ou autres institutions partenaires. Ceux-ci sont signalés par la mention Source gallica.BnF.fr / Bibliothèque municipale de ... (ou autre partenaire). L'utilisateur est invité à s'informer auprès de ces bibliothèques de leurs conditions de réutilisation.

4/ Gallica constitue une base de données, dont la BnF est le producteur, protégée au sens des articles L341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

5/ Les présentes conditions d'utilisation des contenus de Gallica sont régies par la loi française. En cas de réutilisation prévue dans un autre pays, il appartient à chaque utilisateur de vérifier la conformité de son projet avec le droit de ce pays.

6/ L'utilisateur s'engage à respecter les présentes conditions d'utilisation ainsi que la législation en vigueur, notamment en matière de propriété intellectuelle. En cas de non respect de ces dispositions, il est notamment passible d'une amende prévue par la loi du 17 juillet 1978.

7/ Pour obtenir un document de Gallica en haute définition, contacter reutilisation@bnf.fr.

F 28993

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

COMMENTAIRE

DES LOIS

DES 6 JUILLET 1844, 28 JUILLET 1848

ET 23 JUIN 1857

SUIVI D'UN APPENDICE

Aix. Typ. Makaire, rue Pont-Moreau, 9 — 1869.

DROIT COMMERCIAL

COMMENTAIRE DES LOIS

SUR LES

BREVETS D'INVENTION

SUR LES NOMS

DES FABRICANTS & DES LIEUX DE FABRICATION

SUR

LES MARQUES DE FABRIQUE ET DE COMMERCE

SUIVI D'UN APPENDICE

CONTENANT LES ACTES ET DOCUMENTS OFFICIELS ET LEGISLATIFS

PAR J. BÉDARRIDE

Avocat près la Cour impériale d'Aix, ancien Bâtonnier,
Membre correspondant de l'Académie de Législation de Toulouse.

TOME DEUXIEME

PARIS
ERNEST THORIN LIBRAIRE
[illegible], BOULEVARD St-MICHEL [illegible]

AIX
ACHILLE MAKAIRE, LIBRAIRE
2, RUE PONT-MORAS, 2

1860

PREMIÈRE PARTIE

LOI SUR LES BREVETS D'INVENTION

TITRE IV

DES NULLITÉS ET DÉCHÉANCES ET DES ACTIONS Y RELATIVES

SECTION II

Des Actions en Nullités et en Déchéances.

ART. 34

L'action en nullité et l'action en déchéance pourront être exercées par toute personne y ayant intérêt.

Ces actions, ainsi que toutes contestations

relatives à la propriété des brevets, seront portées devant les tribunaux civils de première instance.

ART. 35.

Si la demande est dirigée en même temps contre le titulaire du brevet et contre un ou plusieurs cessionnaires partiels, elle sera portée devant le tribunal du domicile du titulaire du brevet.

ART. 36.

L'affaire sera instruite et jugée dans la forme prescrite pour les matières sommaires, par les articles 405 et suivants du Code de procédure civile. Elle sera communiquée au procureur impérial.

SOMMAIRE

477 Difficultés que le silence des lois de 1791, sur l'exercice de l'action et sur la juridiction à investir, avait fait naître. Induction qu'on en avait tiré.

478 Disposition de l'art. 34. — Quelle est la nature de l'intérêt exigé comme condition de la recevabilité de l'action

479 Discussion à la chambre des Pairs.— Interprétation qu'elle faisait des termes : y ayant intérêt.

480 Interprétation contraire par la chambre des Députés.

481 Caractère de celle-ci.

482 Indépendance absolue des tribunaux.

483 Il n'est pas nécessaire que l'intérêt soit né et actuel.

484 Le prévenu de contrefaçon qui a été acquitté est recevable à se pourvoir,au civil,en nullité ou déchéance du brevet.

485 A plus forte raison s'il avait été condamné.

486 Peut-il invoquer le moyen de nullité repoussé par le tribunal correctionnel ? — Opinion en sens inverse de MM. Nouguier et Et. Blanc.

487 Caractère juridique de la négative.

488 La prise d'un brevet semblable à un précédent n'empêche pas son titulaire de poursuivre la nullité du premier.

489 Cassation d'un arrêt de la cour de Paris qui avait décidé le contraire.

490 Quel est le juge compétent pour connaître de l'action. — Pratique suivie sous les lois de 1791.

491 Attribution des actions en contrefaçon aux tribunaux correctionnels, par la loi du 25 mai 1838. — Conséquence quant à l'action en nullité ou déchéance.

492 L'article 34 consacre cette conséquence. — La nullité ou la déchéance absolue ne peut résulter que d'un jugement du tribunal civil.

493 L'administration peut-elle prononcer la déchéance pour défaut de paiement ?—Opinion de M. Et. Blanc pour l'affirmative.

494 Examen et réfutation.

495 L'action doit être portée au tribunal du domicile du breveté, même en cas de cession.

496 Distinction suivant que la cession est totale ou partielle.

497 Le poursuivant a la faculté, mais non le devoir de mettre en cause les cessionnaires.— Droit de ceux-ci à y intervenir.

498 La citation ne pourrait être donnée devant le juge du domicile élu, soit dans la demande du brevet, soit dans le procès-verbal de saisie.

499 *Quid* si le breveté est étranger ?

500 *Quid* si le brevet a été mis en société ?

501 Il est procédé comme en matière sommaire.—Motifs.

502 La demande est soumise au préliminaire de conciliation.

503 Elle est communicable au ministère public.—Objet et effet de cette prescription.

477. — La question de savoir par qui et devant quel tribunal devaient être exercées les actions en nullité ou en déchéance avait, sous l'empire de la législation de 1791, soulevé quelques difficultés. Comme nous l'avons déjà indiqué, on avait même admis que la déchéance, pour défaut ou retard de paiement, ne pouvait être prononcée que par l'administration, sans que les tiers fussent recevables à s'en prévaloir et à la poursuivre.[1]

Quant aux autres causes de déchéances et à toutes celles de nullité, on avait contesté qu'elles pussent faire l'objet d'une action principale et directe de la part de ces mêmes tiers. Pensez-vous que mon brevet est nul, objectait le breveté; exécutez l'invention, et si je vous attaque, vous opposerez la nullité ou la déchéance comme exception; mais quand je ne vous poursuis pas, à quoi bon votre demande ? Vous ne savez pas si je me plaindrai; vous craignez que j'agisse ? Attendez; jus-

1 *Supra* n° 436

que là vous êtes non recevable ; et sans défendre à votre demande, je vous en laisserai supporter les frais.

Cette objection n'avait pas été accueillie, et ne pouvait l'être. Tant que le brevet existait, la loi garantissait à son titulaire le droit exclusif d'exploiter l'invention qui en était l'objet, et il n'était pas possible d'obliger les citoyens à violer la loi, ce qui, d'ailleurs, n'aurait pas été sans un immense danger pour eux. Supposez, en effet, que leur opinion ne fût pas admise ; que le moyen de nullité ou de déchéance fût repoussé, ils étaient par cela même convaincus de contrefaçon, condamnés aux peines portées par la loi, à perdre les frais exposés pour l'exécution de l'invention, à voir ses produits saisis et confisqués, et à payer, en outre, des dommages-intérêts.

Le silence qu'aurait, d'abord, gardé le breveté pouvait n'être qu'un piège pour laisser fabriquer une quantité plus considérable de marchandises et accroître ainsi l'importance de la confiscation. Or, prévoir ce danger, et se garder des s'y exposer était, non-seulement un droit, mais encore un devoir ; et son exercice ne pouvait qu'obtenir les sympathies et l'approbation de la justice.

478. — C'est ce que la jurisprudence avait consacré, et c'est ce que le législateur de 1844 a inscrit dans la loi. Aux termes de l'art. 34, l'action en nullité ou en déchéance pourra être exercée par toute personne *y ayant intérêt.*

Cette condition ne fait pas disparaître la difficulté ;

elle la déplace. On ne contestera plus que l'action ne soit recevable avant toute poursuite de la part du breveté; mais on déniera à celui qui l'exerce l'intérêt qu'exige la loi. Il importe donc de se bien fixer sur le sens et l'étendue de cette exigence.

En fait, tout le monde, sans exception, a intérêt à la nullité ou à la déchéance du brevet, les consommateurs plus encore que les producteurs. En effet, si ceux-ci sont obligés de subir les exigences du breveté, ils s'en rachètent par le prix de la revente. Donc, la libre concurrence qui naîtra de la nullité ou de la déchéance du brevet, en diminuant le prix de revient, fera obtenir à meilleur marché les marchandises qu'on payait fort cher jusque là.

Il y a là un intérêt évident pour les consommateurs industriels ou non. Mais cet intérêt rendra-t-il, sans distinction, les uns et les autres aptes à poursuivre la nullité ou la déchéance ?

479. — L'affirmative avait été admise par la chambre des Pairs. « Dans l'intérêt de l'industrie et de la société, disait M. Dubouchage, l'article n'exige pas que le poursuivant soit mécanicien ou fabricant, comme l'inventeur. Mais toute personne peut être appelée, dans l'intérêt de la société en général, et de l'industrie, à attaquer le brevet. »

L'honorable rapporteur, M. de Barthelemy, était plus explicite encore. « L'examen préalable étant complétement écarté, disait-il, il faut donner aux intéressés le

droit de faire prononcer la nullité d'un brevet qui porte atteinte à leur droit personnel et aux droits de tous. Comme tout individu peut, d'un moment à l'autre, devenir fabricant, mécanicien, chacun a droit de faire prononcer la nullité d'un brevet délivré pour une chose qui n'est pas nouvelle, qui était la propriété de tout le monde, et qu'un seul a voulu s'approprier. »

C'était là si bien reconnaître que tout le monde était recevable à poursuivre la nullité ou la déchéance, que M. de Boissy, qui avait proposé de dire : les actions pourront être exercées par le ministère public et les tiers, jugea son amendement inutile, et le retira.

480. — Mais, déclarer tout le monde recevable à poursuivre, c'était proclamer qu'il y avait intérêt, puisque celui-ci est et a toujours été la mesure de l'action. A quoi bon, dès lors, exiger que le demandeur en nullité y eût intérêt ? N'était-ce pas dénier ce dont on présumait l'existence. Aussi, lors de la discussion à la chambre des Députés, M. Donatien Marquis demandait-il la suppression de ces mots de l'art. 34 : *y ayant intérêt*. Comment prouvera-t-on qu'on y a intérêt, disait-il ? Est-ce un intérêt direct ? Est-ce un intérêt quelconque ? *Tout le monde a le droit de poursuivre une déchéance.*

Cette proposition, appuyée et soutenue par M. Vivien, fut combattue par le rapporteur M. Philippe Dupin, qui répondait : La pensée qui a présidé à la rédaction du projet est celle-ci : en France, on ne connaît pas d'ac-

tion publique exercée par de simples citoyens ; ce serait le seul exemple où un particulier serait admis, dans un intérêt social et non personnel, à intenter une action devant les tribunaux ; ce serait une chose exorbitante d'introduire une disposition aussi anormale dans une loi. On a donc réduit le droit de demander la déchéance, au cas où le demandeur aurait un intérêt personnel. Mais l'intérêt peut être dans l'avenir comme dans le passé ou le présent. Ainsi, un fabricant voudra faire usage d'une machine brevetée, par exemple, un marchand de drap voudra se servir de ce qu'on appelle une tondeuse ; il aura le droit d'attaquer celui qui, sans droit, aurait pris un brevet pour cette machine. Mais il faut qu'il y ait un intérêt réel, sérieux, justifié ; les tribunaux l'apprécieront. La loi ne peut le déterminer à l'avance ; autrement on verrait des spéculateurs d'une nouvelle espèce faire métier de plaider contre les personnes brevetées, et se faire concéder un droit dans l'exploitation, en les effrayant par la menace d'un procès.

481. — Ces observations déterminèrent M. Donatien Marquis à retirer sa proposition, et expriment dès lors la pensée de la chambre des Députés. Il en résulte que celle-ci a beaucoup restreint le sens si large que la chambre des Pairs attachait aux mots de l'art. 34 : *y ayant intérêt.* Mais si celle-ci, investie une seconde fois de l'examen de la loi, a adopté l'art. 34, rien ne prouve qu'elle ait accepté le commentaire dont M. Dupin l'avait accompagné. De telle sorte que la justice se trouve

naturellement appelée à choisir entre ces deux interprétations, et qu'elle peut tout aussi bien admettre celle-ci que celle-là.

Quant à nous, s'il nous était permis d'exprimer une opinion, nous n'hésiterions pas à penser que, si, des observations de M. Dupin, il fallait induire que ceux-là seuls auront intérêt qui voudront exécuter l'invention ou s'en servir, ce serait par trop restreindre le cercle que la loi a dû se tracer. En effet, il ne nous paraît pas possible de laisser de côté la classe si intéressante des consommateurs sur qui, en définitive, pèse tout le poids du brevet.

Est-ce qu'on pourra ou on devra infailliblement repousser l'action de celui qui ne réclame la liberté d'industrie, que parce que la concurrence qui en résultera lui rendra plus accessible un objet qui lui est indispensable? Est-ce qu'il n'a pas un intérêt réel, sérieux, justifié à se procurer pour cinq ou dix francs ce qui lui en coûte en l'état vingt ou trente?

Donc, on ne saurait sans injustice lui dénier le droit et le moyen d'atteindre à ce résultat. Qu'importe que les conséquences de l'exercice de ce droit profitent au public? Aucune loi ne prohibe de faire le bien de tous, en faisant triompher son intérêt propre. Il suffit que celui-ci soit en question, pour que le droit de le faire triompher ne puisse rencontrer aucun obstacle dans son exercice, quoi qu'il puisse en arriver.

Est-il vrai, d'ailleurs, que le particulier qui poursuit la nullité du brevet exerce l'action publique que nos lois

interdisent aux simples citoyens ? Si peu, évidemment, que, si la demande n'est jugée qu'entre le poursuivant et le breveté, la nullité ne sera que relative, et ne profitera qu'à celui qui l'a obtenue.

La nullité ne devient absolue que si, se réunissant au demandeur, le ministère public la requiert de son côté. Donc, si la société profite du jugement, c'est qu'elle y a été partie en la personne de son mandataire. L'action publique a donc été exercée par celui qui en avait le droit, et non par le demandeur qui a seulement provoqué cette action, et a fourni l'occasion de la réaliser.

482. — Au reste, l'indépendance absolue des tribunaux est dans le cas de corriger ce que l'une ou l'autre interprétation peut avoir d'excessif, et de concilier toutes les exigences. Le respect dû au brevet ne fera, ni méconnaître, ni repousser l'intérêt que le poursuivant peut avoir à sa suppression. La décision du juge, à cet égard, est souveraine, et c'est moins dans la qualité de la partie que dans les circonstances spéciales à chaque espèce qu'il en puisera, qu'il doit en puiser les éléments.

D'autre part, la question de savoir si le poursuivant a ou non intérêt, sera d'avance résolue par la cause même qui le fait agir. Le plus souvent, en effet, l'action en nullité ne sera que la conséquence des prétentions du breveté, d'une saisie, d'une poursuite en contrefaçon. L'intérêt à se soustraire aux effets de l'une ou de l'autre est trop évident pour qu'on craigne de le voir con-

tester par le breveté, méconnaître ou dénier par le juge.

483. — Ce qu'il importe de retenir de la discussion législative que nous venons d'exposer, c'est que, contrairement à ce qui se réalise en matière ordinaire, l'intérêt motivant l'action n'a pas besoin d'être né et actuel. Qu'il existe dans le présent, qu'il ait existé dans le passé, qu'il doive exister dans l'avenir, l'exigence de la loi est satisfaite. Les paroles même de M. Philippe Dupin sont aussi explicites que claires, et la doctrine n'a pas hésité à les considérer comme la règle à suivre en ces circonstances.

484. — Celui qui est poursuivi comme contrefacteur peut proposer l'exception de nullité ou de déchéance devant le tribunal correctionnel. L'action qu'il porterait en cet état, devant le tribunal civil, est-elle recevable? Peut-elle être écartée pour cause de litispendance?

Le tribunal de la Seine avait cru devoir accueillir celle-ci, et avait, en conséquence, renvoyé parties et matière devant le juge correctionnel qui avait été le premier saisi.

Mais, par arrêt du 14 janvier 1845, la cour de Paris réforme le jugement, et déclare que la demande principale en nullité ayant des résultats tous autres que ceux qui devaient résulter de l'exception dont le tribunal correctionnel pouvait avoir à connaître, le moyen tiré de la

litispendance n'avait de fondements ni en droit ni en fait.'

Ainsi, tant que le tribunal correctionnel n'a pas prononcé, ou tant que le jugement n'a pas acquis l'autorité de la chose jugée, c'est à dire tant que l'instance est encore pendante, soit au tribunal, soit devant le juge d'appel, l'inculpé peut directement saisir le tribunal civil de la demande en nullité ou en déchéance, et celui-ci est tenu d'y statuer.

Ce droit n'est même pas atteint, si le juge correctionnel a repoussé la plainte. Il n'est que modifié, en cas de condamnation.

Sans doute, le prévenu acquitté n'a plus à redouter une nouvelle poursuite en contrefaçon, et le brevet dont il a obtenu la nullité ou la déchéance n'a plus aucune valeur en ce qui le concerne. Mais, comme nous le verrons tout à l'heure, le tribunal correctionnel ne peut qu'accueillir ou repousser la plainte, et n'est pas même autorisé à prononcer la nullité du brevet. Dans tous les cas, cette nullité est purement relative, et laisse le brevet conserver toute sa force à l'égard des tiers. Son titulaire peut donc continuer à se dire breveté, dans des annonces, affiches ou prospectus, ce qui lui crée une position exceptionnelle, et le recommande à la préférence des consommateurs. Celui-là donc qui, en force du jugement correctionnel, est devenu son rival d'industrie,

[1] *J. du P.*, 1845, 1, 111.

n'en est pas moins, relativement à la vente, dans une position inférieure capable de lui occasionner un sérieux préjudice. On ne saurait donc lui contester le droit de faire cesser un pareil état des choses, en poursuivant la nullité absolue du brevet.

485. — L'intérêt de celui qui a été condamné comme contrefacteur, à faire annuler le brevet, est bien plus évident, bien plus incontestable encore. Si cette nullité n'amnistie pas le passé et laisse à la condamnation toute sa force, elle sauvegarde l'avenir, et permet d'exploiter l'invention en toute sécurité.

486. — Aussi la recevabilité de son action n'a jamais pu être, n'a jamais été mise en question. L'unique difficulté, née de son exercice, est celle de savoir s'il peut fonder la nullité sur le moyen qu'il opposait comme exception devant le juge correctionnel, et que celui-ci a rejeté.

M. Nouguier se prononce pour l'affirmative. D'une part, dit-il, le condamné, comme tout autre et plus que tout autre, a intérêt à faire tomber le brevet qui a été la source de sa condamnation; d'autre part, la décision rendue, par les tribunaux de répression, n'a constitué la chose jugée que sur le fait spécial objet de la prévention; elle n'a pas eu pour conséquence d'enchaîner l'avenir et de consolider le brevet.[1]

[1] N° 643.

A l'appui de l'opinion contraire, M. Et. Blanc estime que celui qui a été condamné comme contrefacteur doit fonder sa demande ultérieure en nullité ou en déchéance, sur des griefs autres que ceux qu'il avait présentés par voie d'exception. Ainsi, s'il a opposé la nullité, en se fondant sur le cas prévu par le paragraphe 1er de l'art. 30, sa poursuite en nullité ne pourra être basée que sur l'un des autres cas prévus par cet article ou par l'art. 32. C'est là une application logique du principe tutélaire : *Non bis in idem*, adopté autant dans l'intérêt des plaideurs que dans celui de la justice, que la violation de cette maxime exposerait à de facheuses contrariétés de décisions.[1]

487. — L'opinion de M. Nouguier pouvait être juridique sous l'empire des lois de 1791. Les tribunaux correctionnels n'ayant pas été investis du droit de prononcer sur l'exception, n'avaient qu'à considérer le brevet lui-même, et, tant qu'il n'avait pas été annulé, la condamnation du contrefacteur était la conséquence forcée de son existence. On pouvait donc soutenir avec raison que le tribunal n'ayant ni apprécié ni pu apprécier le moyen de nullité, n'avait ni jugé ni même préjugé la validité du brevet, mais l'avait seulement supposée.

La loi de 1844 a profondément modifié cet état des choses. Désormais, le juge de répression a le droit et le devoir d'examiner et d'apprécier l'exception de nullité,

[1] *L'invent. brevet.*, pag. 587.

de l'accueillir ou de la rejeter. L'étendue de ce droit est parfaitement déterminé par ce fait : on proposait à la chambre des Députés de considérer comme préjudicielle l'exception de nullité, et, en conséquence, d'obliger le tribunal correctionnel de surseoir à statuer jusqu'après décision du tribunal civil, et cette proposition ne fut pas admise.[1]

Le tribunal correctionnel a donc mission de prononcer sur l'exception. Sans doute, son jugement se bornera en définitive à rejeter ou à accueillir la plainte. Mais il n'arrivera à ce dernier résultat, qu'en déboutant le prévenu de son exception qu'il déclarera n'avoir aucun fondement.

Que cette décision soit, quant à la cause servant de base à l'exception, sans autorité contre les tiers étrangers au litige, c'est ce qu'on ne peut ni contester ni dénier. Mais il ne saurait en être ainsi, à l'égard de la partie elle-même. Que ferait-elle en portant devant le juge civil le moyen qu'elle a vainement invoqué devant le juge correctionnel, sinon demander au premier de réformer la décision du second, c'est à dire méconnaître et violer toutes les règles de la compétence?

Il y a donc, à son égard, chose définitivement jugée sur ce qui a fait la matière de l'exception, pour laquelle elle s'était constituée demanderesse devant le tribunal de répression. Donc, la soumettre plus tard au tribunal

[1] *Infra* art. 46.

civil ce serait, en réalité, former la même demande, fondée sur la même cause, entre les mêmes parties, et mettre le juge dans la nécessité de la repousser, sous peine de violer l'art. 1351 du Code Napoléon.

M. Nouguier cite à l'appui de sa doctrine l'arrêt de la cour de Paris, du 14 janvier 1845, que nous annotions tout-à-l'heure. Mais, pour qu'il pût le faire utilement, il faudrait que cet arrêt se fût occupé de la chose jugée. Or, non-seulement il ne l'a pas fait, mais il ne pouvait même pas le faire; car, au moment où l'instance civile avait été introduite, le tribunal correctionnel avait bien prononcé sur la plainte en contrefaçon; mais sa décision était frappée d'appel, et n'avait pas, par conséquent, acquis l'autorité de la chose jugée. Aussi, le breveté défendeur au civil n'excipait-il pas de celle-ci. Il se bornait à opposer la litispendance.

En repoussant celle-ci, et en statuant au fond, la cour de Paris ne décidait que le principe que nous avons déjà rappelé, à savoir, que tant que l'instance en contrefaçon n'est pas définitivement vidée, le prévenu peut déférer à la juridiction civile la décision du moyen qu'il oppose, qu'il opposera, ou qu'il a opposé comme exception à l'action correctionnelle.

Nous persistons donc à croire que, si le jugement de condamnation, qui a déclaré l'exception mal fondée et l'a repoussée, est devenu définitif, il y a chose jugée sur le moyen qui servait de base à cette exception; et que le condamné ne peut se pourvoir au civil, que s'il fonde sa demande en nullité sur de tous autres moyens.

488. — La justice a eu à examiner et à résoudre la question de savoir si celui qui a pris un brevet pour un objet qui a été déjà breveté, peut demander la nullité du premier brevet, sur le motif que l'invention n'était pas nouvelle.

Evidemment, cette nullité, si elle éteint le premier brevet, éteindra le second. Il semble, donc, qu'en la poursuivant, le titulaire de celui-ci agit contre son propre intérêt, et qu'on devrait, dès lors, le déclarer non recevable.

Mais cela ne pourrait être vrai que si le maintien du premier brevet assurait la validité du second. Or, il n'en est rien : l'antériorité de l'un enlève à l'autre toute efficacité. Le propriétaire de celui-ci n'a plus qu'un titre vain et stérile, à tel point qu'il ne saurait l'exploiter sans s'exposer à être poursuivi et condamné comme contrefacteur.

Il n'a donc rien à perdre à la nullité. Il n'a qu'à y gagner, puisque sa consécration lui permettra la libre exploitation de l'invention, et assurera la sécurité de son industrie, non-seulement dans l'avenir, mais encore pour le passé. Il se trouve donc dans la condition que l'art. 34 met à la recevabilité de l'action.

Mais, en prenant lui-même un brevet, n'a-t-il pas reconnu la nouveauté de l'invention, et la possibilité qu'elle devînt la matière d'un droit privatif. Peut-il donc se faire qu'il vienne, contre son propre aveu, soutenir le contraire ?

Cette objection, que la cour de Paris avait cependant accueillie, n'a rien de sérieux ni en fait ni en droit.

En fait, la prise d'un brevet ne prouve autre chose que la croyance à la nouveauté de l'objet qui en fait la matière. Mais cette croyance peut n'être que le résultat de l'ignorance et de l'erreur; et on doit d'autant plus le présumer ainsi, que le brevet n'a été demandé et obtenu qu'après la délivrance d'un premier.

On ne peut, en effet, admettre que l'existence de celui-ci était connue du second breveté. Cette connaissance, en effet, était de nature à empêcher le titulaire de celui-ci de se munir d'un titre d'avance condamné à ne pouvoir lui être d'aucune utilité; et, s'il a ignoré cette existence, pourquoi n'aurait-il pas ignoré les faits de publicité qui enlevaient à l'invention son caractère de nouveauté? Est-ce que l'absence de ce caractère ne lui promettait pas un résultat identique à celui qui devait déterminer l'existence d'un premier brevet?

En droit, et dans tous les cas, quel pouvait être l'effet de la reconnaissance résultant de la prise du brevet? La prohibition de prendre un brevet pour un objet déjà connu, est essentiellement d'ordre public et d'intérêt général. La renonciation à s'en prévaloir, fût-elle expresse, ne lierait pas son auteur. A plus forte raison, si cette renonciation n'est qu'implicite, et qu'on soit obligé de l'induire d'un fait qui n'est, lui-même, que la violation de la loi. Quoi, on fermerait les yeux sur l'illégalité du droit de celui-ci, parce qu'il a plu à celui-là de s'attribuer un droit atteint du même vice, et l'irrecevabilité de

l'action opposerait un obstacle invincible à ce que le ministère public exerçât l'action qui lui est réservée, dans l'intérêt de la société ?

En pareille matière donc , et quelle que soit la position particulière du demandeur en nullité , l'unique question à examiner est la nouveauté de l'invention. Si, au moment de la prise du brevet, cette condition manquait, on ne saurait ni refuser la nullité du brevet , ni écarter par une fin de non recevoir la demande qu'en ferait le second breveté.

489. — En décidant le contraire , la cour de Paris avait méconnu et violé la loi. Aussi , son arrêt encourait-il la censure de la Cour suprême.

« Attendu, dit celle-ci, que l'arrêt attaqué a déclaré, en fait, que Pocquel avait encouru la déchéance de son brevet; que , néanmoins , il a infirmé le jugement qui avait déclaré la déchéance, et a mis les parties hors de cour, par le motif que Lambert n'a pu opposer à Pocquel , que sa prétendue importation était tombée dans le domaine public et qu'il y avait déchéance de son brevet , puisque , en obtenant un brevet semblable , Lambert reconnaissait lui-même qu'il pouvait y avoir une propriété privée à cet égard ;

« Attendu qu'en se fondant sur ce motif pour se refuser à déclarer une déchéance que lui-même reconnaissait avoir été encourue , l'arrêt attaqué a créé une exception qui n'est pas dans la loi, et qu'il a ainsi com-

mis un excès de pouvoir et violé l'art. 16 de la loi du 7 janvier 1791.[1] »

Pas plus que cette loi, celle de 1844 n'a ni admis ni autorisé l'exception tirée de la prise d'un brevet semblable. On devrait donc encore décider, comme le faisait, en 1839, la cour de Cassation. C'est dans ce sens que s'est prononcée la doctrine.[2]

490. — Après avoir ainsi déterminé à qui appartenait l'action, le législateur de 1844 indique le juge à qui elle doit être déférée, et règle le mode de procédure à suivre.

Les lois de 1791 n'avaient rien statué, quant à la juridiction appelée à connaître des actions en déchéance du brevet. On en avait conclu qu'elles s'en étaient référées au droit commun; que, dès lors, les litiges de cette nature étaient de la compétence des tribunaux ordinaires.

Mais, en fait, c'était le juge de paix qui en était investi, et qui y statuait. Le plus souvent, en effet, la nullité n'était proposée que comme exception à l'action en contrefaçon, et on avait admis que le juge de paix compétent pour statuer sur celle-ci, était naturellement investi du droit de prononcer sur celle-là, en vertu de la maxime : que le juge de l'action était juge de l'exception.

[1] D. P., 39, 1, 223.

[2] Renouard, nº 215; — Nouguier, nº 645; — Et. Blanc, pag. 590

La multiplicité des brevets, l'intérêt si considérable qu'ils mettent en question, les difficultés si délicates qu'ils soulèvent avaient, depuis longtemps, signalé les inconvénients d'en soumettre l'appréciation à un seul juge, qui, quelque intègre qu'il fût, ne présentait pas aux justiciables toutes les garanties qu'ils sont en droit d'exiger.

491. — Mais, on ne pouvait laisser aux juges de paix la connaissance des actions en contrefaçon, et leur interdire d'apprécier et de juger l'exception. Aussi, la loi du 25 mai 1838 appela-t-elle les tribunaux correctionnels à connaître en premier ressort des poursuites en contrefaçon. Rien n'étant statué sur les actions en nullité ou en déchéance, l'induction qu'on avait tirée du silence des lois de 1791, et ses conséquences continuèrent de subsister.

492. — La loi de 1844 a consacré cette induction. Elle attribue formellement, aux tribunaux civils, la connaissance des actions principales en nullité ou en déchéance. Quant à celles en contrefaçon, elles restent soumises à la juridiction correctionnelle, qui a reçu la mission expresse de statuer sur les exceptions qui seraient tirées, par le prévenu, soit de la nullité ou de la déchéance du brevet, soit des questions relatives à la propriété dudit brevet.[1]

[1] Art. 46.

De la disposition de l'art. 34 il résulte que les questions de nullité, ou de propriété du brevet, ne peuvent être définitivement tranchées que par les tribunaux civils, à l'exclusion de toute autre juridiction, même de la juridiction correctionnelle.

Sans doute, celle-ci est investie par l'art. 46 du droit d'apprécier l'exception de nullité ou de propriété. Mais ce droit ne peut s'exercer que relativement à la plainte elle-même. Ainsi, le jugement correctionnel examine dans ses motifs le mérite de l'exception. Mais, son dispositif se borne et doit se borner à déclarer cette exception bien ou mal fondée, et, en conséquence, à acquitter ou condamner le prévenu : il n'a rien à prononcer sur la nullité ou la validité du brevet.

« Lorsqu'un tribunal correctionnel, dit un arrêt de la cour de Paris, du 4 juillet 1855, est saisi d'une plainte en contrefaçon, et d'une exception de déchéance du brevet du plaignant opposée par l'inculpé, il peut puiser une fin de non recevoir spéciale contre la plainte, dans le fait attaqué comme cause de déchéance, si ce fait lui paraît établi ; mais alors, juge seulement du mérite de la plainte et non de la valeur absolue du brevet, il ne lui appartient pas de prononcer d'une manière générale la déchéance du brevet.[1] »

Aussi, malgré l'acquittement du prévenu, le plaignant peut prendre, pour le public, la qualité de breveté ; et

1 *Gazette des tribunaux*, 15 juillet 1855.

le prévenu, lui-même, malgré sa condamnation, est recevable à poursuivre la nullité du brevet, mais pour de tous autres motifs que celui sur lequel il a succombé.

493. — Si les tribunaux correctionnels, si les tribunaux de commerce sont incompétents pour connaître des actions en nullité ou en déchéance, à plus forte raison, ce semble, doit-il en être ainsi de l'administration. Cependant, M. Et. Blanc conteste et repousse cette conséquence, à l'endroit de la déchéance fondée sur le défaut ou le retard de paiement de la taxe. Il enseigne, en conséqueuce, que le prononcé de la déchéance, dans ce cas spécial, appartient à l'administration.[1]

494. — Malgré cette restriction, cette opinion ne nous paraît pas acceptable. Nous l'avons déjà dit, l'administration qui, sous l'empire des lois de 1791, pouvait seule prononcer la déchéance en cas de refus ou de retard de paiement de la taxe, a été dépouillée même du droit de la poursuivre devant les tribunaux.[2]

Comment, d'ailleurs, concilier la doctrine de M. Et. Blanc avec les termes si généraux, si absolus de l'article 34 ? Est-ce que cet article distingue entre les causes de déchéance, et réserve l'une d'elle à la juridiction administrative ? Et, si le législateur n'a pas consacré cette réserve, c'est, comme l'observe M. Renouard, qu'il

[1] *Invent. breveté*, pag. 592.
[2] *Supra* nº 436.

n'a pas entendu l'admettre; qu'il a, au contraire, entendu que l'administration, après avoir délivré les brevets, ne conservât aucun pouvoir sur leur existence. Il est dès lors évident, ajoute M. Renouard, que la déclaration de leur nullité ou de leur déchéance est un acte essentiellement judiciaire, et c'est ce qui résulte invinciblement de la discussion de la loi, de son économie et de son esprit.'

Des termes de l'art. 34, dit à son tour M. Nouguier, il faut tirer cette conséquence : que les tribunaux civils sont seuls compétents pour prononcer la nullité ou la déchéance des brevets. L'autorité administrative commettrait un excès de pouvoir, si, même en matière de déchéance fondée sur le défaut de paiement de la taxe, elle déclarait que le brevet a cessé d'exister.'

Mais, objecte M. Et. Blanc, si la déchéance fondée sur le non paiement de la taxe ne pouvait être prononcé que par les tribunaux, qui les saisirait de la question? Le ministère public? il ne peut agir directement, en matière de déchéance; les particuliers? mais ils n'attaquent le brevet, que lorsqu'ils y ont un intérêt actuel. Jusque-là et pendant longtemps peut-être, le breveté pourrait exploiter sans payer la taxe.

Si l'inconvénient que signale M. Et. Blanc avait quelque chose de sérieux, il eût pu faire introduire dans la loi une exception à la compétence exclusive de l'autorité

1 N° 209.

2 N° 659.

judiciaire. Mais personne ne l'a signalé, personne ne s'en est préoccupé dans la discussion si approfondie, si minutieuse que la loi a subie dans les chambres législatives. Cependant, ainsi que l'observe M. Renouard, la loi de 1844 ne laisse plus dans le même vague que la législation précédente, les attributions respectives de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire. Elle a fait clairement la part de chaque pouvoir.

C'est donc une réforme que M. Blanc propose, et qu'il veut faire admettre. Or, tant que le législateur ne se sera pas prononcé, cette réforme ne serait que la violation de la loi; et nous ajoutons, avec l'éminent magistrat dont nous venons d'emprunter les parolos, qu'on ne doit point, même à bonne intention et pour éviter des embarras pratiques, enfreindre les lois de compétence dont le maintien est d'ordre public.

Est-il vrai, d'ailleurs, que l'inconvénient signalé par M. Blanc soit sérieux? Sans doute, le breveté pourra exploiter plus ou moins longtemps, sans avoir payé la taxe. Mais il ne fera là que ce qu'il aurait le droit de faire même, après le jugement qui aurait définitivement consacré la déchéance.

L'utilité du brevet réside toute entière dans le droit d'empêcher qu'un autre, que son titulaire, exploite l'invention qui en fait l'objet. Ce droit, le breveté qui n'a pas payé la taxe pourra-t-il l'exercer? Non, évidemment, car la plainte en contrefaçon appellerait l'attention sur la régularité de sa prétention, et, comme rien ne serait plus facile que la découverte du défaut de paie-

ment en temps utile, elle aurait pour conséquence inévitable la déchéance du brevet. Les nombreuses contestations, à ce sujet, que les tribunaux ont eu à juger, prouvent que le breveté, dans la position que nous supposons, ne pourrait se faire illusion sur le résultat de la poursuite qu'il exercerait.

Il se gardera donc bien de l'intenter, et laissera exister l'usurpation que des tiers se seraient permise, c'est à dire que la déchéance non encore acquise, en droit, le serait en fait en faveur de tous ceux qui auraient intérêt à en profiter.

L'action principale ne serait pas moins à redouter que l'exception. Tous les industriels qui fabriquent d'objets similaires ont, à la déchéance du brevet, un intérêt né et actuel. Se débarrasser de l'obstacle qui restreint leur industrie dans un cercle étroit et limité, doit être le but constant de leurs préoccupations. Ils ne manqueront pas de se tenir au courant de la position du breveté; de s'enquérir de la fidélité qu'il aura ou non mis à à remplir les obligations qui lui sont imposées, et d'agir dès qu'ils le pourront utilement.

Donc, le droit ouvert en faveur de tous ceux qui ont intérêt à son exercice, suffit pour assurer l'exécution fidèle des conditions faites aux brevetés. Dans tous les cas, la loi existe : elle est claire, précise, positive. Fût-elle incomplète, défectueuse, d'une application difficile, elle n'en devrait pas moins être scrupuleusement obéie; car, de tous les inconvénients, le pire serait de lui désobéir sous un prétexte quelconque.

495. — Le tribunal compétent, pour apprécier et juger le litige, est exclusivement celui du domicile du breveté. L'action en nullité ou en déchéance est pure personnelle. Son exercice est donc régi par le paragraphe 1^er^ de l'art. 59 du Code de procédure civile.

Mais le brevet étant transmissible, peut avoir été cédé en totalité ou en partie.

496. — Dans le premier cas, le seul intéressé désormais au maintien du brevet, est le cessionnaire, qui en a acquis tous les droits, et qui en exerce le privilége. C'est donc contre lui, et devant le tribunal de son domicile, que doit être portée l'action en nullité ou en déchéance.

La cession partielle ne désintéresse pas le breveté. Il n'a, en effet, aliéné qu'une part plus ou moins restreinte, peut-être même limitée à un territoire déterminé. On ne saurait donc, sans lui, faire juger la validité du brevet. Il est d'autant plus partie nécessaire dans l'instance, que le cessionnaire attaqué pourrait fort bien colluder avec le poursuivant, ne fût-ce que pour s'affranchir des charges que l'acte de cession lui impose.

Aussi, la loi exige-t-elle, non-seulement qu'il y soit appelé, mais encore qu'en cas de poursuite collective contre lui et un ou plusieurs cessionnaires, l'action soit déférée au juge de son domicile personnel. C'est là une dérogation à la faculté que le paragraphe 2 de l'art. 59 du Code de procédure civile confère de citer au domicile de l'un des défendeurs au choix du demandeur. Ce

qui justifie cette dérogation, c'est, disait l'Exposé des motifs, « que le breveté transporte souvent ses droits à » de nombreux cessionnaires pour différentes parties du » royaume, et qu'il serait trop rigoureux de le contrain- » dre à aller défendre à l'action en nullité ou en dé- » chéance partout où se trouve un de ces cessionnaires. » toute action de cette nature est, d'ailleurs, dirigée » contre lui, plus que contre les autres défendeurs dont » il sera presque toujours le garant. »

497. — La mise en cause du breveté est donc nécessaire et forcée, lorsque le demandeur agit contre les cessionnaires partiels. A défaut, la chose jugée avec eux ne le serait pas contre lui.

Il n'en est pas de même des cessionnaires. Le demandeur n'est pas obligé de les actionner : la loi l'y autorise seulement ; et à défaut par lui d'user de cette faculté, la nullité du brevet qu'il aurait obtenue contre le breveté, n'en anéantirait pas moins le droit de tous les cessionnaires sans distinction.

Mais ces cessionnaires, s'ils ne sont pas parties nécessaires, peuvent venir y prendre part. Leur intervention ne saurait être ni contestée ni repoussée. Elle se justifie par l'intérêt qu'ils ont à veiller à ce que la défense soit sérieuse et complète, et à réaliser subsidiairement la demande en garantie qu'ils peuvent avoir à exercer, et à obtenir ainsi, contre le breveté, soit une allocation de dommages-intérêts, soit la décharge de ce qu'ils devraient encore, soit la restitution de ce qu'ils

auraient déjà payé dans la limite que nous avons indiquée.'

498. — Le domicile, au juge duquel l'art. 35 en appelle, est le domicile réel du breveté. L'élection de domicile, que le paragraphe final de l'art. 59 du Code de procédure civile déclare attributive de juridiction, ne peut guère se supposer dans notre matière.

On ne pourrait donc ajourner compétemment ni au domicile élu dans la demande du brevet, ni à celui élu dans le procès-verbal de saisie.

L'élection de domicile, que prescrit l'art. 5, a pour but et pour unique effet de régler les rapports que la demande de brevet crée entre l'administration et le postulant. Ainsi, c'est au domicile désigné que devrait être et serait notifié le rejet de la demande entachée d'irrégularité.

L'élection de domicile, dans le procès-verbal de saisie, n'a, elle aussi, que l'effet que lui attribue expressément l'art. 584 du Code de procédure civile. C'est au domicile choisi que le saisi pourra former opposition, faire des offres réelles, signifier l'appel, c'est à dire exercer les droits qui se réfèrent à la saisie elle-même et qui en sont les conséquences directes.

Il est impossible de ranger dans cette catégorie l'action en nullité ou en déchéance du brevet. Sans doute, ses résultats influeront sur le sort de la saisie; mais le

[1] *Supra* n° 353.

droit de l'intenter est indépendant de celle-ci, et, s'il est réalisé, il n'est certainement pas né à son occasion. Donc, son exercice au domicile élu n'est autorisé ni par l'art. 59, ni par l'art. 584 du Code de procédure civile.

499. — Cependant, si le breveté est étranger, n'ayant en France ni domicile ni résidence, on ne saurait exiger que les Français allassent plaider contre lui devant le juge de son pays.

Mais l'obligation d'exploiter, dans les deux ans, est imposée à l'étranger comme au français. Si cette obligation est remplie, c'est devant le juge du lieu où se fait l'exploitation que pourra et devra être portée l'action.

Si au défaut de domicile et de résidence, se joint l'absence d'exploitation, l'ajournement sera valablement donné devant le juge du domicile élu dans la demande de brevet, et à plus forte raison à celui qui aurait été élu dans le procès-verbal de saisie. Il ne peut pas être que, par son fait, l'étranger pût rendre l'action en nullité ou en déchéance irréalisable. Or, comment la réaliser, s'il a plu à l'étranger de n'avoir, en France, ni domicile, ni résidence, ni exploitation ?

500. — La mise en société d'un brevet en transfère la propriété à l'être moral, pour tout le temps de son existence. C'est, en conséquence, contre la raison sociale que doit être formée la demande en nullité ou en déchéance.

Quel que soit, donc, le domicile du titulaire primitif

du brevet, cette demande peut et doit être déférée au juge du siége de la société, et, en cas d'établissements multiples, au juge du principal.

501. — La procédure à suivre est celle prescrite par les articles 450 et suivants du Code de procédure civile, pour les matières sommaires.

A ne considérer que l'importance de l'intérêt que l'action en nullité ou en déchéance met en question, on pourrait s'étonner de cette disposition de l'art. 36. Certes, il est bien de causes soumises à la forme ordinaire, qui sont fort loin d'atteindre à cette importance.

Mais on était, ici, dominé par la nature du droit attaqué lui-même, par celle de l'action et par les circonstances qui l'auront motivée.

D'une part, le droit privatif du breveté n'est que temporaire. Le doute jeté sur sa légalité devait nécessairement en suspendre, en arrêter l'exercice. Il importait donc que ce doute fut dissipé, dans un sens ou dans l'autre le plus promptement possible, pour éviter que le procès ne survécût au droit.

D'autre part, les longueurs de la procédure ordinaires n'étaient pas moins nuisibles au demandeur en nullité ou en déchéance. La sécurité, en vue de laquelle il agit, ne peut lui être assurée que par l'issue du procès. Il est donc, jusque là, forcé de s'abstenir d'exploiter ou de suspendre, s'il l'avait déjà entrepris. De là, un préjudice souvent considérable qui s'aggrave par tout retard, et qu'il est plus convenable de prévenir que d'avoir à le réparer.

Enfin et le plus souvent, l'action aura été précédée d'une saisie qui, l'ayant nécessitée, en aura motivé l'exercice. Pouvait-on laisser se perpétuer l'obstacle et le préjudice que cet état des choses suppose et est dans le cas d'entraîner ?

En présence de ces motifs réels d'urgence, il n'était pas permis d'hésiter. Une procédure sommaire était indispensable.

502. — Il semble que ces mêmes motifs peuvent faire dispenser la demande du préliminaire de la conciliation. Mais, la loi n'ayant pas consacré l'exception, on reste naturellement sous l'empire de l'art. 48 du Code de procédure civile.

Le demandeur est donc obligé de recourir à cette épreuve, à moins que l'action ne soit dirigée contre plus de deux adversaires, ou qu'une ordonnance du président du tribunal n'ait autorisé la citation à bref délai, en en reconnaissant et en en constatant l'urgence.

503. — L'article 36 exige que la demande soit communiqué au procureur impérial. Cette exigence a pour but de faciliter au ministère public l'exercice de la faculté que va lui conférer l'art. 37, d'intervenir pour rendre absolue la nullité ou la déchéance.

Cette exigence a pour effet d'interdire aux parties le droit de compromettre, aux termes de l'art. 1004 du Code de procédure civile. Les arbitres ne pourraient jamais prononcer ni nullité ni déchéance absolue, et l'intérêt public ne pouvait comporter un pareil résultat.

Art. 37.

Dans toute instance tendant à faire prononcer la nullité ou la déchéance d'un brevet, le ministère public pourra se rendre partie intervenante et prendre des réquisitions pour faire prononcer la nullité ou la déchéance absolue du brevet.

Il pourra même se pourvoir directement par action principale pour faire prononcer la nullité dans les cas prévus par les nos 2, 4 et 5 de l'article 30.

Art. 38.

Dans tous les cas prévus par l'article 37, tous les ayants droit au brevet dont les titres auront été enregistrés au ministère de l'agriculture et du commerce, conformément à l'article 21, devront être mis en cause.

Art. 39.

Lorsque la nullité ou la déchéance absolue

d'un brevet aura été prononcée par jugement ou arrêt ayant acquis force de chose jugée, il en sera donné avis au ministre de l'agriculture et du commerce, et la nullité ou la déchéance sera publiée dans la forme déterminée par l'article 14 pour la proclamation des brevets.

SOMMAIRE

504 Caractère de l'article 37. — Dérogations au droit commun qu'il consacre.
505 Leur justification.
506 Rédaction primitive du projet.
507 Modifications introduites par la chambre des Pairs.— Leurs motifs.
508 Rejet par la chambre des Députés.— Discussion.— Ses résultats.
509 Conséquences de l'intervention du ministère public, quant à la compétence des tribunaux.
510 Formes de l'intervention.
511 N'est pas recevable en cause d'appel.
512 A la charge de qui sont les dépens de l'instance ?
513 Droit d'appel du ministère public.— Dans quel délai il doit être exercé.
514 Le désistement du poursuivant, après l'intervention, n'éteint pas l'action à l'égard du ministère public.
515 Faculté pour le ministère public d'agir par action directe. —Son caractère.—Dans quels cas elle peut être exercée.
516 Caractère de la restriction aux trois cas prévus.—On aurait pu l'étendre encore.
517 Dans le cas d'action directe, comme dans celui d'interven-

tion, tous les intéressés au brevet doivent être mis en cause.

518 Cette obligation n'existe qu'en faveur de ceux dont les titres ont été enregistrés au ministère de l'agriculture et du commerce.

519 Ceux qui ont omis cette formalité ne peuvent former tierce opposition au jugement. — Mais ils peuvent intervenir dans l'instance.

520 Devant quel tribunal doit être portée l'action directe ?

521 A la charge de qui sont les dépens ?

522 Publicité que doit recevoir la décision prononçant la nullité ou la déchéance absolue.

504. — L'article 37 se fait remarquer par le caractère de ses dispositions, en conférant expressément au ministère public le droit, non-seulement d'intervenir dans toute instance tendant à faire prononcer la nullité ou la déchéance d'un brevet, mais encore d'agir, dans certains cas, par action directe; en attachant au jugement qui admet cette action, ou qui accueille l'intervention, l'effet d'anéantir le brevet à tout jamais et en faveur de tous, il semble s'écarter des principes de droit commun en matière d'action, et de ceux qui règlent l'autorité à attribuer aux décisions de la justice.

D'une part, en effet, on a toujours admis que la recevabilité de l'action est entièrement subordonnée à l'intérêt personnel né et actuel qu'elle offre pour celui qui prétend l'exercer; de l'autre, on n'a jamais contesté le caractère purement relatif de la chose jugée. Aussi, tenait-on qu'elle ne pouvait profiter ou nuire qu'à ceux qui avaient été parties au jugement ou à l'arrêt; et cela

même dans les matières les plus indivisibles, les questions d'état par exemple.

Cette double dérogation au droit commun, en matière de brevets d'invention, résulte, en effet, de l'art. 37. Sa consécration a pu paraître exorbitante et regrettable, et c'est, en effet, ce que pensent MM. Loiseau et Vergé.[1]

505. — Nous ne partageons ni ce scrupule, ni ce regret. La disposition de l'art. 37 nous paraît, au contraire, justifiée par la matière spéciale qu'elle régit; correspondre à une nécessité réelle, et protéger surtout l'intérêt du breveté.

Le monopole, dont le brevet est l'origine et la source, est une lourde charge pour la société. Il enchaîne la liberté de commerce et d'industrie, et condamne le public à subir des exigences souvent immodérées. Il n'est donc légitime et juste, que si, pur dans son origine, il s'appuye sur un brevet légalement obtenu et régulièrement conservé. Il dégénère en iniquité, s'il n'a d'autre base qu'une audacieuse usurpation, ou si le titulaire du brevet laisse sans exécutions les conditions que son contrat lui-même lui impose.

Le brevet usurpé attaque, compromet et viole, non pas seulement l'intérêt de tel ou de tel, mais encore et essentiellement l'intérêt public et général, par l'obstacle qu'il oppose au développement du commerce et de l'industrie. N'était-il pas, dès lors, indispensable de donner

[1] Sous l'art 37.

à cet intérêt si précieux toutes les facilités qui pouvaient le protéger et lui faire obtenir la justice qui lui est due.

Ne lui donner d'autres moyens de se produire que l'action individuelle des particuliers, c'était, entre autres inconvénients réels et sérieux, l'exposer à aboutir à une regrettable contrariété de jugements. Tel brevet annulé ici, aurait été validé là, suivant que l'attaque sérieusement soutenue et développée dans un cas, n'aurait été, dans l'autre, que le résultat d'une collusion, d'un concert frauduleux et intéressé.

Le droit conféré au ministère public, mandataire et représentant de la société, se légitime par la nécessité de prévenir ces inconvénients. Il a donc un fondement rationnel et juste. Il en est de même de l'effet général attaché au résultat de son exercice.

Nous pourrions dire que, si le jugement qui annule le brevet profite à tous, c'est que tous y ont été parties en la personne du ministère public. Mais nous allons plus loin, et nous soutenons que ce résultat est tout entier dans l'intérêt du breveté lui-même.

En effet, les causes de nullité ou de déchéances, soigneusement indiquées par la loi, sont essentiellement indivisibles. Elles ne peuvent pas être pour celui-ci, n'être pas pour celui-là. Ainsi, le brevet annulé en faveur de Pierre, parce que, en réalité, l'invention avait été publiée ou pratiquée antérieurement au brevet, ou parce qu'elle n'a pas été exploitée conformément au désir de la loi, ou parce que la description est insuffisante, ou indique des moyens autres que les véritables, ou parce

que la taxe n'a pas été payée en temps utile, etc., le sera et devra l'être en faveur de tous ceux qui viendront ultérieurement invoquer le moyen qui a déjà prévalu ; et qui devront s'adresser à ce juge du domicile du breveté qui l'a consacré, et qui fort probablement ne se déjugera pas.

Le résultat sera donc le même. La seule différence c'est qu'au lieu d'un seul procès, il devra y en avoir cent, mille, dix mille, qui sait ; et ce déluge de procès, incapable de sauver le brevet, ajoutera à sa perte l'obligation de payer les dépens et les frais, c'est à dire la ruine du breveté.

Loin donc de regretter la détermination du législateur, on ne peut qu'y applaudir. Sa rationnalité est si évidente, que, s'il faut en croire M. Renouard, elle ne constituerait même pas une innovation, puisque, malgré le silence des lois de 1791, la théorie qu'elle consacre était suivie et devait l'être.[1]

506. — Aussi, la résolution d'inscrire dans la loi le pouvoir d'agir du ministère public, et l'effet général attaché à son exercice, ne rencontrèrent-ils aucune opposition dans les Chambres législatives. On ne différait que sur l'étendue de ce pouvoir et le mode de cet exercice.

Le gouvernement avait pensé que le ministère public ne devait pas être armé du droit d'intervenir, et que

[1] N° 196.

celui d'agir par action directe ne devait être accordé que dans un seul cas, et pour tous les autres lorsque, déjà, le brevet avait été annulé par un jugement passé en force de chose jugée.

Il avait, en conséquence, rédigé l'article en ces termes : *Dans tous les cas où un jugement ou arrêt, prononçant la nullité ou la déchéance d'un brevet, aura acquis force de chose jugée, et dans le cas prévu par le n° 3 de l'art.* 31 *(aujourd'hui article* 30*), le ministère public pourra se pourvoir pour faire prononcer la nullité ou la déchéance absolue du brevet.*

507. — Saisie la première du projet, la chambre des Pairs l'accepta en principe. Seulement, au cas unique que l'article prévoyait, elle ajouta celui où le brevet aurait été pris pour les objets que l'art. 3 déclarait ne pouvoir être brevetés, ou sous un titre frauduleux, et, dans tous les autres cas, elle subordonnait l'action du ministère public à l'initiative du ministre de la justice qui, avisé du jugement ou arrêt passé en force de chose jugée, aurait prescrit de poursuivre.

Ce qui avait fait admettre cette dernière modification, c'était le désir de concentrer l'exercice de la faculté de se pourvoir dans les mains et sous la direction immédiate du Gouvernement, pour ne pas laisser à chaque procureur impérial, près de chaque tribunal, le soin d'agir selon ses propres idées et sa seule impulsion.

508. — C'est précisément cette considération qui fit

repousser l'article par la chambre des Députés. Organe de la commission, M. Philippe Dupin exposait ainsi les motifs de ce rejet, et son remplacement par les dispositions qui sont devenues l'art. 37 de la loi :

« Votre commission a vu beaucoup d'inconvénients à » cette intervention du ministre de la justice dans des » matières qui sont plutôt du ressort du ministre du » commerce ; à ces injonctions qui ôtent au ministère » public quelque chose de sa dignité ; à ces actions prin- » cipales qui ne sont que très-exceptionnellement dans » les attributions civiles de cette magistrature. Elle a » cru que le but proposé serait plus sûrement et plus » convenablement atteint, si l'on accordait au ministère » public la faculté d'intervenir, par ses conclusions, » dans les procès portés devant les tribunaux par les » parties intéressées, et de requérir, dans l'intérêt de la » société, une nullité ou une déchéance absolue qui im- » primerait, à la décision rendue, un caractère de gé- » néralité propre à tarir désormais la source de nou- » veaux procès. »

Comme, dans le cours de la discussion, on contestait l'opportunité et la nécessité du droit qu'on voulait attribuer au ministère public, M. Ph. Dupin répondait : « L'article est d'une haute utilité. Il peut éteindre cette » calamité de procès qui s'attache avec tant d'abon- » dance aux brevets d'invention. En effet, on n'a rien » fait lorsqu'on a attaqué un brevet, et fait prononcer » la déchéance. Celui qui a gagné son procès s'entend » avec celui qui a perdu, pour exploiter ensemble l'ob-

» jet de l'invention. C'est le public seul qui perd son
» procès; car, malgré la déchéance prononcée, le mo-
» nopole continue, et de nombreux procès surgissent de
» toutes parts. C'est un fléau auquel il fallait mettre un
» terme, et c'est pour cela que nous proposons d'auto-
» riser le ministère public, toutes les fois qu'il y aura
» des causes graves de déchéance, à requérir l'anéan-
» tissement complet du brevet, de telle sorte qu'il n'y
» ait plus aucune contestation possible avec qui que ce
» soit. On peut s'en rapporter à la sagesse et à la pru-
» dente réserve des magistrats, pour être sûr que cette
» intervention ne sera pas intentée à la légère, et mul-
» tipliée outre mesure. »

De cette discussion sortit l'art. 37, qui fut définitive-ment inscrit dans la loi par l'adoption qu'en fit, plus tard, la chambre des Pairs, malgré le reproche que lui faisait sa commission de n'être pas sans graves inconvénients.

509. — Certes, ce reproche eût été mérité, si, en fait et en droit, l'exercice de la faculté d'intervenir pouvait avoir pour résultat de distraire le breveté de ses juges naturels; mais l'art. 38 nous paraît rendre ce résultat impossible.

Sans doute, l'action intentée contre un cessionnaire isolément, doit être portée devant le tribunal du domicile de ce cessionnaire, et non de celui du breveté; sans doute encore, c'est devant le tribunal ainsi saisi que le ministère public pourra intervenir.

Mais, dans ce cas, l'intervention n'aura d'autre effet que d'obliger le tribunal du cessionnaire à se dessaisir et à renvoyer la solution au juge du breveté.

En effet, l'intervention du ministère public aura pour conséquence forcée, aux termes de l'art. 38, la mise en cause de tous les intéressés au brevet, en tête desquels se place évidemment le titulaire du brevet. Dès lors, l'action en nullité sera poursuivie collectivement contre le breveté et les cessionnaires, et le seul tribunal compétent pour y statuer sera celui du domicile du breveté, ainsi que le décide expressément l'art. 35.

Que cet articlesoit applicable, c'est ce dont on ne saurait douter. La règle qu'il trace est générale et absolue, sans exception. L'intervention du ministère public ne saurait modifier les lois de compétence qui sont d'ordre public, ni leur attribuer un droit que le poursuivant principal ne pourrait revendiquer lui-même.

Ainsi, au lieu de se défendre devant le juge du cessionnaire, le breveté demandera son renvoi devant le tribunal de son domicile, ce qui devra lui être accordé, à moins de violer expressément l'art. 35.

Donc, la combinaison de cet article avec l'art. 38 repousse le reproche qu'on faisait à l'art. 37. Le breveté ne peut être distrait de ses juges naturels, que s'il le veut bien. Il a le droit et les moyens de se soustraire à ce danger ; et, s'il s'abstient d'user de l'un et de l'autre, quel grief lui cause-t-on ? *Volenti non fit injuria.*

Le système contraire pourrait avoir pour résultat de contraindre le breveté à plaider devant cinquante tribu-

naux différents, si la nullité du brevet était poursuivie contre les cessionnaires répandus dans diverses localités, inconvénient que l'art. 35 a précisément voulu prévenir et empêcher ; qui pourrait amener une regrettable contrariété de jugements, car le brevet annulé, ici, pourrait fort bien être validé ailleurs ; qui enfin mettrait à la charge du breveté, qui aurait partout succombé, les frais énormes de cinquante procès.

Sans doute, on ne saurait empêcher cette multiplicité de poursuites. Mais l'admission de l'exception d'incompétence, par le tribunal du domicile des cessionnaires, en laissera les dépens à la charge de chaque poursuivant ; et le renvoi de toutes au juge du breveté fera qu'il n'y aura jamais qu'un seul jugement sur le fonds, et, en cas de condamnation, que le droit du breveté à n'être tenu que des dépens de ce jugement.

L'intérêt du breveté, à se prévaloir de l'art. 35, est donc évident, et cet intérêt à le droit de se produire ; mais l'incompétence étant purement personnelle, l'exception doit être proposée *in limine litis*, et avant toute défense au fonds, sous peine de n'être plus recevable.

Nous pensons donc que quel que soit le tribunal investi, le ministère public a le pouvoir et le droit d'intervenir ; mais qu'il doit s'abstenir d'en user, si l'instance dirigée contre des cessionnaires est pendante devant un tribunal autre que celui du domicile du breveté. La mise en cause de celui-ci que nécessiterait l'intervention l'empêcherait d'aboutir, puisque, sur la demande

du breveté, le tribunal devrait se dessaisir et se déclarer incompétent.

510. — Dans les affaires ordinaires, le ministère public n'intervient que par ses conclusions à l'audience et après plaidoiries. Il ne saurait en être ainsi, dans le cas de l'art. 37 ; et la preuve en résulte de l'art. 38.

Il est, en effet, évident que, puisque l'intervention du ministère public se réalisant, tous les intéressés au brevet doivent être mis en cause, tout est à recommencer ; que la cause n'est plus en état d'être jugée, et qu'elle ne peut l'être qu'après une nouvelle instruction, et sur nouvelles plaidoiries.

Conséquemment, si le ministère public n'intervenait qu'au dernier moment, tout ce que le tribunal aurait à faire serait de donner acte de l'intervention, et d'ordonner l'appel en cause des intéressés. On ne concevrait cette forme de procéder, qui occasionne une perte de temps plus ou moins considérable, que si la conviction de l'officier du parquet, sur la convenance ou l'utilité d'une intervention, ne s'est formée qu'à l'audience, et sur le développement des plaidoiries.

Dans les autres cas, la détermination d'intervenir prise doit être annoncée à l'avance, soit par des conclusions ou par requête versées au procès, soit oralement à l'audience à l'appel de la cause. Un jugement préparatoire donne acte de l'intervention et ordonne qu'à la poursuite de la partie la plus diligente, tous les intéressés au brevet seront appelés au procès.

511. — Si le jugement rendu sans que le ministère public soit intervenu est frappé d'appel, le ministère public près la Cour pourrait-il intervenir?

Il est impossible de résoudre cette question autrement que par la négative, tant au point de vue des principes généraux, qu'à celui de la loi spéciale.

Nous l'avons déjà dit en matière civile, le ministère public n'a d'autres droits que ceux qui appartiennent aux simples citoyens. Il est donc régi par les mêmes disposisions, et passible des exceptions opposables à ceux-ci.

Or, l'art. 466 du Code de procédure civile n'admet à intervenir, en cause d'appel, que ceux qui auraient droit de former tierce opposition à la décision. Ce droit n'a jamais appartenu au ministère public, dont l'intervention, en cause d'appel, devrait dès lors être repoussée.

Elle devrait l'être bien mieux encore, au point de vue de notre article 38. En effet, si tous les intéressés au brevet doivent être appelés en cause, c'est qu'ils y sont nécessairement parties, et ont incontestablement, en cette qualité, le droit de se défendre devant les deux degrés de juridiction. L'intervention en appel méconnaîtrait et violerait ce droit : on ne saurait, en conséquence, ni l'autoriser ni l'admettre.

512. — En droit commun et général, la partie qui succombe doit être condamnée aux dépens. Or, l'intervention du ministère public peut n'être pas toujours accueillie et faire annuler le brevet. Si elle est reconnue

mal fondée, le ministère public aura succombé. A qui incombera la charge des dépens ?

Sans doute, le poursuivant qui a introduit l'instance succombera de son côté. Mais, l'intervention du ministère public, en nécessitant l'appel en cause de tous les intéressés, peut avoir singulièrement augmenté les frais. Il semble donc que, faisant la part de chacun, le tribunal ou la Cour devrait laisser à la charge du trésor public, ceux occasionnés par l'intervention.

M. Nouguier l'enseigne ainsi [1]. Mais M. Renouard est d'avis contraire. A l'objection que l'intervention du ministère public a été toute spontanée, et ne saurait aggraver la position des parties qui ne pouvaient ni s'y opposer, ni l'empêcher, il répond : Le procès n'a existé avec le ministère public que parce que le particulier demandeur a suscité une contestation qui, en définitive, a été jugée mauvaise ; former une telle demande principale, c'est s'exposer à ses conséquences ; l'équité n'est point blessée de ce que, plus ont été grands les périls auxquels le demandeur a exposé le breveté, plus la peine pécuniaire soit forte contre le téméraire provocateur de ces périls. [2]

Nous croyons l'opinion de M. Nouguier plus rationnelle et plus juste. Que le poursuivant qui a eu le tort d'intenter une action sans fondements porte la peine de sa légèreté, rien de mieux. Mais le ministère public n'a-t-il pas eu,

[1] N° 631.
[2] N° 202.

lui, le tort de s'y associer, de se l'approprier? On ne saurait, dès lors, admettre qu'on décide, pour lui, autrement que pour le poursuivant ; et puisqu'il a, de son côté, témérairement engagé la société qu'il représente , c'est à celle-ci qu'incombe la responsabilité de cette témérité, *quis mandat ipse fecisse videtur.*

Si la nullité du brevet est admise et prononcée, tous les dépens occasionnés par l'intervention du ministère public sont à la charge du breveté.

Quant à ceux exposés par le poursuivant , nous distinguons. Si, dès l'origine, celui-ci a collectivement cité le breveté et un ou plusieurs cessionnaires, aucun doute ne saurait s'élever. Le breveté doit être condamné à tous les dépens, même vis-à-vis des cessionnaires qu'il serait tenu de garantir, et qui y auraient conclu.

Que si l'action a été intentée contre le ou les cessionnaires seulement , le breveté ne doit supporter que les dépens exposés depuis sa mise en cause ou à son occasion. Ceux exposés jusque-là seraient à la charge soit du poursuivant, soit du ou des cessionnaires qui ont eu le tort de ne pas appeler le breveté.

Enfin, si, par suite de l'intervention et de l'appel en cause, le tribunal a, sur la demande du breveté, reconnu et déclaré son incompétence, tous les dépens doivent être mis à la charge du poursuivant, même ceux occasionnés par l'intervention.

Dans ce cas, en effet, on n'a aucun tort à reprocher au ministère public. La faute d'avoir saisi un juge autre que celui qui pouvait statuer , est le fait unique et ex-

clusif du poursuivant. C'est donc à lui qu'en incombe la responsabilité. Le ministère public n'a pu ni s'y opposer ni l'empêcher.

513. — Les jugements qui prononcent sur une action en nullité ou en déchéance d'un brevet, ne sont jamais prononcés qu'en premier ressort. Le droit d'en émettre appel ne saurait être contesté à tous ceux qui y ont été appelés ou parties, y compris le ministère public, si, malgré son intervention et contre ses réquisitions, l'action a été rejetée.

L'intervention du ministère public, en effet, le constitue partie ordinaire dans l'instance, et, comme cette instance est purement civile, il a non-seulement la faculté, mais encore le devoir de se pourvoir par appel, s'il croit que le tribunal a mal apprécié le fait ou le droit.

Mais, pour lui comme pour toutes les autres parties, l'appel doit être signifié dans les deux mois de la signification du jugement. Celui émis après l'expiration de ce délai serait tardif et non recevable. Le jugement aurait, dès lors, acquis force de chose jugée contre le ministère public.

De là cette conséquence, que cet effet acquis contre le parquet de première instance, le serait contre celui de la Cour. Remarquons, en effet, que sans l'exception que l'art. 205 du Code d'instruction criminelle consacre pour l'appel des jugements correctionnels, le procureur général n'a pas de droits plus étendus que son substitut

le procureur impérial, et que s'il veut appeler du jugement auquel ce dernier a été partie, il doit le faire dans le délai ordinaire, sous peine de forclusion.

514. — L'intervention du ministère public introduit dans l'instance une nouvelle partie, la société, dont le droit est indépendant et distinct de celui du poursuivant, quoique son exercice tende à un résultat identique : la nullité ou la déchéance du brevet.

De là cette conséquence, que, l'intervention réalisée, le désistement du poursuivant ne mettrait pas fin à l'instance. Elle continuerait d'exister entre le breveté et la société représentée par le ministère public. Il est évident, en effet, que celle-ci ne peut dépendre du caprice du demandeur originaire qui, peut-être, ne désertera ses prétentions, que parce qu'il s'est entendu avec le breveté et a obtenu, de lui, un intérêt plus ou moins considérable dans l'exploitation du brevet.

Le principe que le désistement du poursuivant n'arrête pas l'action du ministère public, universellement admis en matière de crimes ou délits ordinaires, a été consacré par la jurisprudence à l'égard du délit de contrefaçon.

Ainsi, il a été jugé que, bien que le délit de contrefaçon ne puisse être poursuivi que sur la plainte du breveté, le seul dépôt de la plainte ouvre le droit de poursuivre au ministère public ; qu'en conséquence, le désistement du plaignant ne saurait empêcher l'exercice de

ce droit, alors même qu'il aurait été réalisé avant que le prétendu contrefacteur eût été mis en prévention.[1]

Il est vrai qu'en matière criminelle, cette doctrine s'étaye sur l'art. 4 du Code d'instruction criminelle. Mais, dans la matière que nous examinons, elle a un fondement non moins juridique dans l'intervention qui a rendu la société partie au procès, et lié l'instance entre elle et le breveté. On ne saurait donc admettre qu'en se retirant de l'instance, le poursuivant en amenât la ruine contre l'intérêt général qui s'est légalement manifesté et produit avant cette retraite.

515. — A la faculté d'intervenir, la loi a joint, pour le ministère public, le pouvoir d'agir directement et par action principale. Comme pour la première, M. Renouard pense que le second existait et était admis avant, malgré le silence gardé par les lois de 1791. Ce qui rend cette opinion plus que probable, c'est qu'il n'est pas admissible que le législateur ait jamais entendu laisser la société désarmée contre les scandales et les dangers que pouvaient offrir certains brevets.

Dès lors, il est évident que, loin d'innover à l'endroit de l'action directe, l'art. 37 a mis une notable restriction au droit du ministère public. En effet, du silence des lois de 1791, il résultait que l'action pouvait être

[1] Amiens, 29 mai 1842; — Paris, 26 janvier 1852, — Cass., 2 juillet 1853; — *J. du P.*, 1842. 2. 638; 1852, 1, 479; 1854, 2, 236.

V. *infra* n° 589.

exercée dans tous les cas, tandis que l'art. 37 ne l'autorise que si la découverte, invention ou application n'était pas brevetable aux termes de l'art. 3; que si elle est contraire à l'ordre ou à la sûreté publique, aux bonnes mœurs ou aux lois de l'empire; que si le titre sous lequel le brevet a été pris indique frauduleusement un objet autre que le véritable objet de l'invention.

516. — Cette restriction est rationnelle. Le brevet nuit sans doute à la société, par l'entrave qu'il apporte au développement du commerce et de l'industrie. Mais ceux qui sont le plus immédiatement lésés sont incontestablement ceux dont l'industrie consiste à trafiquer d'objets similaires, que le monopole du breveté leur interdit de fabriquer et de vendre.

On pourrait donc dire de l'extinction de ce monopole: *Primario spectat utilitatem privatam, secundario publicam.* Il fallait donc s'en reposer sur l'intérêt que cette utilité privée met en jeu, et qui ne manquera pas de se produire et de tenter de se débarrasser des liens qui l'oppriment.

Aussi, pensons-nous qu'on aurait pu restreindre plus encore l'action directe du ministère public. Ce n'est que très-exceptionnellement qu'il peut être appelé a agir, principalement en matière civile, et son immixtion n'est réellement nécessaire que dans le cas où le fait à réprimer offrant un scandale ou un danger, on a à redouter l'indifférence et l'inaction des particuliers.

Ainsi, supposez un brevet pris pour une invention

contraire à l'ordre ou à la sûreté publique, aux bonnes mœurs ou aux lois, quel est le particulier qui en poursuivra la nullité? Quel est celui qui exposera les frais et courra les chances du procès dont la réussite elle-même ne lui offrirait ni avantage ni profit?

Il était cependant non-seulement utile mais encore indispensable de mettre un terme au scandale d'une exploitation réellement délictueuse, et de réprimer la surprise audacieuse faite à l'administration. L'action du ministère public, dans ce cas, était une nécessité.

Mais où était cette nécessité, lorsque le brevet se réfère à un objet licite en lui-même, mais non susceptible d'être breveté; ou lorsqu'il a été pris sous un titre frauduleux? Est-ce que les industriels ou commerçants, exploitant ou voulant exploiter des objets similaires, n'ont pas, dans ces cas, à l'annulation du brevet, le même intérêt que dans ceux où le brevet est vicié pour insuffisance de la description, défaut de nouveauté ou violation de l'art. 18? Pourquoi donc autoriser pour ceux-là, ce qu'on interdit pour ceux-ci?

On pouvait donc, dans les uns comme dans les autres, s'en référer à l'initiative des intéressés, qui ne manqueront pas de faire, dans les cas prévus par les paragraphes 2 et 5 de l'art. 30, ce qu'ils feront dans ceux indiqués dans tous les autres paragraphes du même article.

Quoi qu'il en soit, le législateur a pensé autrement, déterminé peut-être par cette considération : qu'en cette matière, le trop de précautions ne saurait nuire. Le mi-

nistère public peut donc, dans les trois cas indiqués, agir directement et par action principale. Certes, on ne l'accusera pas d'avoir abusé de ce pouvoir. Nous n'avons, jusqu'à présent, rencontré aucun exemple de son exercice.

517. — Comme pour l'intervention, l'action directe amène la nécessité de mettre en cause tous les intéressés au brevet. Cette exigence a un double but : 1° celui de mettre ces intéressés en position de veiller à leurs intérêts, et de suppléer à la négligence ou au mauvais vouloir du breveté; 2° celui de prévenir les nombreux procès auxquels la nullité du brevet pourrait donner lieu entre son titulaire et ses cessionnaires et les acheteurs de licence.

Il est rare que ces contrats aient lieu à forfait et sans garantie. Chacun de ceux qui ont traité avec le breveté pourra donc avoir à exiger soit des dommages-intérêts, soit la restitution de ce qu'il a payé, soit la décharge de ce qui serait encore dû, soit enfin un recours pour la partie des dépens mis à sa charge.

L'appel en cause de tous devient, pour chacun, un moyen de réaliser son droit en concluant soit principalement, soit subsidiairement aux adjudications qui lui sont dues, et ainsi se trouveront réglées, par un seul jugement, toutes les positions.

518. — Les intéressés au brevet peuvent être fort nombreux, fort éloignés les uns des autres, et le pour-

suivant, le ministère public lui-même, pouvait être dans l'impossibilité de les connaître. C'est, surtout, pour parer à cette impossibilité , que l'art. 21 prescrit la tenue d'un registre sur lequel doivent être inscrites les mutations intervenues sur chaque brevet, et leur constatation trimestrielle.

Comme conséquence naturelle et juste , l'art. 38 ne prescrit d'appeler que les intéressés dont les titres auront été enregistrés au ministère de l'agriculture et du commerce. Il ne pouvait pas être, en effet, qu'on imposât une obligation sans donner le moyen de la remplir.

C'est donc aux intéressés, qui ne voudront pas courir la chance d'être condamnés sans avoir été entendus , à exécuter les prescriptions de la loi relativement à l'enregistrement de leurs titres.

519. — Quant à ceux qui auraient négligé cette formalité , ils doivent subir les conséquences de leur faute. Non-seulement ils ne seront pas appelés dans l'instance , mais encore ils ne pourront , quel que soit leur intérêt, former tierce opposition au jugement d'annulation. Il a dépendu d'eux d'éviter le préjudice qu'ils éprouvent. Leur désobéissance à la loi ne saurait leur créer aucun titre.

Pourront-ils intervenir dans l'instance ? L'affirmative ne nous paraît pas contestable. Si le ministère public est dispensé de les appeler au procès, c'est qu'il ne les connaissait pas , et ne pouvait pas les connaître. Mais, si,

avertis à temps, ils rompent leur incognito, leur droit à venir se défendre résulte de leur intérêt à la solution du procès. Ils peuvent donc intervenir, mais à leurs frais, sauf la garantie qu'ils pourraient avoir contre le breveté, en cas d'annulation du brevet entraînant la résiliation de leur contrat.

520. — De la nécessité de la mise en cause de tous les intéressés résulte que la poursuite, en cas d'action directe par le ministère public, sera toujours dirigée cumulativement contre le titulaire du brevet et les cessionnaires.

Nous en concluons qu'aux termes de l'art. 35, le seul tribunal compétent pour y statuer est celui du domicile du breveté. La règle tracée, à cet égard, par cet article, s'impose à tous et lie la société agissant en nom collectif, au même titre que les simples particuliers. Pas plus que ceux-ci, le ministère public n'est autorisé à distraire le breveté de ses juges naturels, et à le contraindre à venir plaider partout où se trouverait un des nombreux cessionnaires avec lesquels il a traité. Cet inconvénient, que l'art. 35 a voulu prévenir et empêcher, l'action du ministère public ne saurait le créer. Il faudrait, pour cela, une disposition formelle de la loi, et l'art. 38 ne déroge en rien à la disposition générale et absolue de l'art. 35.

521. — Si l'action du ministère public est accueillie et consacrée, les dépens de l'instance sont à la charge

des défendeurs, sauf le droit, pour les cessionnaires, de faire valoir leur recours contre le breveté, s'il y a lieu.

Si l'action est rejetée, tous les dépens sont supportés par le trésor public.

522. — Puisque la nullité ou la déchéance absolue est acquise à tous, il fallait que la certitude en arrivât sur tous les points de l'empire, pour que, partout, chacun pût s'en approprier le profit. L'article 39 pourvoit à cette nécessité.

Dès que la décision de justice qui a prononcé l'une ou l'autre aura acquis force de chose jugée, le ministère public en avisera le ministre du commerce, et, chaque trois mois, une ordonnance insérée au *Bulletin des lois* proclamera les brevets frappés de nullité ou de déchéance, pendant le cours du trimestre.

L'époque précise où un jugement est passé en force de chose jugée est facile à connaître. Le délai d'appel est déterminé par la loi, et l'exercice du droit ou son abandon ne peut être ignoré du ministère public, puisque c'est contre lui, sur tout, que l'appel doit être émis.

Les arrêts sont bien susceptibles de pourvoi devant la cour de Cassation. Mais le pourvoi ne doit être notifié, que s'il est admis par la chambre des requêtes. Jusque-là, il peut être ignoré du ministère public près la Cour qui a statué. De plus, les arrêts sont, de droit, exécutoires d'autorité de la cour, et le pourvoi en matière civile n'est pas suspensif.

Mais, publier en cet état l'ordonnance prescrite par

les articles 39 et 14, c'est s'exposer à être obligé de la rétracter plus tard. Il peut se faire, en effet, que l'arrêt soit cassé, et que la cour de renvoi juge autrement que ne l'avait fait la première; et, si cela arrivait, quelle serait la position de ceux qui, sur la foi de l'ordonnance, auraient exploité l'industrie brevetée?

Nous croyons donc qu'il est prudent et sage qu'avant de donner à l'arrêt d'annulation la publicité prescrite, le ministre s'assure qu'il n'y a pas eu pourvoi, ou que le pourvoi a été rejeté.

TITRE V

DE LA CONTREFAÇON, DES POURSUITES ET DES PEINES

ART. 40.

Toute atteinte portée aux droits du breveté soit par la fabrication de produits, soit par l'emploi de moyens faisant l'objet de son brevet, constitue le délit de contrefaçon.

Ce délit sera puni d'une amende de 100 à 1000 fr.

ART 41.

Ceux qui auront sciemment recélé, vendu ou exposé en vente, ou introduit sur le territoire français un ou plusieurs objets contrefaits, seront punis des mêmes peines que les contrefacteurs.

SOMMAIRE

523 Caractère et rationnalité des dispositions des articles 40 et 41.

524 Doute que soulevait la question de savoir si la contrefaçon devait être considérée comme un délit. — Motifs pour l'affirmative.

525 Mais par dérogation au droit commun, le délit existe par le fait, indépendamment de l'intention

526 Exception pour les cas de complicité prévus par l'art. 41

527 Caractère de cette exception —Motifs qui la justifient.

528 Obligation dans ce cas d'indiquer celui de qui on tient l'objet contrefait.

529 Définition de la contrefaçon. — Caractères qui la constituent.

530 Lorsque le brevet a été pris pour un produit, il y a contrefaçon dans la création de produits similaires, quel que soit le mode employé.

531 L'usurpation du nom du produit n'est pas contrefaire, si en réalité le produit est différent.—Exemple.

532 Ce qui est vrai pour le produit est vrai pour le résultat nouveau.

533 *Quid* si le résultat était connu et public avant l'obtention du brevet ?

534 L'emploi de quelques-uns des moyens décrits au brevet peut constituer la contrefaçon.

535 La contrefaçon existe alors même que son auteur n'aurait agi que d'ordre et pour le compte d'un tiers.— Ce tiers pourra-t-il être poursuivi comme complice ?

536 Obligation du poursuivant de prouver l'identité des objets saisis avec les objets brevetés.—Comment s'établit cette identité.

537 Le peu d'importance de la contrefaçon ne peut faire absoudre le prévenu.— Arrêt de la cour de Cassation dans ce sens.—Son caractère.

538 Etendue et limite du droit privatif de l'inventeur d'une machine ou d'un appareil.

539 La reproduction d'un organe isolé peut constituer la contrefaçon.—Dans quels cas ?

540 Droit de l'inventeur d'une application nouvelle de moyens connus.—Règle tracée par la cour de Rennes.

544 Souveraineté des tribunaux dans l'appréciation des différences alléguées.—Jurisprudence.

542 La fabrication à titre d'essai ne constitue pas la contrefaçon. —Doctrine contraire de M. Et. Blanc.

543 Son caractère.

544 Est contrefaçon la fabrication commencée et non achevée.

545 Arrêt de la cour de Cassation dans ce sens en matière de contrefaçon littéraire.

546 Approbation qu'en fait M. Renouard.

547 Son applicabilité à la contrefaçon industrielle.

548 Celui qui a obtenu l'autorisation d'user d'un procédé breveté à certaines conditions se rend coupable de contrefaçon s'il ne remplit pas ces conditions.

549 La fabrication d'un objet breveté constitue la contrefaçon quel que soit l'usage auquel cet objet est destiné.

550 De son côté, l'usage industriel constitue le délit indépendamment de la fabrication.

551 Il en est autrement de l'usage pour ses besoins personnels. —Exemple.

552 Ou pour les besoins d'une industrie distincte de celle du breveté.—Arrêt notable de la cour de Cassation.

553 Son importance au point de vue de la commercialité de l'usage.

554 A celui du caractère de la complicité spéciale qui exclut toute application de l'art. 60 du Code pénal.

555 Arrêts conformes à cet égard.

556 La loi déroge également au principe de la solidarité édicté par l'art. 55 du Code pénal.—Conséquences.

557 Examen d'un arrrêt de la cour de Rouen qui paraît juger le contraire.

558 Résumé.

559 Caractère de la pénalité édictée contre le recélé, la vente, l'exposition en vente ou l'introduction en France d'objets contrefaits.—Condition.

560 La peine est encourue par un fait seul et isolé.

561 Difficultés que peut soulever l'existence du recèlé punissable.—Doctrine de M. Nouguier.

562 Examen et réfutation. — Distinction dans le but que s'est proposé l'achat fait sciemment.

563 Un fait isolé de vente constitue la contrefaçon.—Qui doit prouver la bonne ou la mauvaise foi?

564 En est-il de la donation comme de la vente. — Objections de M. Nouguier contre l'affirmative.

565 Réfutation.

566 L'ouvrier qui a fabriqué d'ordre et pour compte du breveté ne peut être puni comme contrefacteur, si sur le refus de se livrer de la part de celui-ci il vend les objets dont il est nanti.

567 Il n'y a exposition en vente que si les objets contrefaits se trouvent dans les magasins du débitant.

568 L'introduction en France, mais à titre de transit seulement, ne constitue pas le délit puni par l'art. 41.

569 Est contrefacteur le titulaire primitif du brevet qui, après cession totale, continue d'exploiter l'invention ;

570 Celui qui consent que son nom soit apposé avec celui du contrefacteur sur les objets contrefaits.

523. — Dans les articles que nous avons examiné jusqu'ici, la loi a prescrit les conditions et les formalités à remplir pour l'obtention d'un brevet, son mode de transmission, et les obligations au prix desquelles elle assure la conservation du monopole temporaire que crée le brevet. Elle va maintenant s'occuper des moyens de faire respecter ce monopole, et d'en assurer la paisible jouissance à son bénéficiaire.

C'était là un devoir qui s'imposait de lui-même. Celui qui, par son intelligence et son génie, était parvenu à doter son pays d'un élément nouveau de prospérité et de richesse, qui avait fidèlement et loyalement rempli toutes les conditions que la loi mettait à l'acquisition du privilége, devait être assuré de jouir en paix de ce privilége. Or, il était facile de prévoir que, plus la découverte serait utile, plus elle éveillerait la convoitise, et multiplierait les tentatives de se l'approprier.

Il fallait donc qu'un frein énergique vînt enchaîner l'une, et que le malheureux succès des autres les empêchât de se renouveler. De là, les peines portées contre la contrefaçon.

524. — Pouvait-on, devait-on la considérer comme un délit, c'est à dire comme une atteinte à la société elle-même ?

Le doute pouvait naître de la nature même du fait qui la constitue. Il est évident, en effet, que la contrefaçon s'attaque principalement à l'intérêt privé du breveté, et le compromet plus ou moins gravement. Or, cette atteinte n'est-elle pas suffisamment expiée par les dommages-intérêts que le breveté obtiendra, par la confiscation des objets contrefaits qui sera prononcée en sa faveur ?

Mais la contrefaçon pouvait avoir un autre résultat. En rendant illusoire et vaine la récompense que la loi accorde aux inventeurs, elle était dans le cas de décourager ceux-ci, de les détourner d'entreprises qui coûtent tant de soins et d'efforts, qui imposent souvent tant de sacrifices. Ce découragement pouvait entraîner, à son tour, les conséquences les plus fâcheuses, puisqu'il était de nature à enchaîner l'essor du commerce et de l'industrie, et à nuire à leur développement. Or, n'était-ce pas là compromettre l'intérêt public et général ?

La société avait donc aussi une satisfaction à obtenir, une garantie à revendiquer. Aussi, le caractère de délit ordinaire imposé à la contrefaçon ne souleva-t-il aucune objection, pas plus en 1844 qu'en 1791.

525. — Mais ce caractère a fait naître dans l'application une grave et sérieuse difficulté. En droit pénal, a-t-on dit, pour qu'un délit existe et puisse être puni,

il faut qu'à la matérialité du fait se joigne sa criminalité. Donc, puisque la contrefaçon est un délit, il est évident que, si le prévenu allègue et prouve sa bonne foi, il doit être renvoyé de la poursuite; sauf le droit du breveté de poursuivre au civil la réparation du préjudice que le fait dommageable a pu lui occasionner.

En droit commun, le principe invoqué est incontestable. Mais appliquer ce principe à la matière spéciale des brevets d'invention, c'était abandonner la répression de la contrefaçon à une appréciation purement arbitraire et offrant les plus graves difficultés.

L'intention qui a présidé à un délit de droit commun, résulte souvent du fait matériel lui-même. Le voleur, le filou, l'escroc qui a pris ou enlevé une chose qui ne lui appartenait pas, serait assez mal venu de parler de sa bonne foi.

Il n'en était pas ainsi de la contrefaçon. Quels n'eussent pas été l'embarras et la perplexité du juge, si l'allégation de bonne foi émanait d'un commerçant haut placé, ayant toujours joui de la plus honorable, de la plus universelle considération, d'une réputation de probité et de loyauté jusque là sans tâche?

Ce qui pouvait en résulter, c'était que, plus la contrefaçon eût été redoutable par la position du prévenu, plus elle aurait eu de chances d'échapper à toute répression; et cette impunité relative aurait-elle offert de moindres dangers que l'absence d'une sanction pénale?

Non évidemment, et c'est ce dont les tribunaux s'étaient depuis longtemps pénétrés. Aussi avaient-ils dé-

cidé que l'excuse de bonne foi n'était ni recevable ni admissible en matière de contrefaçon; que le fait matériel fait encourir la pénalité édictée, sans qu'on ait à se préoccuper de l'intention qui en a été le mobile.[1]

Le fondement de cette jurisprudence repose sur ce fait que, par leur insertion au *Bulletin des lois*, les brevets, comme les lois elles-mêmes, sont portés à la connaissance de tous, et que nul n'est censé les ignorer. Mais, de plus, tous les brevets se trouvent indiqués sur le registre tenu au ministère du commerce, et ouvert au public. Or, l'industriel qui veut se livrer à la fabrication d'un produit qu'il n'avait pas exploité jusque là, ou se servir d'une méthode nouvelle, peut et doit s'assurer s'il le peut sans contrevenir à un brevet existant. L'omission de toute recherche à ce sujet constitue la faute lourde équivalant au dol, et exclut même toute idée de bonne foi. Il aurait pu savoir, donc il a su, et, s'il a agi sciemment, comment l'exonérerait-on de la peine?

526. — Mais, sous l'empire de la loi de 1791, aucune distinction n'était admise entre le contrefacteur et les vendeurs recéleurs ou introducteurs, sur le sol français, d'objets contrefaits. Donc, comme pour le premier, le fait matériel suffisait pour placer ceux-ci sous le coup de la disposition pénale. Cette sévérité n'était ni juste ni logique. Pouvait-on, en effet, raisonnablement exi-

[1] V. notamment Cass., 27 décembre 1837;—*J. du P.*, 1844, 1, 808.

ger que l'acheteur, le dépositaire, l'introducteur d'une marchandise, qu'il trouvait dans le commerce, en vérifiât l'origine et ne l'acceptât qu'après avoir recherché ou fait rechercher, soit au *Bulletin des lois*, soit au dépôt central, si elle n'avait pas fait la matière d'un brevet? Si le vendeur ou le déposant était ou n'était pas lui-même le breveté ou son permissionnaire? Le respect du monopole devait-il aller jusqu'à autoriser de pareilles entraves à la liberté et à la multiplicité des transactions qui, elles aussi, sont les indispensables auxiliaires du commerce et de l'industrie?

Le législateur de 1844 a fait cesser cette confusion. Aujourd'hui, l'auteur de la contrefaçon est punissable par le fait seul de la fabrication illégale d'objets brevetés. La bonne foi elle-même ne saurait l'excuser. S'il a ignoré l'existence du brevet, il est coupable de ne pas avoir su ce qu'il devait et pouvait savoir. Cette ignorance, comme le disait la cour de Cassation, peut bien être prise en considération pour l'appréciation des dommages-intérêts, mais jamais avoir pour effet de le soustraire à l'application de la peine.

Les prévenus de complicité, les vendeurs, recéleurs ou introducteurs ne sont, au contraire, passibles de la peine, que s'ils ont agi *sciemment*. L'introduction de ce mot dans l'art. 41, sa prétérition volontaire dans l'article 40, indiquent et consacrent la distinction que nous relevons.

527. — M. Renouard, dans une dissertation sur le

projet de la loi, blâmait cette distinction. « Si l'excuse de bonne foi n'est pas bonne pour le fabricant, disait-il, comment le devient-elle pour le débitant ou le dépositaire ? N'y a-t-il pas pour tous deux même notification officielle au public ? N'y a-t-il pas même préjudice pour le breveté ? même perte pour ses droits ? Pourquoi ces deux systèmes si disparates dans deux articles qui se suivent ? Ou l'excuse est bonne, et il faut l'admettre pour tout le monde ; ou elle ne vaut rien, et il ne faut alors l'admettre pour personne. [1] »

A la chambre des Pairs, MM. Dubouchage et de Boissy se firent les échos de ce blâme, mais sans succès. On leur répondit : le fabricant est toujours présumé connaître le privilége du breveté ; il existe, en effet, un dépôt général où il peut et doit rechercher ou faire rechercher les inventions brevetées, avant d'appliquer son industrie à des objets nouveaux. Il est donc toujours coupable au moins de négligence ou d'imprudence grave, quand il fabrique un objet dont un autre a le privilége exclusif. Mais, à la différence du contrefacteur, les introducteurs, débitants ou recéleurs peuvent ignorer l'existence du brevet ou la qualité des objets dont ils sont détenteurs. On ne pouvait imposer, sans une gêne excessive, au commerce la même obligation qu'au fabricant.

528. — Cette réponse, qui convainquit la Cham-

[1] *Journal des économistes*, décembre 1843.

bre, paraît avoir impressionné M. Renouard lui-même. En effet, si, dans son excellent traité de la matière, il rappelle son opinion de 1843, il ne dit pas y persister. L'unique regret que lui inspire la loi c'est que, comme le proposait la commission chargée de préparer le projet, on n'ait pas imposé aux débitants ou dépositaires l'obligation de déclarer de qui ils tiennent la marchandise.[1]

Mais, si cette obligation n'est pas explicitement dans la loi, elle y est, bien sûr, implicitement. Pour ne pas l'y voir, il faut supposer que c'est au breveté qu'incombe la charge de prouver que les dépositaires, débitants ou introducteurs ont agi sciemment, ce que nous croyons être une erreur.

A notre avis, ce qui s'induit des articles 40 et 41 c'est que, dans tous les cas, la matérialité du fait en fait présumer la criminalité. Mais cette présomption qui, pour les fabricants, est *juris et de jure*, n'est plus, à l'égard des débitants ou dépositaires, qu'une présomption de droit comportant la preuve contraire. Or, à qui, sinon au prévenu, peut incomber la charge de cette preuve contraire ?

Ce n'est pas tout, en effet, que d'alléguer la bonne foi ; il faut encore la justifier. Cette bonne foi constitue l'exception à la poursuite, et, réellement demandeur quant à ce, le prévenu tombe sous l'application de la règle *actori incumbit onus probandt.*

[1] N° 19.

Or, de tous les éléments qui peuvent venir à l'appui de la bonne foi alléguée, le premier et le plus indispensable est l'indication de celui de qui on tient la marchandise. Le silence gardé à ce sujet ferait supposer, ou que le prévenu a agi sciemment, et qu'il tient à écarter de l'instance celui qui pourrait l'en convaincre ; ou qu'ayant pactisé avec lui, il a intérêt à se soustraire aux justes recherches du breveté, et se sauvegarder de la peine qu'il a encourue. Dans l'un et l'autre cas, l'excuse de bonne foi serait inadmissible, et évidemment repoussée par la justice.

Il n'est donc pas à présumer que le débitant ou le dépositaire qui a réellement agi de bonne foi, taise le nom de celui qui lui a vendu ou remis les objets délictueux, au risque de voir sa bonne foi non-seulement révoquée en doute, mais encore repoussée. Cette alternative lui fait donc, de cette indication, une impérieuse nécessité, une obligation à laquelle il s'empressera d'autant plus de satisfaire, que sa bonne foi ne le sauvera pas de la confiscation des objets saisis en sa possession;[1] et qu'à raison du préjudice que cette mesure ne manquera pas de lui faire éprouver, il a un recours en garantie à exercer ; et que ne pas réaliser ce recours, ce serait se convaincre de connivence.

529. — La loi de 1844 comble une autre lacune que laissaient celles de 1791. Celles-ci, en effet, ne dé-

[1] *Infra* art. 49.

finissaient pas la contrefaçon, et ce silence, en autorisant le doute, laissait une trop large voie aux difficultés, et ouvrait un champ trop vaste à l'interprétation.

Aujourd'hui, tout moyen de douter a disparu. Pour que la contrefaçon existe, il faut, aux termes de l'article 40, non-seulement qu'il y ait atteinte au droit du breveté, mais encore que cette atteinte se soit produite, soit par la fabrication de produits, soit par l'application de moyens faisant l'objet de son brevet.

Donc, considérée isolément et abstraction faite des moyens employés, l'atteinte au droit du breveté n'est pas un délit de contrefaçon ; elle n'est punissable, que si elle est le résultat d'une usurpation, soit quant au produit, soit quant aux moyens à l'aide desquels il a été obtenu.

La doctrine en a donc, avec raison, conclu qu'une fabrication qui ne serait pas de nature à porter atteinte au droit du breveté, ou que l'atteinte qui résulterait d'une fabrication ou de l'emploi de moyens, autres que ceux du breveté, ne constituerait pas la contrefaçon.[1]

530. — A cet égard, cependant, il faut distinguer le cas où le produit fait l'objet du brevet, de celui où le brevet porte sur une nouvelle méthode, ou sur une application nouvelle de moyens connus.

Dans le premier, il y a contrefaçon dès qu'on fabrique ou qu'on vend un produit similaire : peu importe qu'il ait été obtenu par la méthode ou la combinaison

[1] Nouguier, n° 723 ; — Et. Blanc, *L'invent. breveté*, pag. 623.

employée par le breveté, ou par tout autre. Le brevet portant, non sur les moyens ou leur application, mais sur le produit lui-même, nul autre que son bénéficiaire ne peut créer ce produit ni l'exploiter, s'il n'en a obtenu l'autorisation. Ainsi le décidaient formellement la cour de Cassation et la cour de Paris, la première, le 15 mars 1856, la seconde, le 31 juillet suivant.[1]

531. — Bien entendu que, pour que la contrefaçon existe, il faut que le produit donnant lieu à la poursuite soit bien celui qui fait l'objet du brevet. Elle n'existerait donc pas, si le prévenu s'était borné à usurper le nom sans s'attribuer la chose. Ainsi, celui qui, par exemple, intitule son cirage : *cirage au caoutchouc*, alors qu'il n'entre pas de caoutchouc dans ce cirage, et qui emploie des bouteilles et étiquettes semblables à celles dont se sert l'inventeur breveté du cirage au caoutchouc, ne saurait être poursuivi et puni comme contrefacteur. Il y a là un fait de concurrence déloyale, une usurpation de titres donnant lieu à une action en suppression et en dommages-intérêts, mais non le délit de contrefaçon.[2]

532. — Il en serait de même, si le résultat auquel est arrivé le breveté était nouveau, quoique obtenu par la combinaison de moyens connus. Ce résultat est, alors, un véritable produit industriel qui, pendant toute la du-

[1] D. P., 56, 1, 227; 57, 2, 9.

[2] Nouguier, n° 771; — Et. Blanc, *Invent. breveté*, pag. 638; — et arrêt de Paris, du 26 décembre 1841, y cité.

rée du brevet, appartient privativement à celui qui, le premier, l'a inventé, et que nul autre que lui n'a le droit de créer, même par l'emploi d'une combinaison toute différente.

533. — Si le résultat auquel arrive le breveté était public et connu, le brevet n'a pu avoir pour effet de le faire sortir du domaine public, et d'en faire la propriété privée du breveté. Ce que le brevet garantit dans ce cas, ce sont les moyens nouveaux ou l'application nouvelle de moyens connus par lesquels il est obtenu.

Dans ce cas, tout le monde est libre d'arriver au même résultat, pourvu qu'il l'obtienne par un procédé ou par une application différant essentiellement de ceux employés par le breveté.

Ainsi, la cour de Cassation jugeait, le 29 juillet 1859, que le fabricant de châles qui obtient, en variant les couleurs du fond, des dispositions au moyen desquelles on peut, par le pliage, donner au châle plusieurs aspects divers, ne contrefait pas l'invention qui consiste à obtenir un résultat semblable par des dispositions dont la différence tient seulement à la diversité des effets du dessin.[1]

Ce qui, en effet, faisait, dans cette espèce, l'objet du brevet, était, non les châles, mais le mode spécial de leur fabrication, une combinaison particulière du dessin. Dès lors, celui qui, sans usurper cette combinaison

[1] D. P., 59, 5, 47.

et par des dispositions différentes, arrivait à un résultat identique, ne s'attribuait pas le droit du breveté et ne pouvait être coupable de contrefaçon.

534. — Mais il en serait autrement, si l'identité du résultat n'était obtenu que par l'emploi de quelques-uns des moyens décrits au brevet. En effet, le droit privatif du breveté n'embrasse pas seulement l'ensemble de son invention, il s'étend à chacun des détails qui en forment les éléments essentiels.

Vainement donc, le prévenu de contrefaçon excuserait-il de ce qu'il ne s'est approprié que quelques-uns de ces détails. On lui répondrait, avec raison, que l'article 40 répute contrefaçon, non l'emploi de *tous les moyens*, mais l'emploi de moyens faisant l'objet du brevet. Il serait donc condamné, à moins que le moyen usurpé ne fût en réalité insignifiant, et un moyen d'action qu'on peut changer à volonté sans modifier la pensée et l'œuvre de l'inventeur.

Ce n'est donc, en réalité, que lorsqu'il s'agit d'un produit ou d'un résultat nouveau, que l'emploi de moyens différents est prohibé. Quelque importante que soit cette différence, il suffit qu'elle atteigne au produit ou au résultat breveté, pour que le délit de contrefaçon existe et que la peine soit encourue.

535. — Du principe que la bonne foi n'est pas à considérer dans le délit de contrefaçon, il suit que l'ouvrier qui a fabriqué l'objet contrefait se rend coupable

de ce délit, alors même qu'il n'eût agi que sur l'ordre et d'après les instructions d'un tiers.

Celui-ci pourra-t-il être également poursuivi et atteint ? L'affirmative ne saurait être contestée. De celui qui a commandé et de celui qui a exécuté, le plus coupable est sans contredit le premier, et il serait contraire à la raison et à la justice qu'il pût échapper à la peine réservée au second.

Donc, celui qui, sans fabriquer lui-même, a fait fabriquer les objets délictueux, se rend coupable et doit être puni, non pas comme complice de celui qui a fabriqué, car nous verrons que, pour la contrefaçon, les articles 59 et 60 du Code pénal sont inapplicables, et qu'il n'y a de complicité possible que dans les cas prévus par les articles 41 et 43 de la loi, mais comme coauteur de la contrefaçon.

Nous allons plus loin encore, et nous n'hésiterions pas à admettre qu'il est tenu de garantir l'ouvrier ou l'entrepreneur de tout le préjudice que celui-ci éprouverait de la poursuite et de la condamnation dont il aurait été l'objet. L'effet de cette garantie ne pourrait être décliné que par la preuve que l'ouvrier n'ignorait pas le caractère de la commande, et qu'il l'a exécutée sachant bien qu'elle aboutissait à une contrefaçon.

Mais, si l'auteur de la commande est punissable, ce ne peut être que dans le cas où, par son ordre même et par les instructions qui l'accompagnaient, il a rendu la contrefaçon inévitable. Il est évident que, demander à un fabricant un objet quelconque, ce n'est pas encourir

la responsabilité des moyens d'exécution qu'il plaira à celui-ci d'employer.

A cet égard, toutefois, il est une distinction importante. Si l'objet demandé est un produit breveté que le bénéficiaire du brevet a seul le droit de fournir, le délit résulte du fait seul de la demande ; s'il s'agit, au contraire, d'un objet tombé dans le domaine public, la demande qui ne prescrit aucun mode d'exécution laisse celui qui la reçoit entièrement libre, quant à ce ; et, s'il emploie une méthode, un procédé breveté, la faute lui est toute personnelle, et ne saurait rejaillir sur l'auteur de la commande.

536. — Le breveté poursuivant en contrefaçon est obligé de prouver l'identité des objets saisis, avec ceux pour lesquels il a pris le brevet. Les tribunaux sont souverainement appelés à décider de cette identité. Mais pour l'apprécier, ils ne doivent pas se borner à comparer ces objets entre eux. Ce qu'ils ont surtout à consulter, c'est la spécification contenue au brevet.

Le droit privatif porte moins sur ce que le breveté fait, que sur ce qu'il a indiqué et déclaré vouloir faire. Il pourrait arriver qu'éclairé par la pratique, il fût amené à faire autrement, ou à se servir de moyens non décrits. Donc, si l'on acceptait ses produits comme base unique de comparaison, on risquerait de lui concéder un droit exclusif à un objet en dehors du brevet.

Sans doute, il n'est pas défendu au breveté de modifier ou de perfectionner son invention. Mais, ces modi-

fications ou perfectionnements ne lui sont acquis, que s'il s'en est assuré la possession par un certificat d'addition. A défaut, disait le tribunal supérieur de Quimper, les uns et les autres sont tombés dans le domaine public. D'où la conséquence que les tiers qui se les approprient usent d'un droit, et ne sauraient être considérés comme contrefacteurs n'ayant pas contrevenu au brevet qui ne les décrit pas.[1]

537. — L'identitée justifiée et acquise, le délit existe, la peine est encourue et doit être appliquée. Nous avons déjà vu que les tribunaux n'ont pas à se préoccuper de l'intention, et que l'excuse de bonne foi n'est ni proposable ni admissible.

On ne saurait non plus admettre, comme excuse, la minime importance de la contrefaçon et le peu de profit qu'en aurait retiré son auteur. Les cours d'Angers et de Douai ayant jugé le contraire, leurs arrêts étaient l'un et l'autre cassés les 24 avril 1856 et 20 mars 1857.[2]

Cette cassation était commandée par le texte et par l'esprit de l'art. 40. Il est évident, en effet, que puisque le délit résulte du fait matériel, il n'y a plus à distinguer le plus ou moins d'importance que ce fait a reçu, le peu de profit qu'il a pu procurer. Dès que le fait est constant, et qu'il s'est produit dans les conditions de l'article 40, l'atteinte au droit du breveté réunit les

[1] Sous Cass., 30 décembre 1843; — *J. du P.*, 1844, 1, 539.
[2] D.P., 56, 1, 223; 57, 1, 183.

caractères exigés, et ne saurait échapper à la répression.

Ce qui est permis au juge c'est, au point de vue pénal, de puiser dans le peu d'importance de la contrefaçon une circonstance atténuante permettant de modérer la peine, dans les limites de l'art. 463 du Code pénal; c'est, au point de vue de la réparation civile, d'en tenir compte dans l'allocation des dommages-intérêts. Mais, aller au delà et absoudre le prévenu, est un excès de pouvoir et une violation formelle de la loi.

538. — L'inventeur breveté pour une machine, pour un appareil, pour une combinaison, à le privilége exclusif de leur fabrication et de leur exploitation. Toute ingérence de tiers dans l'une et dans l'autre, sans son autorisation, constitue le délit de contrefaçon.

Le droit privatif n'a d'autre limite que la spécification contenue au brevet, et il s'étend sur tout ce qui y est décrit. Il embrasse, par conséquent, non-seulement l'ensemble, mais encore chacun des organes qui le constituent, considéré et pris isolément.

539. — Ainsi, la cour de Cassation jugeait, le 6 février 1864, que la contrefaçon existe lorsque, *en vue d'imiter une invention brevetée*, on reproduit un organe isolé de l'appareil à raison duquel le brevet a été pris; par exemple, le goulot d'un appareil siphoïde pour la fermeture hermétique des eaux gazeuses; qu'il im-

porte peu que la reproduction n'ait pas porté sur la totalité de l'appareil.[1]

La contrefaçon peut donc n'être que partielle, ne s'attaquer qu'à cetains détails de l'invention. Elle n'en est pas moins punissable, à moins que les détails reproduits ne soient tout à fait insignifiants et, d'une nature telle, qu'il soit impossible d'admettre que l'auteur de la reproduction *a eu en vue d'imiter la machine ou l'appareil.*

540. — Le brevet pris pour une application nouvelle de moyens connus, ne confère le droit privatif que sur l'ensemble de la combinaison et le résultat qui en est obtenu. Chaque moyen pris isolément n'a pas cessé d'être dans le domaine public et, par conséquent, d'appartenir à tous.

La cour de Rennes a consacré ce principe et en a déterminé l'étendue, en jugeant, le 4 décembre 1861, que la fabrication séparée de pièces employées dans la construction d'une machine brevetée, et qui, prises isolément, sont dans le domaine public, ne constitue pas le délit de contrefaçon, lorsque cette fabrication n'a pas pour objet de créer ou refaire la machine, mais seulement de tenir les pièces fabriquées, comme pièces de rechange à la disposition des possesseurs de la machine, pour remplacer celles qui se brisent ou se détériorent.[2]

[1] *J. du P.*, 1864, 1, 911.
[2] Ibid., 1862, 1, 656.

Dans l'espèce, le breveté ne contestait pas le droit de fabriquer les pièces tombées dans le domaine public, avant son brevet; mais il soutenait que lui seul pouvait les adapter à sa machine. Mettre celle-ci en état de fonctionner, par le remplacement des pièces usées ou brisées, c'est, disait-il, la refaire; porter atteinte à mon droit, en me privant du bénéfice que ce remplacement m'eût procuré.

Le tribunal de Laval avait admis ce système; mais son jugement frappé d'appel avait été infirmé par la cour d'Angers, le 26 novembre 1860.

Pourvoi en cassation et, le 26 juillet 1861, cassation de l'arrêt; mais, loin d'en condamner le principe, la Cour suprême le sanctionne implicitement. Si elle casse, c'est pour insuffisance de motifs, attendu que le procès-verbal de saisie établissant qu'il était possible de constituer la machine avec les pièces saisies, la cour d'Angers ne pouvait relaxer le prévenu qu'après avoir constaté qu'il n'avait pas fabriqué les pièces séparées pour en former la machine, et en vue de la contrefaçon, ce qu'elle avait omis de faire.[1]

C'est sur le renvoi prononcé par la cour de Cassation, et en réunion de chambres, que la cour de Rennes rend l'arrêt que nous venons d'indiquer, et qui, comme celui de la cour d'Angers, infirme au fond le jugement.

Second pourvoi en cassation; mais cette fois sans suc-

[1] *J. du P.*, 1862, 1, 504.

cès, car ce pourvoi est rejeté par arrêt du 5 juillet 1862.[1]

Donc, le monopole du breveté pour une application nouvelle de moyens connus, se borne à exploiter et à fournir le résultat obtenu par l'ensemble de la combinaison. Tout le monde a le droit de fabriquer et de vendre les pièces constituant cet ensemble et qui sont dans le domaine public; non pas seulement telle ou telle pièce isolée, mais toutes les pièces qui offrent ce caractère. Seulement, si, par la réunion des pièces fabriquées, on peut constituer la machine, le prévenu pourra être déclaré contrefacteur, mais il ne pourra l'être qu'en tant qu'il serait acquis et constaté, en fait, qu'il n'a fabriqué les pièces que dans ce but et en vue d'une contrefaçon. Il n'existe pas de délit, s'il n'a fabriqué que pour vendre et fournir les pièces usées ou cassées.

541. — Il est évident que, dans la conviction de ne pouvoir impunément violer ouvertement la loi, les contrefacteurs s'efforceront d'y parvenir par des moyens détournés; et lorsque, appelés en justice, on leur demandera compte de leur usurpation, ils ne manqueront pas de faire valoir les différences à l'aide desquelles ils ont tenté de la déguiser.

Mais les tribunaux, qui jusqu'à présent ont déjoué ce calcul, ne manqueront pas de le déjouer encore par une juste sévérité dans l'appréciation des prétendues dif-

[1] *J. du P.*, 1863, 1, 508.

férences. A cet égard, la cour de Douai a posé une règle aussi rationnelle que juridique, en décidant, le 30 mars 1846, que celui qui usurpe une partie essentielle d'un procédé commet le délit de contrefaçon, lors même qu'il a apporté des modifications à ce procédé, si, toutefois ces modifications laissent subsister l'idée première, son application capitale, son résultat industriel.[1]

Par application de cette règle, il a été jugé :

Par la cour de Lyon, le 25 mai 1859, qu'il y a contrefaçon d'un appareil breveté pour l'obtention d'un résultat industriel nouveau, au moyen de l'emploi d'une force naturelle, par cela seul qu'un autre appareil, quelle que soit sa différence de forme avec le premier, agit en vertu de la même loi que celui-ci, et réalise l'idée fondamentale de l'inventeur ;[2]

Par la même Cour, le 13 décembre 1861, qu'une différence dans la composition élémentaire de deux produits industriels, dont l'un est breveté, n'empêche pas qu'il n'y ait contrefaçon, quand cette différence tient à une modification chimique sans importance ;[3]

Par la cour de Paris, le 13 mars 1862, qu'il y a contrefaçon d'un appareil breveté pour l'obtention d'un résultat industriel nouveau, au moyen de la combinaison d'éléments déjà connus, dans la fabrication d'un autre appareil qui, malgré certaines dissemblances avec le pre-

1 *J. du P.*, 1847, 2, 352.
2 Ibid., 1859, 2, 1036.
3 Ibid., 1862, 1, 725.

mier, reproduit la même combinaison dans ce qu'elle a de principal au point de vue du but atteint par l'inventeur.'

Que deviendrait, en effet, le droit du breveté, si, à l'aide de différences plus ou moins insignifiantes, chacun pouvait s'emparer de son idée, l'exploiter et établir ainsi une redoutable concurrence ? Bientôt le brevet ne serait plus qu'un titre vain et illusoire, qui ne vaudrait pas les sacrifices qu'il aurait coûtés.

C'est aux tribunaux à prévenir et à réprimer de pareilles tentatives, et à assurer au breveté la protection et les garanties que la loi a entendu et voulu lui conférer.

542. — La fabrication à titre d'essai constitue-t-elle la contrefaçon punissable ?

L'affirmative est considérée, par M. Et. Blanc, comme une conséquence logique et nécessaire, si l'on veut prendre au sérieux la protection que la loi accorde à l'inventeur breveté. Qu'on ne dise pas, enseigne-t-il, que cette solution porte un coup mortel à l'industrie, et qu'elle anéantit le droit consacré par la loi et qui appartient à tous, de chercher des perfectionnements aux inventions brevetées ! Celui qui voudra étudier une machine pour la perfectionner, pourra l'acheter du breveté et faire ainsi ses expériences. D'ailleurs, ne voit-on pas qu'il y aurait les plus graves dangers à autoriser les essais, et ne serait-ce pas donner un sauf-conduit illimité

1 *J du P.*, 1862, 1 638.

à la fraude, que d'admettre la fabrication sous prétexte d'essais ? En effet, les résultats de cette fabrication ne seront-ils pas, plus tard, employés ou vendus au préjudice des droits du breveté ? [1]

543. — Cette doctrine, on le voit, suppose la fabrication d'une machine identiquement semblable à celle qui fait l'objet du brevet, et, dans ce sens, elle pourrait paraître juridique. Mais est-ce là ce qui pourrait être qualifié d'essai ? Qui dit essai, dit tâtonnements, épreuves, expérienees pour arriver à la réalisation d'un projet dont on poursuit l'exécution.

Donc, celui qui, ayant conçu la pensée de modifier ou de perfectionner une machine brevetée, se livrera à des essais, ne fabriquera pas purement et simplement cette machine, il y introduira nécessairement les changements, les organes nouveaux dont il veut faire résulter les modifications ou les perfectionnements qu'il a imaginés ; et ce n'est qu'à cette condition qu'il lui sera possible de donner à son agissement la qualification d'essai. La machine que j'ai fabriquée, dira-t-il avec raison, se rapproche plus ou moins de la machine brevetée, mais elle en diffère par les modifications que j'ai introduites dans la constitution ou dans le jeu de ses organes ; et cette fabrication n'est que l'exercice du droit de perfectionnement que me donnait la loi.

Serait-il possible, dès lors, de le considérer et de le

[1] *L'invent. brevet.*, pag 633

punir comme contrefacteur ? Pourrait-on lui reprocher de n'avoir pas obtenu un brevet de perfectionnement ? Mais, pour obtenir ce brevet, il fallait offrir des résultats, s'assurer de leur possibilité, de leur utilité, c'est à dire se livrer à des essais. Dès lors, faire de ces essais un délit, ce serait, en réalité, porter une mortelle atteinte à l'industrie, et anéantir le droit qui appartient à tous de chercher des perfectionnements aux inventions brevetées.

Sans doute, la limite qui sépare les essais de la contrefaçon peut offrir des difficultés dans sa détermination. Mais, comme l'enseigne fort judicieusement M. Nouguier, les tribunaux ont une souveraine appréciation des circonstances du fait, et pour rechercher s'il existe réellement, non une exploitation du brevet, mais uniquement des essais, des expériences sans publicité aucune, sans préjudice possible ; et, dans leur désir et leur devoir de maintenir intacts les droits du breveté, ils auront le soin d'empêcher que la faculté d'expérience ne dégénère en abus, et ne serve de prétexte à une concurrence illégale.[1]

544. — Si l'excuse d'essais est rejetée, le fait d'avoir fabriqué une machine contrefaite est une contrefaçon punissable, alors même qu'il n'en aurait pas été fabriqué d'autre, et que celle qui l'a été serait constamment restée en la possession du contrefacteur.

[1] N° 748.

Mais, faut-il que la fabrication soit complète et achevée ; suffit-il, au contraire, qu'elle soit commencée, pour que le délit existe ?

La doctrine s'est prononcée dans ce dernier sens. La fabrication est, par elle-même, une contrefaçon, abstraction faite de la mise en vente des objets contrefaits, et alors même qu'elle ne porterait que sur quelques organes de la machine brevetée. C'est cette reproduction partielle que présentera inévitablement la fabrication commencée. Dès lors, le délit existant, on ne pouvait réduire celui qui a le droit d'en poursuivre la répression, à ne l'exercer qu'après en avoir subi les conséquences préjudiciables dont il est menacé.

La faculté de prévenir un dommage est la conséquence du droit d'en obtenir la réparation. L'intention qui fait entreprendre une fabrication illicite ne saurait être douteuse. On ne la commence que pour l'achever ; et comme on ne fabrique pas pour le seul plaisir de perdre son temps et son argent, on peut, sans témérité, admettre qu'on ne le fait qu'en vue du profit qu'on espère en retirer.

Donc, le breveté qui apprend qu'un autre que lui se livre à la fabrication de l'objet breveté, n'est pas obligé d'attendre que cette fabrication soit complète et achevée ; il est recevable et fondé à intervenir immédiatement, à faire saisir les parties fabriquées ou en cours d'exécution, et à arrêter, dès l'origine, l'atteinte portée à son droit.[1]

[1] Nouguier, n° 746; — Renouard, n° 43; — Et Blanc, pag. 635.

545. — La cour de Cassation l'a nettement consacré ainsi, non, il est vrai, en matière de contrefaçon industrielle, mais à l'occasion de l'impression d'ouvrages littéraires du domaine privé.

Les éditeurs du poème *De l'imagination*, de Delille, firent saisir chez un libraire de Paris quelques feuilles déjà imprimées et des planches terminées, qui ne laissaient aucun doute sur le projet d'une contrefaçon. Sur leur poursuite, le tribunal et la cour de Paris punirent ce libraire comme contrefacteur.

Celui-ci se pourvut en cassation, et, à l'appui de son pourvoi, il disait :

« Ce n'est pas l'impression de l'ouvrage que le législateur a voulu punir. L'exemplaire entre les mains d'un individu est sa propriété ; c'est un meuble dont il peut faire usage comme de tous ceux qui lui appartiennent ; cet usage ne lui est interdit qu'autant qu'il est nuisible à quelqu'un. Or, la réimpression d'un livre ne devient préjudiciable aux éditeurs, qu'autant qu'elle est suivie de débit et qu'elle porte atteinte au droit qu'ils ont acquis de l'imprimer et de le vendre, et vendre exclusivement à tout autre.

» Ce n'est donc que dans le débit qui constitue une concurrence destructive du droit exclusif, que se trouve le délit pour lequel le législateur a établi des peines ; il n'y a donc pas de délit ni, conséquemment, lieu à prononcer une condamnation, dès que l'ouvrage prétendu contrefait n'a pas été débité. Ainsi, dans l'espèce, le demandeur en cassation n'a pu être réputé ni coupable,

ni passible d'une réparation, à moins de prétendre que la loi a voulu atteindre le soupçon, la simple présomption fugitive, de même que l'action, ce qui ne peut pas raisonnablement se supposer. »

Mais la cour de Cassation déclare que la réimpression d'un ouvrage du domaine privé, dont l'existence est établie par la saisie de feuilles déjà imprimées, constitue, non une simple tentative de contrefaçon, mais une contrefaçon réelle. En conséquence, elle rejette le pourvoi, par arrêt du 2 juillet 1807.

546. — M. Renouard, qui cite cet arrêt, insiste sur le caractère juridique de la doctrine qu'il consacre. « Cette jurisprudence me semble bien fondée, dit-il. Ce n'est pas seulement sur le préjudice déjà éprouvé, c'est aussi sur le préjudice possible que doit s'étendre la garantie assurée au privilége. Si l'on s'en tenait à la réparation du préjudice déjà causé effectivement, il faudrait donc, lorsqu'une édition contrefaisante est saisie, n'accorder de réparation qu'eu égard au nombre d'exemplaires vendus. Ce serait étendre la loi et presque consacrer l'impunité. Le caractère de contrefaçon s'attache à toute fabrication illicite de nature à porter préjudice à l'exploitation vénale de l'auteur, à troubler cette exploitation par des risques dont la loi a expressément voulu le garantir.' »

547. — Ces considérations, dont on ne saurait méconnaître la justesse, dominent la contrefaçon industrielle comme la contrefaçon littéraire. Elles justifient la solution que nous venons d'indiquer dans le cas d'une fabrication commencée.

Mais il y a entre celle-ci et celle-là cette différence, que la contrefaçon littéraire résulte infailliblement de l'impression de quelques feuilles, de la composition des planches ; tandis que, pour la contrefaçon industrielle, il faut que la fabrication soit assez avancée pour qu'on puisse se créer une idée nette et précise de l'intention et du but de son auteur. Comment, en effet, reconnaître le délit, si l'on se trouve en présence d'une ébauche plus ou moins informe, même de la confection d'un ou de quelques organes isolés ? Et si ces organes incapables de constituer la machine peuvent recevoir une autre destination, comment affirmer qu'ils ont été fabriqués, non en vue de celle-ci, mais pour se livrer à la contrefaçon ?

Cette incertitude et ce doute si difficile à trancher expliquent la rareté, disons mieux, l'absence de poursuites pour fabrication commencée. Nous n'en n'avons touvé aucun exemple ni dans la doctrine, ni dans la jurisprudence.

Mais le droit existe, et, le jour où il sera exercé, les tribunaux ne manqueront pas de le consacrer, s'il leur est démontré que la fabrication entreprise ne l'a été qu'en vue et dans le but d'une contrefaçon.

548. — Celui qui use d'un procédé breveté, avec l'autorisation du titulaire du brevet, doit se conformer aux conditions que lui fait cette autorisation. En dehors de ces conditions, l'usage auquel il se livrerait constituerait la contrefaçon. Voici une espèce dans laquelle la cour de Cassation l'a expressément consacré.

Les sieurs Alcan et Péligat avaient pris un brevet pour un procédé de graissage et de dégraissage des laines par l'acide oléique résidu de la fabrication des bougies stéariques. Ils avaient autorisé divers fabricants de draps à se servir de leur procédé, à la charge par eux de leur acheter l'oléine dont leurs opérations exigeraient l'emploi.

Les fabricants s'étant pourvus ailleurs, au mépris de cette condition, les brevetés firent procéder à la saisie des laines préparées suivant leur procédé, et poursuivirent en contrefaçon.

Leur demande ayant été accueillie en première instance et en appel, les fabricants se pourvurent en cassation. Devant la Cour suprême ils soutenaient que l'emploi du procédé ayant été autorisé, ils ne pouvaient être répulés contrefacteurs ; que la violation de la condition qui leur avait été imposée n'était qu'une inexécution du contrat pouvant donner lieu à des dommages-intérêts, et non revêtir le caractère d'un délit.

Mais l'arrêt qui intervint le 20 août 1851, considère qu'il est établi, en fait, que les demandeurs en cassation n'ont pas exécuté la condition moyennant laquelle ils avaient été autorisés à user du procédé breveté ; que

cette inexécution avait anéanti l'autorisation et mettait obstacle à ce qu'elle pût être invoquée comme justifiant l'emploi de ce procédé ; en conséquence il rejette le pourvoi.'

549. — La fabrication d'un objet breveté est une contrefaçon punissable indépendamment de l'usage pour lequel elle a été entreprise et exécutée. Qu'elle ait eu pour objet les besoins industriels de son auteur, ou même ses besoins personnels, le délit existe, et, nous l'avons déjà dit, son auteur n'en aurait pas moins encouru les peines portées par la loi.

Le respect de cette règle a été poussé à ce point que le tribunal de Paris jugeait, le 20 juillet 1834, que la fabrication qui n'a eu pour but que de créer un modèle qui n'est jamais sorti des mains de l'auteur de cette fabrication, constituait la contrefaçon.

La raison juridique de cette règle est, d'abord, l'usurpation du droit exclusif du breveté ; c'est, ensuite, l'atteinte à son intérêt, car, s'il avait lui-même vendu l'objet illégalement fabriqué, il eût réalisé un bénéfice.

La privation de ce bénéfice est sans doute une perte minime ; mais la tolérance dont elle serait l'objet pourrait entraîner les plus graves conséquences. En effet, ce qui serait licite pour l'un, le serait pour tous, et bientôt chacun de ceux qui auraient à se pourvoir de l'objet

[1] D. P., 54, 5, 78.

breveté, le fabriquerait lui-même ; et que deviendrait le privilége accordé par la loi.

Il n'y a donc à considérer ni le motif ni le but de la fabrication , ni l'usage auquel elle est destinée. Dès qu'elle a été réalisée sans l'autorisation du breveté , le délit de contrefaçon existe, et la peine est encourue.

550. — De son côté, l'usage par lui-même et indépendamment de la fabrication, constitue ce délit. Ainsi, celui qui achèterait une machine contrefaite et qui l'exploiterait pour les besoins de son industrie, devrait être et serait infailliblement déclaré contrefacteur.

Vainement exciperait-il de son ignorance, de sa bonne foi. L'une ou l'autre pourrait bien faire excuser le fait de l'achat , mais jamais autoriser une exploitation qui est une atteinte réelle au droit du breveté, et l'usurpation de son privilége.

La cour de Cassation s'est invariablement prononcée dans ce sens. Son dernier arrêt, à la date du 12 juillet 1851, pose en principe que le droit privatif du breveté comprend non-seulement la confection et la vente de l'objet breveté, mais encore la fabrication et le débit de ses produits ; qu'en conséquence, le négociant ou le fabricant qui achète une machine contrefaite pour en faire un usage commercial et établir ainsi un commerce préjudiciable au breveté , et qui a à s'imputer d'avoir négligé de recourir au moyen que la loi lui offrait, pour vérifier et reconnaître si les procédés employés n'étaient pas brevetés, doit être considéré comme contrefacteur,

et encourt les peines prononcées par la loi à raison de ce délit.'

551. — On remarquera que la cour de Cassation parle de *l'usage commercial.* La concurrence, en effet, ne peut résulter que de cet usage qui s'applique aux nécessités d'une industrie et amène un débit plus ou moins important.

C'était là implicitement reconnaître que l'achat pour les besoins exclusifs et personnels de l'acheteur ne saurait constituer la contrefaçon punissable.

Ce n'est pas à cette déduction logique que s'arrête l'arrêt; il la consacre expressément en décidant que le principe qu'il vient de poser ne saurait s'appliquer à celui qui n'achète un objet contrefait que pour son usage personnel, et sans intention de spéculation commerciale; que, notamment, le propriétaire ou le cultivateur ne peut être poursuivi pour contrefaçon relativement aux machines et instruments contrefaits, dont il fait emploi pour améliorer les produits de sa culture, soit qu'il les destine à sa consommation, soit qu'il se propose de les vendre; que cette dernière circonstance ne constituant pas une opération commerciale, la vente des produits ne cesse pas d'avoir le caractère d'un usage personnel.

Dire, comme on le faisait dans l'espèce, que cette vente était de nature à porter, dans une certaine limite, préjudice au breveté, quel qu'en fût le caractère légal;

[1] *J. du P.*, 1852, 2, 543, et la note.

qu'elle constituait donc la contrefaçon, puisqu'il y avait atteinte à son droit, et que cette atteinte s'était produite en faisant usage de la chose brevetée, c'était non revendiquer le droit du breveté, mais lui donner une extension qu'il ne comportait pas. Le préjudice qui peut naître de l'usage en dehors de la fabrication, ne résulte que de la concurrence qu'il est facile d'entrevoir et naturel de redouter. Or, quelle concurrence établira la vente de récoltes, pour l'inventeur breveté d'une herse, d'une charrue, d'une batteuse, d'un ventilateur.

Ira-t-on jusqu'à prétendre qu'il y a contrefacon punissable dans l'emploi fait par une couturière, par un tailleur, par un menuisier, d'éguilles, de ciseaux ou de rabots contrefaits? Cependant, comme le dit avec raison M. Renouard, l'outil de l'ouvrier est, à parler le langage exact de la science, une machine avec laquelle il fabrique, et dont les produits entrent dans le commerce.

Dans tous ces cas, le breveté ne peut alléguer d'autre préjudice que la privation du profit qu'il eût réalisé, s'il eût lui-même vendu la machine ou l'outil contrefait. Mais est-il possible d'exiger qu'avant de contracter, l'acheteur aille s'informer si ce qui est exposé en vente est ou non breveté; et, si cet achat est légitime, comment pourrait-on le faire dégénérer en délit, toutes les fois qu'il n'a pas pour objet une revente commerciale?

532. — La jurisprudence est allée plus loin encore. La cour de Paris et la cour de Cassation ensuite ont jugé, que l'usage, pour être délictueux, devait non-seu-

lement offrir un but commercial, mais encore avoir pour objet l'exercice de l'industrie que le breveté exploite ; et que l'achat d'objets brevetés, même sciemment contracté, non pour les mettre en vente, mais pour les appliquer aux besoins d'un commerce étranger à cette industrie, ne constitue pas la contrefaçon punie par la loi.

Un sieur Crignon, limonadier à Paris, avait fait argenter par le procédé Ruolz et Elkinton, divers ustensiles servant à son commerce. Les cessionnaires du brevet firent procéder à la saisie de ces ustensiles, et le poursuivirent en contrefaçon. Jugement qui repousse leur demande.

Sur l'appel et devant la Cour, les brevetés soutenaient qu'en autorisant la poursuite des recéleurs d'objets contrefaits, l'art. 41 avait entendu parler de tous détenteurs de mauvaise foi de ces objets ; que si cet article n'est pas applicable au particulier qui destine ces objets qu'il détient à son usage particulier, il en est autrement de celui qui achète pour revendre ou seulement pour louer, l'art. 632 du Code de commerce assimilant l'achat pour louer à l'achat pour revendre ; qu'il suffit d'ailleurs, pour que l'art. 41 soit applicable, que l'acheteur retire de l'objet contrefait un profit commercial, car, en pareil cas, on ne peut l'assimiler au particulier qui s'est muni d'objets contrefaits pour son usage personnel ; qu'en tout cas le prévenu devait être déclaré coupable de la complicité par dons ou promesses, puisque l'argenture des objets dont s'agit n'avait eu lieu que moyennant un prix convenu.

Ces arguments ne furent point accueillis, et l'arrêt qui intervint, le 30 avril 1847, confirme le jugement, et voici par quels motifs :

« Considérant qu'en admettant même que l'art. 60 du Code pénal soit applicable à la complicité en matière de contrefaçon, concurremment avec les dispositions spéciales contenues à cet égard dans l'art. 41 de la loi du 5 juillet 1844, le fait imputé à Crignon, par les plaignants, d'avoir sciemment, moyennant un prix convenu, fait argenter par des procédés contrefaits des ustensiles à lui appartenant, ne constituerait pas, alors même qu'il serait établi, une provocation par dons et promesses à commettre le délit de contrefaçon, et ne pourrait, dès lors, donner lieu contre lui à l'application dudit article ;

» Considérant, d'une autre part, qu'en supposant que les ustensiles dont s'agit aient été argentés par des procédés contrefaits, et que Crignon en ait eu connaissance, il est établi au procès qu'il n'a ni vendu, ni exposé en vente lesdits ustensiles, et que l'usage qui en aurait été fait par lui, pour les besoins d'un commerce tout à fait étranger à l'industrie des plaignants, ne saurait constituer, de sa part, le fait de recélé d'objets contrefaits puni par ledit article 41, et passible des peines qu'il prononce. »

Cet arrêt fut déféré à la cour de Cassation. On lui reprochait d'avoir méconnu et violé les articles 60 du Code pénal et 41 de la loi de 1844, et ce reproche s'étayait

des considérations vainement invoquées devant la Cour impériale.

Mais la Cour suprême, plus affirmative que celle-ci, déclare qu'en matière de contrefaçon, il ne peut exister de complicité que dans les cas prévus par les articles 41 et 43 de la loi spéciale; que, par conséquent, la cour de Paris n'avait pu violer l'art. 60 du Code pénal, inapplicable dans l'espèce;

Qu'il n'y avait pas non plus violation de l'art. 41, le fait par Crignon de s'être procuré et d'avoir conservé en sa possession des ustensiles argentés en contrefaçon non pour les revendre, mais pour s'en servir à son usage personnel ou dans l'exercice de sa profession de limonadier, ne saurait constituer le fait prévu et atteint par cet article; elle rejette donc le pourvoi par arrêt du 25 mars 1848.[1]

553. — Cette jurisprudence est importante à un double point de vue : d'abord elle détermine et précise ce que doit être la commercialité qui imprime à l'usage le caractère de délit; elle n'est acquise que si l'objet contrefait n'a été fabriqué, ou que, s'il a été acheté, il ne l'a été que pour l'exploiter ou le débiter, et créer ainsi une concurrence au breveté.

N'est donc pas contrefacteur ni recéleur celui qui n'a acquis les objets contrefaits que pour ses besoins per-

[1] *J. du P.*, 1849, 1, 436.

sonnels ou ceux de son industrie complètement étrangère à celle du breveté.

Cependant, même dans ce cas, n'y a-t-il pas réellement atteinte au droit de débit exclusif de celui-ci ? Dès que ses produits étaient nécessaires à l'industrie de l'acheteur, cet acheteur en les demandant à la contrefaçon ne lui a-t-il pas arraché le profit qu'il eût retiré s'il les eût fournis ?

La cour de Cassation ne s'est nullement préoccupée de ce point de vue qui, d'ailleurs, ne lui était pas même soumis ; l'eût-il été, aurait-elle dû et pu l'accueillir ?

Nous en doutons. De toute certitude, le préjudice, dans la limite que nous indiquons, existe ; mais on ne saurait élever ce préjudice à la hauteur d'un délit de contrefaçon. Tout au plus y trouverait-on le germe d'une action en dommages-intérêts. Mais comment concilier l'idée de cette action, si le fait en lui-même ne constitue ni délit ni contravention, et n'est dès lors que l'exercice d'un droit.

Or, si bien la cour de Cassation le considère ainsi, qu'elle repousse la confiscation des objets saisis, malgré la disposition de l'art. 49. Donc,elle ne considère l'acheteur ni comme auteur ni comme complice de la contrefaçon. Comment, dès lors, le condamner à des dommages-intérêts quelconques ?

D'ailleurs, le préjudice est ici bien moins dans le fait de l'acheteur que dans celui du vendeur qui a fabriqué ou vendu les objets contrefaits. Or, le droit du breveté

contre celui-ci est incontestable, et son exercice amènera infailliblement la réparation du préjudice dont il peut avoir à se plaindre.

554. — Le second point à noter dans l'arrêt du 25 mars 1848, est cette proposition que la cour de Paris n'avait pas cru devoir résoudre, à savoir : qu'en matière de contrefaçon, la complicité ne saurait exister en dehors des cas spécifiés par les articles 41 et 43 de la loi spéciale; qu'en conséquence l'art. 60 du Code pénal ne peut être ni invoqué ni appliqué.

555. — Ce principe n'a pas cessé de servir de règle à l'autorité judiciaire, et se retrouve dans une foule d'arrêts subséquents, qui l'appliquent dans toute sa rigueur.

Ainsi, la cour de Cassation jugeait :

Le 26 juillet 1850, que la complicité en matière de contrefaçon est réglée par les articles 41 et 43, et non par l'art. 60 du Code pénal; qu'en conséquence ne peuvent être punis comme complices du délit de contrefaçon que ceux qui, suivant les dispositions limitatives desdits articles 41 et 43, ont favorisé la contrefaçon soit en recélant, vendant ou exposant en vente ses produits, soit en les introduisant sur le territoire français, soit en s'associant avec le contrefacteur; que la peine ne saurait être étendue à celui qui a été sciemment l'intermédiaire du contrefacteur, auprès d'un acheteur des objets provenant de la contrefaçon;

Le 21 novembre 1851, que le fait d'avoir commandé les objets fabriqués en contrefaçon, tels, par exemple, que des ressorts mécaniques pour la chapellerie, et d'avoir refusé d'en prendre livraison, ne constitue pas la complicité du délit de contrefaçon, dans le sens des dispositions restrictives et exceptionnelles de l'art. 41.[1]

556. — La complicité du délit de contrefaçon qui déroge au droit commun de l'art. 60 du Code pénal, y déroge également au point de vue du principe de la solidarité entre complices du même délit[2]. Tous ceux qui ont recélé, vendu ou exposé en vente, introduit sur le territoire français des objets contrefaits, ont commis chacun le délit de complicité de contrefaçon. Mais, quelque corrélation qu'il existe entre le fait de l'un et de l'autre, il n'y a pas, il ne saurait y avoir un seul et même délit. Chacun d'eux ne peut et ne doit répondre que de son acte propre et dans les proportions qu'il lui a données.

Ainsi, celui qui est convaincu d'avoir vendu quelques-uns seulement des objets contrefaits, n'est tenu des dommages-intérêts du breveté, qu'à l'occasion de ces mêmes objets. Il y aurait injustice flagrante à lui infliger la responsabilité de tout le dommage que celui-ci éprouve soit de la vente opérée par d'autres, soit de l'importance de la fabrication.

[1] D. P., 51, 5, 54, 55

[2] Art. 55 C. pénal.

Où est, en effet, le lien qui unit les uns aux autres des personnes qui ne se sont ni concertés ni entendues? qui agissent à des distances souvent fort considérables? Et si aucun n'a existé, où serait le fondement juridique de la solidarité?

Cependant, la cour de Paris avait cru devoir l'admettre et la consacrer. Mais son arrêt encourut la censure de la Cour suprême, qui en prononça la cassation le 16 août 1861.

La Cour régulatrice pose en principe que celui qui a vendu quelques-uns seulement des objets fabriqués par un contrefacteur, ne saurait être considéré comme complice de tous les faits imputables à celui-ci, et comme n'ayant commis avec lui qu'un même délit; qu'en conséquence il ne peut, quant aux dommages-intérêts et frais, à raison du préjudice causé par l'ensemble de la contrefaçon, être passible de la solidarité que l'article 55 du Code pénal prononce contre les individus condamnés pour un même délit;

Que les débitants qui ont vendu ou exposé en vente, chacun dans l'exercice de son commerce et sans aucun concert entre eux, des produits contrefaits, ne sont pas complices les uns des autres et n'ont pas, non plus, commis un même délit, mais des délits distincts sans lien ni connexité, qui autorisât à leur infliger la solidarité réservée aux auteurs ou complices d'un même fait.[1]

[1] *J. du P.*, 1863, 1, 206.

En d'autres termes, la Cour de cassation n'admet de solidarité ni des complices avec le contrefacteur, ni des complices entre eux. Chacun n'a légalement à réparer que le préjudice qu'il a personnellement occasionné.

557. — Un arrêt de la cour de Rouen, du 4 août 1853, semble s'écarter de cette doctrine. Il juge, en effet, que les prévenus de recélé, vente ou exposition en vente d'objets contrefaits, poursuivis en même temps que le contrefacteur, sont tenus solidairement avec lui de l'amende, des dommages-intérêts et des frais; qu'ils doivent être considérés comme complices du délit du contrefacteur, et non comme ayant commis un délit distinct.[1]

Cet arrêt peut puiser un caractère juridique dans les circonstances particulières de l'espèce. Si, du vendeur au contrefacteur ou aux autres complices, il n'y a ni identité de délit ni solidarité, il ne saurait en être de même du contrefacteur en regard des vendeurs. La distinction naturelle et juste dans le premier cas, n'aurait ni bases ni raison légale dans le second.

Lorsqu'il n'y a en cause qu'un seul débitant, et que le contrefacteur poursuivi cumulativement n'a à répondre qu'à l'occasion des marchandises saisies chez ce débitant, il n'y a évidemment qu'un seul et même délit, dont le contrefacteur est l'auteur, et le débitant le com-

[1] *J. du P.*, 1864, 1, 484

plice, et qui tombe, quant à la solidarité entre eux, sous l'empire de la disposition de l'art. 55 du Code pénal.

Or, c'est précisément ce qui se réalisait dans l'espèce de l'arrêt de Rouen. A la suite d'une saisie pratiquée dans les magasins d'une maison de commerce, le breveté poursuivait et cette maison et celui de qui elle tenait les objets contrefaits; il n'était pas même allégué ni que d'autres marchandises eussent été trouvées en la possession de celui-ci, ni qu'il en eût ou vendu ou remis à d'autre.

La peine et la réparation civile n'étant demandées que pour un fait unique, c'est avec raison que la cour de Rouen déclarait, que la vente des objets contrefaits ne constituait pas un délit distinct du délit de contrefaçon; qu'elle en est une partie intégrante, une coopération qui, pour être subséquente à ce délit, n'en peut être séparée, et constitue la complicité.

Il n'y a donc ni antinomie ni contradiction entre cet arrêt et celui de la cour de cassation qui ne méconnaît pas la complicité du débitant dans le délit du contrefacteur, mais qui la réduit aux proportions de ce que le premier a réellement donné à sa coopération, et se borne à déclarer que, si une corrélation peut exister entre la fabrication des objets mis en vente et la vente de ces objets, on ne peut reconnaître un lien entre la mise en vente de quelques-uns des objets provenant de la contrefaçon et ceux de ces objets saisis chez le fabricant ou chez d'autres vendeurs.

558. — En résumé, chaque débitant assume la complicité de la contrefaçon, mais seulement en proportion des objets qu'il a vendus ou dont il est encore nanti. Mais il n'encourt aucune responsabilité, quant aux objets contrefaits qui sont encore en la possession du contrefacteur ou qui ont été livrés ou vendus à d'autres ou par d'autres. Complices du contrefacteur, dans la limite que nous indiquons, les débitants ne le sont jamais les uns des autres. Chacun d'eux a commis un délit semblable, mais non un seul et même délit.

559. — La pénalité édictée contre les recéleurs, vendeurs, exposants en vente ou introducteurs sur le sol français d'un ou de plusieurs objets contrefaits, était une nécessité qu'on ne pouvait méconnaître. Si des actes de cette nature ne sont pas la contrefaçon, ils la favorisent merveilleusement. Comme on l'a souvent répété, on ne fabriquerait pas si on ne trouvait les moyens d'écouler ses produits. Enlever à la contrefaçon cette ressource était donc un devoir, si l'on voulait sérieusement garantir le juste et légitime privilége de l'inventeur.

En fait, d'ailleurs, les recéleurs, vendeurs ou introducteurs sont, plus encore que le contrefacteur, les artisans du préjudice, puisqu'ils réalisent et consomment ce qui, de la part de celui-ci, n'est qu'une tentative. Aussi avons-nous vu M. Renouard s'élever contre la différence qu'on établissait entre eux, relativement à l'excuse de bonne foi.

Mais, ainsi que nous l'avons dit, le *summum jus* de-

venait ainsi la *summa injuria*. Celui qui achète pour revendre, peut-être de la seconde ou troisième main, peut avoir réellement ignoré le caractère délictueux des objets dont il n'a pas à rechercher l'origine. Et cette recherche, qui est un devoir pour celui qui se propose de fabriquer un objet nouveau, n'aurait pu être imposée aux débitants sans jeter le commerce dans la gêne la plus nuisible, sans semer sur ses pas les obstacles les plus dangereux.

La nécessité de prévenir ou de réprimer les atteintes au droit du breveté, ne pouvait faire fermer les yeux sur les conséquences de ce danger, et dès qu'en fait, la bonne foi pouvait avoir existé, il était naturel et juste qu'on en tînt compte.

Voilà pourquoi le mot *sciemment* a été écrit dans l'article 41, qui, par un retour au droit commun en matière de délits, exige, pour que le recel, la vente ou l'exposition en vente, l'introduction en France soit punissable, non-seulement le fait matériel, mais encore l'intention frauduleuse.

560. — La certitude de l'un et de l'autre constitue le délit et fait encourir la peine, alors même que tout se bornerait à un fait isolé de recélé, de vente ou d'introduction. Cela résulte invinciblement des termes de l'article 41, punissant celui qui a recelé, vendu, exposé en vente ou introduit en France **un** ou plusieurs objets contrefaits.

Le doute, s'il pouvait exister, serait dissipé par cette

circonstance : dans le projet de loi, l'art. 41 prévoyait et punissait le *débit* d'un ou de plusieurs objets contrefaits ; mais, dans la discussion, on fit remarquer que ce mot impliquait l'idée d'une habitude, d'une répétition du même acte ; qu'il était donc impropre, dès qu'on voulait atteindre et punir même un fait isolé. On substitua donc le mot *vente* à celui de *débit*.

Il n'y a donc pas à hésiter, le délit est acquis par un fait unique réunissant la condition de l'art. 41. Les magistrats, libres dans ce cas de modérer les dommages-intérêts, ne sauraient refuser d'appliquer la peine, au moins dans les limites de l'art. 463 du Code pénal.

561. — Le fait matériel de vente n'est pas dans le cas d'offrir de graves difficultés. Le recélé en a soulevé une. Il est évident qu'il existe, dès qu'on a en sa possession un objet contrefait. Mais cette possession peut être la conséquence d'un achat. Y aura-t-il recélé punissable, si cet achat a été contracté sciemment ?

M. Nouguier se prononce pour l'affirmative, sans distinguer le but que se proposait l'achat. L'acheteur qui a été de mauvaise foi, dit-il, et qui a su que la chose achetée était le résultat de la contrefaçon, doit être assimilé au contrefacteur ; il s'est rendu complice du délinquant, en donnant sciemment un asile chez lui aux objets provenant du délit ; en ce cas il est un recéleur, dans le sens de l'art. 41.[1]

[1] N° 799.

562. — Nous ne croyons pas cette doctrine fondée. Il nous semble que le recélé que cet article punit ne peut s'entendre que du fait d'avoir reçu et caché chez soi, à titre lucratif ou gratuit, les objets délictueux pour les tenir à la disposition du fabricant, ou pour en dissimuler l'existence ou en favoriser l'écoulement.

L'achat peut n'offrir aucun de ces caractères. Il ne saurait, dès lors, par lui-même, constituer ni le délit ni la complicité du délit de contrefaçon ; la possession qui en est la suite, pourra ou non être assimilée au recélé punissable, suivant le mobile qui a dirigé l'acheteur.

Si l'achat a eu un but industriel, par exemple, la revente en nature, ou la création de produits destinés à être revendus, la seule détention de la chose contrefaite, alors même que la revente n'aurait pas eu lieu, ou que l'usage auquel elle était destinée n'aurait pas encore été réalisé, constituerait le recélé prévu et puni par l'art. 41.

Mais il ne saurait en être ainsi, si l'achat n'a été contracté que pour l'usage personnel de l'acheteur. Comprendrait-on, par exemple, qu'on punit comme recéleur celui qui aurait chez lui un calorifère, une serrure, une canne-parapluie, ou tout autre objet uniquement consacré au service de sa maison ou de sa personne ? N'est-ce pas, d'ailleurs, ce que la cour de Paris et la cour de Cassation ont formellement consacré dans leur arrêt Crignon ?

Ce n'est donc pas la détention matérielle d'un objet contrefait qui constitue le recélé, ce qui est seul à considé-

rer c'est l'origine de la possession, la cause qui l'a déterminée. Si elle est la conséquence de l'achat, elle n'est délictueuse que si l'achat a eu un but commercial ou industriel; s'il n'a été contracté que pour un usage personnel, l'art. 41 est inapplicable, alors même que l'acheteur aurait connu la contrefaçon.

Mais, dans tous les cas, le possesseur est tenu d'indiquer celui de qui il tient la chose. Le silence volontaire qu'il s'imposerait à cet égard ferait présumer une collusion avec le contrefacteur, et l'exposerait à être considéré comme coauteur du délit.

563. — La vente d'un objet contrefait, sciemment faite, ne peut avoir qu'un but de spéculation et de lucre. Mais à qui incombe la charge de prouver? Est-ce au breveté à justifier la mauvaise foi, ou au vendeur à établir sa bonne foi?

On pourrait, dans le premier sens, dire que le délit résidant exclusivement dans l'intention, on n'aura justifié la plainte que lorsqu'on aura établi cette intention.

Mais on ne saurait ne tenir aucun compte de la publicité que reçoivent les brevets. Leur insertion au *Bulletin des lois* les assimile à la loi elle-même, et l'on pourrait dire que, comme celle-ci, nul n'est censé les ignorer.

Que, pour la matière spéciale, ce ne soit pas là une présomption *juris et de jure* excluant toute preuve contraire, on le comprend. Il n'en restera pas moins certain que, tant que cette preuve contraire ne sera pas

faite, la présomption prévaudra. Celui-là donc qui cherche dans cette preuve le moyen de se soustraire à la poursuite, sera naturellement seul en position et en demeure de l'établir.

A plus forte raison le décidera-t-on ainsi, si, outre la publicité prescrite par la loi, le propriétaire du brevet n'a rien négligé de ce qui pouvait en vulgariser l'existence; s'il l'a indiqué par des annonces, des circulaires, des affiches insérées dans les journaux. Aussi, le tribunal de Paris, par un jugement du 29 avril 1845, annoté par M. Nouguier, décidait-il que les débitants d'objets contrefaits doivent être réputés avoir agi sciemment, si l'inventeur a donné à son brevet une grande publicité.[1]

564. — Celui qui, au lieu de vendre les objets contrefaits, les distribuerait ou les donnerait gratuitement, devrait-il être déclaré contrefacteur, et puni comme tel?

Il est évident que, sous le rapport de l'atteinte portée au droit du breveté, on ne saurait distinguer la donation de la vente. La première est même, à ce point de vue, beaucoup plus préjudiciable que la seconde, car la concurrence qui en résulterait serait absolument invincible.[2]

Mais, objecte M. Nouguier, en matière pénale tout est

[1] N° 804. — Conf. Paris, 3 juillet 1839; — Dalloz, *Dict. gén.*, n° 318

[2] Et. Blanc, *Invent. breveté*, pag. 349

de droit étroit, et il est impossible de constituer les délits par analogie. Or, de ce que le breveté subit un préjudice aussi bien par la donation qui livre au commerce l'objet contrefait, que par une vente, ce n'est pas une raison pour changer la signification des expressions légales, pour comprendre le donateur dans la catégorie des vendeurs. Sous ce premier point de vue, le donateur n'est donc pas un contrefacteur. Pourra-t-on le réputer complice ? Mais la cour de Cassation, maintenant dans leur pureté les principes du droit criminel, a décidé qu'on ne devait pas élargir le cercle des faits de complicité énumérés dans les articles 41 et 43, et qu'on ferait une fausse application des articles 59 et 60 du Code pénal, en les appliquant à la législation spéciale des brevets d'invention. Dès lors, puisque le vendeur n'est assimilé au contrefacteur que comme étant son complice, on arrive à faire du donateur le complice du complice, et l'on crée nécessairement un nouveau cas de complicité.[1]

565. — Si cette doctrine pouvait prévaloir, il n'y aurait bientôt plus de vendeurs ; tous ceux qui seraient poursuivis à ce titre ne manqueraient pas de s'affubler de la qualité de donateur qu'ils auraient eu le soin de se ménager. Nous ne croyons pas, dès lors, qu'il ait pu être dans la pensée de la loi d'exposer le breveté à un si grave danger, les tribunaux, aux difficultés et aux

[1] N° 806.

incertitudes que soulèveraient de trompeuses apparences.

Nous sommes loin de méconnaître et de contester le principe de droit criminel invoqué par M. Nouguier. Aussi, est-ce par application de l'art. 41, que le donateur peut et doit être puni, non comme complice du complice, mais tantôt comme auteur du délit, tantôt comme complice du contrefacteur.

En effet, ou le donateur aura lui-même fabriqué les objets qu'il donne, ou il les aura sciemment reçus ou achetés; sa culpabilité incontestable dans le premier cas, ne le sera pas moins dans les deux derniers; car, dès qu'il n'a ni reçu ni acheté pour son usage personnel, dès qu'il livre au commerce les objets contrefaits par l'intermédiaire de tiers, il est recéleur dans le sens de l'article 41. Le recélé existe, soit qu'on cache ou qu'on vende soi-même, soit qu'on fasse cacher ou vendre par un autre. La cour de Cassation le décidait expressément le 26 septembre 1844. Or, que fait le donateur, sinon confier à un autre la garde ou la vente des objets dont il ne se débarrasse précisément que parce qu'il les sait contrefaits?

On le voit, il n'est pas nécessaire, pour atteindre le donateur, d'élargir le cercle des faits de complicité énumérés par les articles 41 et 43. On y parvient par une application, par une saine, par une rationnel' application du premier. Ainsi se trouvent répond:s et réfutés les arguments que M. Nouguier invoque à l'appui de sa doctrine.

566. — Le délit de vente n'exige pas, chez celui qui le commet, la qualité de marchand ou débitant. Le simple particulier, l'ouvrier, l'artisan qui vendrait sciemment, même un seul objet contrefait, encourrait les peines édictées par la loi. Le caractère délictueux résulte du fait lui-même, abstraction faite de la qualité de son auteur.

Mais, l'ouvrier qui a fabriqué d'ordre et pour compte du breveté, et qui, sur le refus de celui-ci de recevoir les objets confectionnés, les vend pour se payer du salaire qui lui est dû, ne commet pas le délit de contrefaçon, alors même qu'il aurait vendu sans formalités et sans en avoir demandé et obtenu l'autorisation de la justice.

La cour de Cassation le jugeait ainsi, le 10 février 1854, parce que, d'une part, il n'y a pas en réalité contrefaçon, les objets ayant été fabriqués d'après les instructions, d'ordre et pour compte du breveté; que, d'autre part, l'ouvrier non payé, vendant pour retirer ce qui lui est dû, n'a fait qu'exercer son droit de rétention; qu'en supposant que cet exercice soit entaché d'irrégularité, cette irrégularité ne saurait jamais constituer un délit; que son effet se borne à une allocation de dommages-intérêts, si, le breveté revendiquant les objets, l'ouvrier est dans l'impossibilité de les restituer.[1]

567. — L'exposition en vente d'objets qu'on sait é-

[1] D. P., 54, 5, 80.

tre contrefaits, constitue la complicité du délit de contrefaçon. La loi la met sur la même ligne que la vente elle-même, et c'était rationnel. On n'expose en vente que ce qu'on a l'intention et la volonté de vendre, et cette intention ayant pour objet et pour but la consommation du délit de contrefaçon pouvait et devait être assimilée au délit, et punie comme celui-ci.

Contrairement à ce qu'enseignent MM. Et. Blanc et Renouard, nous pensons qu'il n'y a exposition en vente que si les objets sont publiquement mis sous les yeux de ceux qui peuvent ou qui doivent les acheter. Ainsi le débitant qui, en possession d'objets qu'il sait être contrefaits, leur donne place dans ses magasins ou dans des locaux où le pubtic est librement admis, les a incontestablement exposés en vente.

Mais, peut-il raisonnablement en être ainsi de celui qui a soigneusement soustrait les objets contrefaits aux regards des acheteurs, et les cache dans un local distinct de ses magasins et où le public ne pénètre jamais ?

Sans doute cet excès de précautions prouve la fraude et témoigne de la connaissance que leur auteur avait du caractère délictueux des objets qu'il détient. Mais cela peut-il faire qu'on le déclare coupable de les avoir exposés en vente, alors qu'il s'est appliqué à en dissimuler l'existence en sa possession ?

L'affirmative n'arrive qu'à la plus évidente contre vérité. Elle est donc inadmissible, et la nécessité de ne pas laisser un acte de ce genre impuni, que MM. Blanc et Renouard invoquent, ne saurait la légitimer.

Il n'est pas exact, d'ailleurs, que le fait que nous supposons dût demeurer impuni. Si son auteur n'a pas exposé en vente, il a évidemment recélé, et sciemment recélé. C'est, en effet, ce qu'on induirait du soin qu'il aurait mis à dissimuler sa possession. Donc, il existe un moyen légal de l'atteindre, et il est inutile, dès lors, de se jeter dans une hypothèse que la raison condamne et repousse.

568. — L'introduction sur le sol français d'objets contrefaits à l'étranger n'offre pas, pour le breveté, un danger moindre, un préjudice moins certain que le recélé, la vente ou l'exposition en vente de produits ou d'objets contrefaits en France. On ne pouvait donc ne pas la placer sur la même ligne, au point de vue du caractère délictueux et de la peine édictée par la loi.

D'ailleurs, on ne s'explique guères l'introduction, que pour user des objets contrefaits ou pour les vendre, ce qui est précisément le but que la loi a voulu prévenir et prohiber, par respect pour le droit privatif du breveté.

Les lois de 1791 n'avaient rien statué à cet égard; mais on avait été amené, par la force des choses, à consacrer la prohibition.

Le doute naissait non pas seulement du silence de la loi spéciale, mais encore de l'art. 426 du Code pénal. Celui-ci, en effet, déclarait contrefaçon punissable l'introduction sur le sol français d'ouvrages qui, après avoir été imprimés en France, avaient été contrefaits à l'étranger. Or, pouvait-on étendre à la propriété indus-

trielle une règle exclusivement faite pour la propriété littéraire, et si celle-ci n'eût pas été protégée, sans l'article 426 du Code pénal ne fallait-il pas une disposition analogue pour que celle-là pût l'être ? Ne serait-ce pas méconnaître le premier principe du droit criminel, que de créer un délit par analogie ?

Malgré ces considérations, le tribunal d'appel de Nancy n'avait pas hésité à punir, comme contrefaçon, l'introduction d'une machine brevetée en France, et le pourvoi dont son jugement avait été l'objet, était rejeté par la cour de Cassation le 20 juillet 1830.

Tout doute a aujourd'hui disparu. Les termes de l'article 41 sont trop explicites et trop formels pour laisser place à la controverse. Aussi , la jurisprudence ne nous offre-t-elle aucun exemple de tentative ayant pour objet de les méconnaître ou de les éluder.

M. Et. Blanc estime et enseigne que le délit d'introduction existe même lorsque l'objet contrefait, destiné à l'étranger , n'est introduit qu'en transit sur le sol français.[1]

Nous ne croyons pas cette opinion juridique. Ce que la loi a voulu atteindre, dans l'introduction comme dans les autres hypothèses de l'art. 41, c'est l'atteinte portée au droit du breveté , c'est la concurrence que l'usage, l'emploi ou la mise dans le commerce de la chose brevetée tend à créer , au grand préjudice du propriétaire du brevet.

[1] *Invent. breveté*, pag. 351.

Or, où est l'atteinte, où la concurrence, où le préjudice, dans le cas d'un simple transit ? Evidemment, l'étranger qui vend à un étranger, et qui expédie par la voie de France, ne fait que se servir d'une route ouverte à tout le monde, et qu'il n'a été ni dans la pensée, ni dans l'intérêt de l'Etat d'interdire à qui que ce soit, ou à tel ou tel produit, sauf les formalités édictées par les lois douanières.

Sans doute, l'excuse de transit peut n'être qu'un mensonge, et le voyage indiqué à l'étranger être rompu et se terminer en France. Mais on peut, à cet égard, s'en référer aux suggestions de l'intérêt particulier. Le breveté saura bien surveiller la marche de la chose contrefaite, dès qu'il en connaîtra la présence en France, découvrir et faire constater la fraude, en poursuivre la répression.

569. — Le droit privatif que le brevet confère est inhérent au brevet, et se transmet avec lui conséquemment. Le titulaire primitif, qui a totalement cédé le brevet, n'a plus aucun droit à l'invention qui en fait l'objet,et qui, désormais, appartient en pleine propriété et jouissance exclusive au cessionnaire.

On ne comprend pas qu'on ait pu soutenir que l'inventeur, même après cession totale, ne peut être considéré, poursuivi et puni comme contrefacteur, s'il se livre à un des actes prévus par les articles 40 et 41.

A nos yeux, la qualité d'inventeur n'est qu'une circonstance aggravante qui appelle toute la sévérité de la

justice. Comme l'observe avec raison M. Et. Blanc, de toutes les concurrences qui menacent le cessionnaire du brevet, celle que lui ferait l'inventeur serait la plus redoutable et la plus coupable.

La plus redoutable, parce que l'invention n'ayant point de secret pour son auteur, ses produits égaleront en perfection ceux que le cessionnaire pourra offrir, et se recommanderont, de plus, à la confiance publique par le nom de leur inventeur réel ;

La plus coupable, puisque celui-ci, malgré la vente qu'il a consentie, et le profit qu'il en a retiré, viole, en continuant l'exploitation de sa découverte, toutes les obligations que sa qualité de vendeur lui impose, et retient d'une main la chose dont il a retiré le prix.

Il serait donc injuste non-seulement de refuser de voir en lui un contrefacteur, mais encore d'user d'indulgence à son égard. A une usurpation coupable se réunit, contre lui, une inexécution de contrat non moins coupable et qui justifierait, à elle seule, une condamnation sévère à des dommages-intérêts.

570. — Le tribunal de Paris, statuant sur l'appel d'une sentence du juge de paix, a jugé, le 14 mai 1817; que celui qui consent à ce que son nom soit joint, sur l'objet contrefait, à celui du contrefacteur, peut être déclaré coupable de contrefaçon, et solidairement condamné à la réparation du préjudice.[1]

[1] Et. Blanc, *L'invent. breveté*, pag. 618.

Cette doctrine est rationnelle. Celui qui consent à passer pour le confectionneur d'un objet ; qui le patrone et lui donne son nom , ne saurait se plaindre qu'on lui donne la qualité qu'il s'est attribuée lui-même, et répond naturellement des conséquences que cette qualité peut entraîner au point de vue de la contrefaçon.

Il ne pourrait donc s'y soustraire , qu'en prouvant qu'on a abusé de son nom, et qu'on ne l'a inscrit sur l'objet contrefait qu'à son insu et sans son autorisation.

ART. 42.

Les peines établies par la présente loi ne pourront être cumulées.

La peine la plus forte sera seule prononcée pour tous les faits antérieurs au premier acte de poursuite.

ART. 43.

Dans le cas de récidive, il sera prononcé, outre l'amende portée aux articles 40 et 41 , un emprisonnement d'un mois à six mois.

Il y a récidive , lorsqu'il a été rendu contre

le prévenu, dans les cinq années antérieures, une première condamnation pour un des délits prévus par la présente loi.

Un emprisonnement d'un mois à six mois pourra aussi être prononcé, si le contrefacteur est un ouvrier ou un employé ayant travaillé dans les ateliers ou dans l'établissement du breveté, ou si le contrefacteur s'étant associé avec un ouvrier ou un employé du breveté, a eu connaissance, par ce dernier, des procédés décrits au brevet.

Dans ce dernier cas, l'ouvrier ou l'employé pourra être poursuivi comme complice.

ART. 44.

L'article 463 du Code pénal pourra être appliqué aux délits prévus par les dispositions qui précèdent.

SOMMAIRE

371 Peine prononcée contre la contrefaçon.— Ancienne et nouvelle législation.

372 Chaque associé en nom de la maison de commerce, coupa-

ble de contrefaçon, doit être personnellement condamné à une amende distincte.

573 Caractère de l'art. 42.—Prohibition du cumul des peines.

574 L'obligation de n'appliquer que la peine la plus forte a perJu son objet par les modifications faites au projet du Gouvernement.

575 Commentet par qui il peut être statué sur les faits postérieurs à la poursuite ?

576 Effets de la récidive sur la peine à prononcer.

577 Quand la récidive existera-t-elle ?

578 Caractère de l'exigence que le second fait ait lieu dans les cinq ans de la condamation.

579 Il n'est pas nécessaire qu'on ait contrefait deux fois le même brevet.—Discussion législative à ce sujet.

580 Le texte de la loi comprend même les délits prévus par l'article 33.—Controverse sur ce point.

581 Est coupable de contrefaçon et en état de récidive celui qui condamné une première fois,a de nouveau contrefait l'invention d'ordre et pour compte de son patron.

582 Peine encourue par l'ouvrier ou le commis de l'inventeur, qui contrefait l'invention pour son compte.

583 Par le contrefacteur qui s'est associé cet ouvrier et en a reçu connaissance des procédés décrits au brevet.

584 Interprétation que MM. Dalloz et Et. Blanc font de cette disposition de l'art. 43.

585 Examen et réfutation.

586 Caractère et objet de la faculté donnée par la loi de poursuivre l'ouvrier comme complice.

587 Applicabilité de l'art. 463 du Code pénal.

571. — La peine que la loi prononce contre l'auteur et les complices de la contrefaçon est une amende de 100 fr. au moins et de 2000 fr. au plus. C'est aussi l'amende

qu'infligeait la loi du 7 janvier 1791. Seulement, elle ne l'avait pas déterminée autrement qu'en déclarant qu'elle serait du quart des dommages-intérêts, sans qu'elle pût, dans aucun cas, excéder 3000 fr. Elle en ordonnait l'application exclusive aux pauvres du district.

La loi actuelle n'a pas maintenu cette application. Pourquoi ? Il est difficile de se l'expliquer. Ce qui se comprend beaucoup mieux, c'est qu'elle ait adopté une autre base de détermination. Les dommages-intérêts, en effet, ne peuvent être que la réparation du préjudice souffert par le breveté. Or, ce préjudice peut être insignifiant, si la contrefaçon est saisie et arrêtée au premier pas; et si les juges n'en allouaient aucun, quelle devrait être l'amende à prononcer.

La détermination de la loi de 1791 avait cet autre inconvénient de ne pas permettre de mesurer la peine au tort réel du délinquant. L'amende était la même pour la bonne et la mauvaise foi, et assimilait au contrefacteur frauduleux celui à qui on n'avait à reprocher qu'une négligence ou qu'une imprudence.

La loi de 1844 a fait disparaître tous ces inconvénients. Elle a, avec raison, établi, à côté du maximum de l'amende, un minimum, et la distance qui sépare l'un de l'autre est assez élastique pour que, indépendamment de la faculté d'appliquer l'art. 463 du Code pénal, on puisse proportionner la peine au tort réel qu'elle a pour objet de réprimer.

Le chiffre de 100 à 2000 fr. a été emprunté au Code pénal. C'est, en effet, celui que l'art. 427 de ce code é-

dicte contre la contrefaçon artistique ou littéraire. Ce qui était juste et convenable pour celle-ci, ne pouvait pas ne pas l'être pour la contrefaçon industrielle qui a avec elle tant d'affinités.

572. — L'amende prononcée par la loi est encourue personnellement par tous ceux qui ont concouru activement à la contrefaçon. Ainsi, si une société est déclarée auteur ou complice de cette contrefaçon, chacun des associés solidaires doit être condamné à l'amende. On soutenait le contraire devant la cour de Rouen. Mais, par arrêt du 4 août 1859, cette prétention fut condamnée, « attendu que l'un et l'autre des associés participent au même degré à l'exploitation de leur maison de commerce; que la vente et l'exposition en vente dans leurs magasins des objets saisis chez eux, et déclarés être la contrefaçon de ceux pour lesquels la demoiselle Milliet a été légalement brevetée, leur sont communes, et que, dès lors, chacun d'eux a été justement condamné à une amende.[1] »

573. — L'article 42 a sagement dissipé tous les doutes, tranché toutes les difficultés que pouvait faire naître la question du cumul des peines. C'était d'autant plus prudent, que nulle part, plus que dans notre matière, cette question devait naturellement surgir.

Nous venons de le dire, chaque fait isolé de fabrica-

[1] *J du P.*, 1861, 2, 484.

tion, de recélé, de vente, d'exposition en vente ou d'introduction constitue le délit de contrefaçon. Or, il était facile de prévoir que, le plus ordinairement, on se trouverait en présence soit de faits successifs de fabrication ou de vente, soit de l'une et de l'autre cumulativement. Ces faits successifs constituaient-ils un délit unique ou multiple ? Telle était la question que M. le marquis de Boissy posait à la chambre des Pairs.

Le premier paragraphe de l'art. 42 répond à cette question, et la résout par la prohibition de cumuler les peines. Donc, quelque nombreux, de quelque nature que soient les faits antérieurs à la poursuite, il n'y a qu'un délit unique, et, par conséquent lieu qu'à une seule amende.

574. — La recommandation de n'appliquer que la peine la plus forte était utile et nécessaire dans le système du projet du Gouvernement. Le même individu pouvait être convaincu d'avoir non-seulement fabriqué, mais encore vendu, exposé en vente ou introduit en France des objets fabriqués en contrefaçon. Or, tandis que l'amende contre les fabriquants était de 100 à 2000 francs, le projet ne prononçait contre les recéleurs, vendeurs ou introducteurs que celle de 25 à 500 fr. On avait donc à s'expliquer sur celle que la loi entendait imposer dans ce cas.

Mais cette différence dans la pénalité, adoptée par la chambre des Pairs, fut repoussée par la chambre des Députés, sur l'avis de sa commission qui demandait le

maintien du principe général de l'égalité de peine entre les auteurs d'un délit et leurs complices. En cette matière plus qu'en toute autre, disait le rapporteur, la culpabilité est identique, et, si les circonstances appellent une différence, le juge trouvera le moyen de l'établir dans l'intervalle qui sépare le maximum du minimum sur l'échelle des répressions.

Il aurait pu ajouter, que l'art. 41 faisait déjà aux complices une part assez belle pour qu'on leur refusât toute nouvelle faveur. En effet, ils ne seront jamais condamnés, que s'ils ont agi sciemment, c'est à dire, que s'ils sont de mauvaise foi. Pourquoi, dès lors, une peine moindre que celle prononcée contre le contrefacteur qui n'a été, peut-être, coupable que de négligence ou d'imprudence ?

Quoi qu'il en soit, l'identité de peine, entre les complices et l'auteur du délit, amène à cette conséquence, qu'il n'y a plus de peine moindre ni plus forte. Il ne s'agira jamais que d'une amende de 100 à 2000 fr. Ce qui laisse la prescription du deuxième paragraphe de l'art. 42 sans portée et sans utilité réelles.

575. — La prohibition du cumul des peines ne se réfère qu'aux faits antérieurs à la poursuite; et la cour de Cassation consacrait, en principe, que le cumul est autorisé à raison des faits de contrefacon commis postérieurement à cette poursuite, soit avant soit après le jugement qui y a statué. Il y a, dans ce cas, deux délits distincts, et, partant, lieu à deux amendes.

Mais, les juges saisis de la poursuite originaire, peuvent-ils statuer sur les faits qui l'ont suivis ? La Cour suprême distingue. Les faits postérieurs à la poursuite, mais antérieurs au jugement, peuvent devenir l'objet de conclusions additionnelles que le tribunal a le devoir et le droit d'apprécier et de juger.

Les faits postérieurs au jugement lui-même ne peuvent être ni soumis à la Cour saisie de l'appel, ni appréciés par elle. Le contraire aboutirait à une violation manifeste de la règle des deux degrés de juridiction, puisque la Cour statuerait sur un délit nouveau, qui a été d'autant moins déféré au premier juge, qu'il n'existait pas au moment où sa décision a été rendue.[1]

576. — De tous temps et en toute matière, la récidive a dû être et a été traitée avec plus de sévérité. Celui qui, sans tenir compte d'une première condamnation, persiste à faire ce que la loi défend, affiche une immoralité telle, un tel mépris pour la justice elle-même, qu'il mérite toute la sévérité de la loi.

Sous l'empire de la législation de 1791, la récidive en matière de contrefaçon n'était punie que d'une amende double de l'amende ordinaire. Le législateur de 1844 ne touche pas à l'amende, mais y ajoute un emprisonnement d'un mois à six mois. L'expérience avait appris qu'une simple peine pécuniaire n'était pas une sanction assez énergique contre le mal qu'on voulait

[1] Cass., 21 août 1858; — *J. du P.*, 1859, 1, 219.

empêcher. La chance d'impunité, et l'importance du bénéfice qu'elle laissait entrevoir, faisait facilement braver celle de perdre quelques mille francs. Il est évident que tel qui n'hésiterait pas devant la possibilité de cette perte, n'osera pas braver l'éventualité d'un emprisonnement pouvant être porté à six mois.

577. — En droit commun, la récidive résulte moins de la nature de l'acte, que de la peine primitivement encourue. Aux termes de l'art. 58 du Code pénal, elle n'est acquise, que si celui qui a commis un second délit, avait déjà subi une condamnation à un emprisonnement de plus d'une année.

Exiger cette condition pour la récidive en matière de contrefaçon, c'était renoncer à la rencontrer jamais, la peine d'un premier délit ne pouvant être qu'une amende. Il était cependant nécessaire de l'atteindre, si l'on voulait rendre efficace la protection que la loi a entendu, dans un intérêt public, assurer aux brevetés.

Des règles spéciales, au point de vue de la récidive, étaient autorisées par la spécialité du délit. De là, la disposition de l'art. 43 : *Il y a récidive, lorsqu'il a été rendu contre le prévenu, dans les cinq années antérieures, une première condamnation pour un des délits prévus par la présente loi.*

578. — Nous ne pouvons nous rendre raison de cette limite de cinq ans posée par la loi, et nous avouons ne pas comprendre qu'un fait qui, commis le dernier jour des cinq

ans, entraîne un emprisonnement d'un mois à six mois, ne soit punissable que d'une simple amende, s'il se produit le lendemain. Est-ce que cet espace de vingt-quatre heures a changé la nature du fait, lui a enlevé son aggravation, diminué sa nocuité ? Est-il rationnel de faire résulter la récidive, non du délit, mais de l'époque qui le voit s'accomplir ?

Ce n'est pas ainsi que procède l'art. 58 du Code pénal, et nous n'hésitons pas à considérer sa disposition générale et absolue comme plus rationnelle que celle du deuxième paragraphe de l'art. 43 que nous examinons.

579. — Qu'a voulu dire, d'ailleurs, l'art. 43 ; que dit-il, en effet ?

On ne saurait équivoquer sur son esprit. Il y aura récidive, toutes les fois que, dans les cinq années d'une condamnation, il y aura un nouveau délit de contrefaçon, soit par fabrication, par recélé, vente, exposition en vente ou introduction, soit que ce nouveau délit se réfère au brevet précédemment contrefait ou à un tout autre brevet.

La discussion à la chambre des Députés est, à cet égard, on ne peut pas plus explicite. M. Bethmont soutenait, en effet, qu'on ne devait admettre la récidive que lorsque la seconde contrefaçon s'exerçait sur le même brevet. « Je comprends bien, disait-il, qu'un mécanicien qui aura été reconnu contrefacteur d'un appareil, d'une machine à vapeur soit regardé comme en récidive, s'il contrefait la même machine avant l'expiration des cinq

années. Mais si, dans cet intervalle, on lui fait fabriquer une machine à filer, ou tout autre métier breveté, sera-t-il coupable de récidive ? On comprend la gravité de celle-ci, lorsqu'il y a contrefaçon du même objet; en effet, le contrefacteur averti par le premier jugement n'a pas craint de porter atteinte, par une persévérance coupable, à un droit qu'il devait respecter. Mais, si la contrefaçon repose en général dans un fait matériel, il y aurait dureté à traiter, dans tous les cas, comme un repris de justice, celui qui contrefait deux machines différentes dans les cinq années. »

Le rapporteur de la loi, M. Ph. Dupin, répondit : si un voleur relaps venait dire, devant un tribunal correctionnel, je ne suis pas en récidive, car la première fois j'ai volé telle personne, et la deuxième fois j'en ai volé une autre, M. Bethmont trouverait-il cette défense bien légale et bien convenable ? Voterait-il la loi qui l'élèverait à la hauteur d'un principe ? Et cependant, c'est là précisément ce qu'il nous propose d'écrire dans la loi. Je sais bien que la contrefaçon n'est pas aussi odieuse que le vol proprement dit, mais ce n'est pas moins une action coupable; c'est l'invasion illégale sur le droit d'autrui. Quelle que soit donc l'invention contrefaite, dès qu'il y a contrefaçons, il y a récidive.

Tout en protestant contre ces explications, M. Bethmont ne proposa aucun amendement, et c'est sous leur empire que le paragraphe fut adopté.

580. — Nous avons donc raison de le dire, on ne

saurait se faire le moindre doute sur la pensée qui a présidé à cette adoption. Mais le texte va fort au delà en admettant la récidive dès que, dans les cinq années antérieures, il a été rendu contre le prévenu une première condamnation pour un des délits *prévus par la présente loi*. En effet, l'art. 33 de la loi crée deux délits : celui de l'usurpation de la qualité de breveté; celui d'omission , dans l'annonce du brevet , de la clause : sans garantie du Gouvernement. Puisque ces délits sont prévus par la loi , comment soutenir et admettre qu'on pourra ne pas considérer comme récidiviste celui qui, condamné pour l'un d'eux, aura, dans les cinq années, commis une contrefaçon ?

C'est pourtant ce que la doctrine la plus générale repousse. C'est ce que nient notamment MM. Renouard, Et. Blanc et Nouguier.

Nous pensons avec ces honorables jurisconsultes, que cette conséquence est en opposition avec les débats législatifs, qu'elle s'écarte du sens précis que le rapporteur de la chambre des Députés donnait à la loi. Nous convenons que les délits prévus par l'art. 33 ne sont ni un fait de même ordre, ni un fait aussi grave que la contrefaçon. Mais cela fait-il qu'ils ne soient prévus par la loi, et, s'ils le sont, comment les tribunaux pourront-ils ne pas appliquer l'art. 43 dont la lettre est si précise et si formelle ? Absoudre ce que le texte condamne ?

Aussi, M. Dalloz qui résume l'opinion des éminents jurisconsultes que nous venons d'indiquer, et qui en signale la haute probabilité, ajoute-t-il : le système con-

traire se fonde sur le texte formel de la loi; il peut être défendu par des raisons assez spécieuses, et il sera bien difficile qu'il ne soit pas admis dans la généralité par les tribunaux : les exceptions, surtout en matière pénale, trouvent rarement une base logique dans la simple considération tirée de l'intention plus ou moins probable du législateur.[1]

581. — Dans tous les cas, si l'état de récidive peut être douteux, dans l'hypothèse de deux délits, l'un prévu par l'art. 33, l'autre par les articles 40 et 41, il ne saurait l'être pour le double délit de contrefaçon. Il existe, quel que soit le brevet successivement violé, et en quelque qualité que le contrefacteur ait agi. A plus forte raison, si la double contrefaçon porte sur le même brevet.

Ainsi, l'ouvrier qui, après avoir été déjà condamné pour contrefaçon d'un brevet, imite de nouveau la même invention, se rend encore par là coupable de contrefaçon et se trouve, dès lors, en état de récidive, bien qu'il n'ait agi, cette seconde fois, que d'après les ordres et pour le compte de son maître.[2]

582. — Le Code pénal considère et punit soit comme crime, soit comme délit, la divulgation par un commis ou ouvrier, des secrets de la fabrique où il est em-

[1] *Brevets d'invent.*, n° 369.

[2] Orléans, 26 avril 1855 ;— D.P., 55, 2, 327.

ployé. Quant à celui qui profite de cette divulgation, il n'est pas douteux qu'il pourrait être puni comme complice de l'ouvrier, s'il l'a déterminée par un des moyens énoncés dans l'art. 60 du Code pénal.

L'ouvrier, le commis ou l'employé qui, abusant de la confiance forcée que sa qualité a seule déterminé, contrefait pour son compte personnel l'invention à laquelle il a été initié dans l'atelier ou l'établissement de son patron, méritait d'être traité plus sévèrement que tout autre contrefacteur; et c'est avec juste raison que, même hors le cas de récidive, l'article 43 le déclare passible de l'amende et d'un emprisonnement d'un mois à six mois.

583. — La même peine a été non moins justement édictée contre celui qui, s'étant associé avec un ouvrier ou un employé du breveté, a eu connaissance, par ce dernier, des procédés décrits au brevet.

584. — Ici encore, on a reproché au texte de la loi d'aller au delà de son esprit. Il semble, en effet, en résulter, dit M. Dalloz, qu'il suffit que l'ouvrier qu'on s'est associé ait travaillé dans les ateliers du breveté, pour que l'aggravation de peine soit applicable, à quelque époque d'ailleurs qu'ait été commise la contrefaçon, c'est à dire alors même que le délit serait postérieur à la délivrance du brevet et à sa publication. Interprétée ainsi, la loi aurait un caractère de rigueur difficile à justifier. Aussi, M. Dalloz pense-t-il que l'article

43, dans la disposition que nous examinons, doit être restreint au cas où il y a eu divulgation d'une invention encore secrète de la part d'un employé qui avait été investi, de la part de l'inventeur, d'une confiance en quelque sorte nécessaire.'

585. — Cette opinion, que partage M. Et. Blanc[1], ne nous paraît être ni dans la lettre, ni dans l'esprit de la loi. Ce qu'elle atteint, ce qu'elle a voulu atteindre, c'est non l'industriel s'associant avec un ouvrier et ayant, par celui-ci, connaissance d'une invention quelconque, mais le *contrefacteur* qui, dans les mêmes circonstances, se fait livrer les procédés *décrits au brevet*.

Or, tant qu'un brevet n'a été ni demandé, ni délivré, ni public, il n'y a évidemment pas de description, pas de contrefaçon possible et pas de contrefacteur. Le prévenu ne réunit donc ni la qualité, ni la condition qu'exige si formellement l'art. 43.

Ce fait restera-t-il donc impuni et la loi restera-t-elle désarmée en présence de l'abus de confiance de l'ouvrier et de l'immoralité de son nouveau patron? Ni l'un ni l'autre évidemment. Tant que l'invention n'a pas fait la matière d'un brevet, elle est un secret de fabrique, et sa divulgation par un ouvrier motiverait, contre lui et contre celui qui se serait rendu son complice, l'application de l'art. 418 du Code pénal.

[1] *Des brevets d'invent.*, n° 370

[1] *L'invent. brevet.*, pag. 353.

C'est même là ce qui nous prouve que l'opinion de MM. Dalloz et Et. Blanc est condamnée par l'esprit de la loi. L'aggravation de peine que l'art. 43 prononce se changerait en atténuation, si la divulgation d'une invention encore secrète n'était atteinte que par l'art. 43, et punie d'un emprisonnement d'un mois à six, au lieu de l'emprisonnement de trois mois à deux ans édicté par l'art. 418 du Code pénal. Or, est-il possible de concilier l'idée de cette alternative avec la pensée qui a présidé à la présentation et à l'adoption de la loi de 1844.

Pour nous, il n'y a qu'un motif qui puisse expliquer qu'on n'ait pas fait appel à cet article 418, à savoir, la délivrance et la publication du brevet. A partir de ce moment, en effet, il n'y a plus de secret de fabrique proprement dit, et l'indiscrétion, et l'infidélité de l'ouvrier pourra bien constituer et constituera, non la divulgation de secret, mais une contrefaçon puisant un caractère spécial de gravité dans cette infidélité même.

Mais, objecte-t-on, comment admettre que cette contrefaçon soit le résultat de l'infidélité de l'ouvrier, si la délivrance du brevet, en ayant rendu la description publique, son auteur seul a pu en connaître le secret?

La connaissance que donne la description jointe au brevet est purement théorique, et il n'est donné qu'à peu de personnes de combler l'intervalle qui sépare la théorie de la pratique. Or, c'est précisément cette pratique que l'ouvrier aura enseignée, et c'est cet enseignement pratique que l'art. 43 a voulu atteindre et punir.

Les tribunaux auront donc à apprécier; et si la ques-

tion de savoir si la connaissance des procédés décrits au brevet est ou non du fait de l'ouvrier, offre des difficultés, elle n'est certes pas insoluble. Les circonstances qui ont précédé et suivi l'entrée de l'ouvrier dans les ateliers du contrefacteur sont autant d'éléments de nature à éclairer la religion des magistrats, et à diriger leur conscience.

Pourrait-on hésiter si, par exemple, il était acquis qu'avant son association avec l'ouvrier, le contrefacteur avait tenté de s'approprier l'invention et n'avait pu arriver à aucun résultat utile comme celui qu'il a obtenu depuis cette association ? Si la pensée de contrefaire n'a été exécutée que postérieurement à l'entrée de l'ouvrier dans ses ateliers ? Si sans nécessité aucune il a embauché cet ouvrier, lui a accordé une part dans son commerce, ou fait d'autres avantages qu'on n'accorde pas ordinairement à un ouvrier.

Qu'importerait, d'autre part, que l'ouvrier eût travaillé plus ou moins longtemps dans les ateliers de l'inventeur, s'il était acquis que, dès avant son entrée dans ceux de son nouveau patron ou associé, celui-ci avait déjà contrefait l'invention ?

Les tribunaux apprécieront donc, et, s'ils appliquent l'art. 43, ce ne sera pas parce que l'ouvrier que s'est associé le contrefacteur a été celui de l'inventeur, mais uniquement parce que, mettant au service de l'un les connaissances pratiques qu'il a acquises chez l'autre, il a réellement préparé, facilité et consommé la contrefaçon.

586. — La complicité de l'ouvrier, dans ce cas, est aussi incontestable qu'évidente. On pourrait donc se demander pourquoi la loi semble supposer le contraire en concédant la faculté de le poursuivre comme complice.

Mais sa disposition à ce sujet s'explique facilement. La position d'un ouvrier n'est pas ordinairement telle qu'on puisse espérer tirer un profit quelconque des condamnations obtenues contre lui. Dans ce cas la poursuite ne pouvait avoir d'autre résultat que de multiplier le nombre des parties, et d'augmenter les frais. Il convenait donc de s'en référer aux convenances et à l'intérêt du breveté, et de le laisser libre de poursuivre ou non, selon qu'il le jugerait utile ou nécessaire.

S'il poursuivait, l'ouvrier aurait pu puiser dans sa qualité même une fin de non recevoir contre l'action. Je n'ai été, aurait-il dit, qu'un instrument passif, que l'exécuteur obligé d'un ordre que je ne pouvais ni discuter ni refuser. Je ne suis donc pas plus coupable que le fer ou le bois qui ont servi à confectionner l'objet contrefait

Le désir et la volonté, d'une part, de laisser le breveté libre de suivre ses inspirations ; de l'autre, de débarrasser la poursuite de toute fin de non recevoir, de tout obstacle, expliquent et justifient la dernière disposition de l'art. 43.

Il suit de là que la simple faculté que confère cette disposition se réfère exclusivement à la poursuite, et nullement à ses effets. L'ouvrier pourra être actionné ou ne pas l'être. Mais s'il l'a été, et si l'existence du fait qu'on

lui reproche est acquise, le tribunal n'est pas libre de ne pas le considérer comme complice, et n'a pas la faculté de l'absoudre : il doit le condamner.

587. — L'application de l'art. 463 du Code pénal aux délits prévus par la loi de 1844, que l'art. 44 autorise, était en quelque sorte imposée par le caractère de ces délits. Que la bonne foi du délinquant n'excusât pas le fait dont il est convaincu, on le comprend ; mais elle était de nature à l'atténuer singulièrement, et il était équitable et juste de permettre aux tribunaux d'en tenir compte dans l'application de la peine.

ART 45.

L'action correctionnelle, pour l'application des peines ci-dessus, ne pourra être exercée pat le ministère public que sur la plainte de la partie lésée.

ART. 46.

Le tribunal correctionnel saisi d'une action pour délit de contrefaçon, statuera sur les exceptions qui seraient tirées par le prévenu, soit de la nullité ou déchéance du brevet, soit des questions relatives à la propriété dudit brevet.

SOMMAIRE

588 Caractère du délit de contrefaçon.—Conséquence.
589 Le désistement de la plainte n'enchaîne pas l'action du ministère public.—Réfutation de l'opinion contraire.
590 Arrêts qui l'ont condamnée.
591 A qui appartient le droit de plainte.
592 Titulaire du brevet, avant ou après la mise en société.
593 Peut-il l'exercer du jour du dépôt de la demande et avant la délivrance du brevet?—Opinion de M. Nouguier pour la négative.
594 Examen et réfutation.
595 Conclusion.
596 Expiration du droit du titulaire.—Son caractère.
597 Son effet en cas de déchéance, de cession ou de nullité du brevet.
598 Cessionnaire total ou partiel du brevet.
599 Restriction et nature du droit de celui-ci.
600 Conditions pour l'exercice par l'un et par l'autre.
601 Les simples permissionnaires ne peuvent ni se plaindre ni poursuivre.
602 Difficulté que peut présenter la détermination de la qualité.—Pouvoir souverain du juge.
603 Eléments d'appréciation.
604 Controverse sur le droit du tribunal correctionnel de statuer sur les exceptions de nullité, de déchéance ou de propriété tranchée par l'art. 46.
605 Si depuis l'introduction de l'instance correctionnelle le prévenu a saisi le tribunal civil, le sursis est-il obligatoire?—Discussion législative.
606 L'article 46 accorde une faculté, mais n'impose pas un devoir.—Conséquence.
607 *Quid* dans le cas où l'action correctionnelle n'est intentée qu'après l'introduction de l'instance au civil.

608 Caractère du jugement correctionnel sur l'exception.
609 Prétention de lui donner l'autorité de la chose jugée quant aux nouveaux faits.
610 Arrêts en ce sens de la chambre criminelle de la cour de Cassation.
611 Discussion et doctrine contraire.
612 Arrêt de la chambre civile qui la consacre.
613 Conclusion.
614 Le droit du tribunal correctionnel quant aux exceptions ne s'étend pas aux demandes distinctes et principales accessoires.—Exemple.
615 Si le tribunal ou la cour statue séparément sur l'exception, l'appel ou le pourvoi suspend la décision au fonds.
616 Le pourvoi contre l'arrêt qui a statué au civil sur la nullité, la déchéance ou la propriété du brevet n'arrête ni ne suspens pas la poursuite correctionnelle.
617 Devant quel tribunal le breveté doit-il et peut-il introduire celle-ci ?

588. — Le délit de contrefaçon a un caractère spécial qu'on ne saurait méconnaître. Ce qu'il affecte principalement c'est évidemment l'intérêt privé. Mais les motifs d'ordre et d'intérêt public qui ont déterminé la concession des brevets d'invention faisaient un devoir d'en assurer le respect, et d'élever les atteintes au privilége dont ils sont l'origine à la hauteur d'un délit social.

Mais il n'y a d'atteinte punissable que celle qui se réalise contre la volonté et sans l'assentiment du breveté. Il est évident que si celui-ci permet ou autorise, même tacitement l'usage que des tiers font de son invention, cet usage ne saurait constituer un délit. Voilà pourquoi le législateur a refusé au ministère public le droit de

poursuivre d'office, et a subordonné son action à la plainte de la partie lésée.

589. — Si la plainte privée est nécessaire pour la recevabilité de l'action publique, faut-il, pour que celle-ci soit suivie, que le breveté ait persisté dans la plainte. En d'autres termes : le désistement du plaignant fait-il obstacle à la poursuite par le ministère public ?

M. Renouard enseigne l'affirmative. L'opinion contraire lui paraît dénier à l'art. 45 ses conséquences naturelles. Elle ne s'accorde pas avec son texte, dit-il, car il parle de l'exercice de l'action et non pas de son introduction seulement ; elle ne s'accorde pas avec son esprit qui a été de fortifier l'action privée par l'action publique indispensable à l'établissement d'une pénalité, mais de laisser le propriétaive du monopole maître de l'aliéner, de le modifier, d'y renoncer expressément ou tacitement, et, par suite, maître du procès.[1]

Mais quelques lignes plus haut, M. Renouard vient de dire que la poursuite de la contrefaçon est régie par le Code d'instruction criminelle, en tous les points pour lesquels la loi spéciale n'y a pas dérogé.

Or, la loi de 1844 déroge bien au droit du ministère public de poursuivre d'office ; mais si elle exige la plainte de la partie lésée, elle se tait sur les effets de cette plainte. Il faut donc, pour juger de ces effets, s'en référer au droit commun et au Code d'instruction criminelle

[1] N° 233.

qui, dans son article 4, dispose : *la renonciation à l'action civile ne peut arrêter ni suspendre l'exercice de l'action publique.*

590. — Ainsi le breveté est maître de se plaindre ou de ne pas se plaindre. S'il s'est plaint, il a par cela même mis en mouvement l'action publique, le ministère public a recouvré la plénitude de son pouvoir et ne saurait être ni arrêté ni entravé dans son exercice par la volonté, l'intérêt ou le caprice de qui que ce soit. La cour d'Amiens le jugeait ainsi par arrêt du 9 mai 1842.[1]

Il est vrai que cet arrêt a été rendu avant la loi nouvelle et sous l'empire de celle de 1838 qui, en déférant les délits de contrefaçon aux tribunaux correctionnels, n'exigeait pas au préalable la plainte de la partie lésée. Mais comme l'observe l'arrêt lui-même, la loi de 1791, qui régissait la matière, faisait de cette plainte la condition de l'action publique, et c'est en se plaçant à ce point de vue que la cour d'Amiens refuse au désistement de la plainte l'effet d'arrêter la poursuite du ministère public.

Au reste, la question s'est représentée depuis la loi de 1844 : un arrêt de la cour de Paris, du 20 janvier 1852, l'avait résolue dans le même sens que la cour d'Amiens.[2]

La cour d'Orléans n'avait pas suivi cet exemple, et,

[1] *J. du P.*, 1842, 2, 638.
[2] Ibid., 1852, 1. 479

s'inspirant de la doctrine de M. Renouard, elle jugeait le 14 février 1853 que le désistement de la plainte arrête l'action du ministère public.

Cet arrêt fut déféré à la Cour suprême et par elle cassé le 2 juillet 1853, pour fausse application de l'art. 45 de la loi de 1844, et violation de l'art. 4 du Code d'instruction criminelle.

« Attendu, dit la cour de Cassation, que l'art. 45 de la loi de 1844 exige seulement la plainte préalable de la partie lésée pour l'exercice de l'action publique; d'où il suit qu'après cette plainte portée, le ministère public recouvre toute son indépendance, et que loin que son action puisse être à la merci de l'intérêt, de la volonté ou du caprice de la partie lésée, elle rentre dans l'application de l'art. 4 du Code d'instruction criminelle; que cette dernière disposition est générale et d'ordre public, et qu'elle ne reçoit exception qu'au cas où il y a été formellement dérogé par la loi; que cette dérogation ne résulte pas de l'art. 45 précité, ni d'aucune autre disposition de la loi.' »

Tenons donc pour certain que, en matière de contrefaçon comme pour les délits ordinaires, le désistement, la révocation de la plainte ne retient ni n'arrête l'action du ministère public. La partie lésée peut bien transiger sur son intérêt, le déserter et l'abandonner à titre onéreux ou gratuit; elle n'a ni titre ni qualité pour disposer

[1] *J. du P.*, 1854, 2, 236;—V. *supra* n° 514.

de l'action publique. Elle pouvait ne pas la provoquer, mais dès qu'elle en a ouvert l'exercice, cette action doit suivre son cours, et ne saurait rencontrer une fin de non recevoir dans son revirement de volonté.

Pas même lorsque ce revirement étant la suite d'un accord, le prévenu a été autorisé à exploiter l'invention, cette autorisation sauvegarderait et protégerait l'avenir, mais ne saurait amnistier le passé au point de vue de l'intérêt général que l'action du ministère public a pour objet de satisfaire.

591. — Pour que la plainte ait l'effet que nous indiquons, il faut nécessairement qu'elle émane d'une partie ayant qualité et droit pour poursuivre la contrefaçon. Celle qui serait faite par un individu n'ayant ni droit ni titre n'engagerait même pas l'intérêt privé et ne saurait à plus forte raison servir de fondement à l'action publique. Son auteur, en effet, ne serait pas la partie lésée dont parle notre article **45**.

592. — Nul ne contestera le droit de plainte au titulaire du brevet tant qu'il en est demeuré propriétaire, peu importerait qu'il l'eût partiellement cédé, ou qu'il eût concédé des permis d'exploitation plus ou moins nombreux. Quelque minime que pût être l'intérêt que lui laisseraient ces cessions ou ces permis, il n'en existerait pas moins, et autoriserait toutes les mesures tendantes à le faire respecter.

Cette règle ne reçoit qu'une exception, à savoir : dans le cas où le titulaire du brevet l'aurait mis en société; mais dans ce cas même il y a lieu de distinguer.

Si la mise en société se borne à la jouissance, la propriété du brevet est restée tout entière sur la tête du breveté et dans ses mains. On ne saurait donc lui contester la faculté et le droit de se plaindre des contrefaçons et de les poursuivre.

Si le brevet a été mis en société en pleine propriété et jouissance, il est devenu la chose non de tel ou tel associé, mais de l'être moral qui seul a qualité pour exercer les actions qui peuvent surgir à son occasion.

Sans doute, le titulaire du brevet a un intérêt à son exploitation, mais il ne puise cet intérêt que dans sa qualité d'associé. Il ne peut donc agir que comme agirait tout autre associé, et, comme tous les autres, il est lié par le pacte social, c'est à dire qu'il devra agir au nom social s'il dispose de la raison sociale, et qu'il sera sans droit et sans qualité si cette disposition est exclusivement déférée à un gérant.

593. — Pour le titulaire du brevet se présente la question de savoir s'il peut se plaindre et poursuivre dans l'intervalle qui sépare le dépôt des pièces de la délivrance effective du brevet ?

M. Nouguier soutient la négative et considère l'opinion contraire comme condamnée par les principes généraux du droit, et par les règles de la législation spéciale.

« En effet, dit-il, lorsqu'un titre est nécessaire à l'exercice d'une action, nul ne peut se prévaloir d'un droit possible, probable même, mais éventuel, pour se

constituer un titre à lui-même. Or, sans un brevet point de privilége, et le brevet c'est l'arrêté du ministre qui le confère, et avec lui le droit privatif; la contrefaçon, c'est l'atteinte portée au droit que le breveté tient de son brevet. Dès lors comment admettre qu'une contrefaçon qui n'existe pas encore, puisqu'il n'existe pas encore de brevet, puisse être poursuivie.[1] »

594. — S'il est une doctrine qui soit en opposition avec les principes de la loi spéciale, et c'est de ceux-ci que nous avons exclusivement à nous préoccuper, c'est incontestablement celle de M. Nouguier. Prétendre que le brevet n'existe que du jour de l'arrêté ministériel, c'est ne tenir aucun compte de l'esprit et de la lettre de la loi.

Si nous interrogeons, en effet, l'économie générale de ses dispositions et les débats législatifs dont elles furent l'occasion, nous arrivons invinciblement à cette conséquence que, dans la pensée du législateur, un brevet demandé est un brevet obtenu. Dès que la demande ne peut être ni vérifiée ni discutée, dès que le ministre n'est pas libre de refuser l'arrêté, il est évident que cet arrêté, loin de créer le droit, n'est que la constatation de celui que le dépôt des pièces a conféré.

Cette pensée du législateur pouvait-elle être exprimée plus énergiquement que par cette disposition de l'art. 8: *la durée du brevet court du jour du dépôt?* Que M.

[1] N° 818.

Nouguier nous explique comment il concilie cette disposition avec sa prétention. Si le jour du dépôt est le point de départ de la jouissance du breveté, le brevet existe nécessairement. Concevrait-on que ce qui n'existerait pas pût produire un pareil effet ? Si le délai court contre le breveté, il doit courir en sa faveur. Il serait injuste de le considérer comme jouissant de l'effet du brevet, et de lui refuser les attributs utiles de cette jouissance.

N'y eût-il donc dans la loi que cet article 8, que la thèse de M. Nouguier n'en serait pas moins insoutenable; mais il y a plus encore, et ici c'est avec les armes fournies par M. Nouguier lui-même que nous allons le combattre.

Supposez deux brevets pour la même invention délivrés à quelques jours de distance l'un de l'autre, à qui appartiendra la priorité ? Si la doctrine de M. Nouguier est vraie, à celui qui aura le premier obtenu l'arrêté ministériel. Or, M. Nouguier enseigne positivement le contraire : *Ce n'est pas celui qui a le premier inventé, ou celui qui a le premier obtenu la délivrance du brevet, mais celui qui a le premier demandé, qui obtient un brevet valable.* Ainsi ce qui, d'après M. Nouguier, n'existerait pas encore l'emporterait, à son avis qui est au reste celui de tout le monde, sur ce qui existe et a existé avant.

D'autre part, aux termes de l'art. 32, le défaut de paiement de l'annuité avant le commencement de chacune des années de la durée du brevet, en entraîne la

déchéance. Or, si nous demandons à quelle époque doit se faire ce paiement, M. Nouguier nous répondra que c'est au plus tard le jour anniversaire de celui du dépôt.

Dès lors, comment prétendre que le brevet n'existe que du jour de l'arrêté ministériel, si sa durée court du jour du dépôt des pièces ; si ce dépôt attribue la priorité ; si le paiement de l'annuité fait une heure après l'année de son échéance serait tardif et ferait encourir la déchéance ? Est-il possible que ce qui n'existerait pas produisît de tels effets, entraînât de pareilles conséquences ?

Nous avons donc raison de le dire : le certificat du dépôt est, en réalité, le brevet lui-même et confère immédiatement tous les droits et priviléges attachés à celui-ci. L'arrêté ministériel ne fait que constater l'état des choses existant et acquis. Donc, rien ne saurait empêcher que le porteur de ce certificat prenne toutes les mesures qu'exige la conservation de son privilége, et poursuive les atteintes dont il serait l'objet.

Cette conséquence, M. Nouguier l'enseigne lui-même lorsque, quelques lignes plus bas, il reconnaît que, même avant la délivrance du brevet, l'inventeur a le droit de faire constater par huissier la matérialité des faits dont il aura plus tard à se plaindre, et d'obtenir la faculté de faire saisir provisoirement les objets contrefaits. Il est vrai que M. Nouguier ne voit là que des moyens de se ménager la preuve des faits dont il aura à se plaindre quand il sera libre d'agir.

M. Nouguier oublie qu'il vient de nous dire *que la*

contrefaçon est l'atteinte portée non à l'invention mais au brevet, et que tant que celui-ci n'a pas été délivré il ne saurait y avoir contrefaçon. Donc, tout ce qui a été fait avant n'a été que l'exercice d'un droit. Où donc est l'intérêt du breveté à s'en ménager la preuve. Le prévenu se gardera bien de nier le fait qui lui sera imputé. Il se contentera de dire, avec M. Nouguier, point de brevet point de contrefaçon, et cette objection n'amènerait pas seulement son renvoi de la poursuite; elle pourrait encore motiver la nullité du brevet, puisque la preuve que l'invention était pratiquée avant sa délivrance enlèverait à celle-ci tout caractère de nouveauté.

La faculté de saisir ne peut se concevoir que dans la supposition d'une contrefaçon. Donc, concéder l'une c'est nécessairement admettre l'autre et, dès lors, l'existence du privilége auquel celle-ci a attenté.

Il y a donc une contradiction flagrante à dénier le droit de poursuite et à concéder celui de faire dresser un procès-verbal de perquisition ou de requérir une saisie provisoire. Mais pour obtenir du président l'autorisation de réaliser celle-ci, il faut justifier d'un titre, et le joindre à la requête. Or, quel est le titre qu'exige M. Nouguier lui-même? *Le brevet s'il a été délivré*, **et à défaut de brevet, le procès-verbal constatant le dépôt de la demande**[1]. Qu'il nous explique donc comment ce procès-

[1] N° 843.

verbal qui, d'après lui, ne confère pas même le droit de se plaindre, substituera le brevet dans cette circonstance, et autorisera une mesure aussi grave qu'une saisie provisoire.

595. — Nous ne pouvons donc que persister dans l'opinion que nous avons déjà émise[1]. Dès que la demande de brevet a été déposée, le droit privatif à l'invention est acquis, et avec lui le privilége et tous les attributs qu'il comporte, notamment et surtout la faculté de poursuivre la contrefaçon. Sans doute cette demande pourra avoir été irrégulièrement formée et rejetée, mais c'est là une exception dont le prévenu aura à exciper et qu'il lui sera très-facile de prouver. Dans tous les cas, tout ce qu'on pourrait exiger du poursuivant c'est de justifier, le jour du jugement, de la suite qui a été donnée à sa demande par la représentation du brevet qui lui a été délivré.

596. — Le droit de poursuite du titulaire du brevet inhérent à celui-ci expire avec ce brevet lui-même. L'extinction de celui-ci est légale ou conventionnelle.

Légale, lorsqu'elle arrive par l'expiration du terme pour lequel le brevet a été pris; ou par suite d'un jugement qui en a prononcé la nullité ou la déchéance.

Conventionnelle, lorsque le brevet a été totalement aliéné en faveur d'un tiers. Sans doute, dans ce cas, le

[1] *Supra* nº 152.

brevet n'a rien perdu de sa force et de sa valeur, mais au profit du cessionnaire exclusivement. Le cédant n'est plus, à son égard, qu'un tiers ordinaire, et, comme nous venons de le dire, l'usage qu'il continuerait de faire de l'invention le constituerait contrefacteur. Sans qualité et sans droit pour s'en appliquer désormais le profit, il ne serait ni recevable ni fondé à se plaindre des usurpations dont le brevet serait l'objet, ou en poursuivre la répression.

597. — Mais la déchéance ou la cession n'a d'effets que pour l'avenir et ne saurait rétroagir sur le passé. Conséquemment, le titulaire du brevet pourrait, même après la déchéance, même après la cession, poursuivre les contrefaçons commises avant la date de l'une ou de l'autre, et serait en droit d'en obtenir la réparation.

Il n'en serait pas de même dans le cas d'extinction du brevet par suite d'un jugement qui en aurait prononcé la nullité. Celle-ci, nous l'avons vu, rétroagit au jour du dépôt des pièces : le brevet est alors censé n'avoir jamais existé, et s'il n'a jamais existé il n'a pu devenir l'occasion d'une usurpation.

598. — La cession totale qui enlève au breveté le droit de poursuivre les contrefacteurs le transfère au cessionnaire. Le droit privatif et le privilége qui en est la conséquence sont devenus la chose, la propriété de celui-ci. Lui seul a désormais intérêt à les maintenir intacts. Son droit à les protéger, à les défendre contre

toute atteinte ne saurait donc être ni méconnu ni contesté.

Quoique moins étendu que celui du cessionnaire total, l'intérêt du cessionnaire partiel à se plaindre des usurpations dont le brevet est l'objet, n'est ni moins évident ni moins certain. On ne saurait, dès lors non plus, lui contester le droit d'en demander et d'en poursuivre la répression.

599. — Mais le droit des cessionnaires partiels se restreint naturellement dans les limites que lui trace la convention. Supposez, par exemple, que la cession n'ait été consentie que pour une région déterminée, pour tels ou tels départements, il est évident que ce qui se réalisera en dehors n'intéresse en rien le cessionnaire. Il n'y aurait là ni atteinte à son droit ni préjudice pour lui. Pour être recevable à empêcher, il faut au moins avoir le droit de faire soi-même. Or, ce droit le cessionnaire ne saurait le revendiquer dans une localité autre que celle qui lui est assignée.

Mais, le droit d'exploiter entraîne celui de débiter et de vendre les objets brevetés. Donc, l'intérêt du cessionnaire partiel à empêcher l'introduction et la vente de ces objets, dans les lieux qui lui sont assignés, est évidente. La concurrence qui en résulterait pour lui serait de nature à lui occasionner un grave préjudice. On ne saurait, dès lors, lui contester le droit de poursuivre ceux qui auraient introduit, recélé, vendu ou exposé en vente les objets contrefaits dans les lieux où il a seul le droit d'exploiter.

600. — Le droit des cessionnaires totaux ou partiels est la conséquence de l'acquisition de la propriété ou de la copropriété du brevet. Il puise donc son origine dans le titre qui constate cette acquisition. Mais son exercice n'est ouvert que par l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 20. A défaut, la cession n'étant pas opposable aux tiers ne saurait devenir, contre eux, le fondement d'une poursuite quelconque.

601. — Les simples permissionnaires n'ont ni droit ni qualité pour dénoncer ou poursuivre les contrefacteurs. La faculté d'exploiter qui leur est exclusivement conférée ne leur attribue ni la propriété ni la copropriété du brevet. Ils n'ont donc ni à s'inquiéter ni à rechercher les atteintes dont il pourrait être l'objet.

Vainement objecteraient-ils que les contrefaçons leur occasionnent un préjudice, par la concurrence qu'elles font surgir. Le résultat serait le même si, après les avoir autorisé à exploiter l'invention, le breveté accordait la même autorisation à d'autres, et ce droit ne saurait lui être contesté, à moins qu'il ne se le fût expressément interdit. Or, s'il peut autoriser formellement, il le peut tacitement ; et c'est cette autorisation tacite qui s'induirait de son abstention à poursuivre les contrefacteurs.

602. — La qualité de simple permissionnaire acquise, aucun doute ne saurait s'élever sur l'absence du droit de poursuivre. Aussi est-il permis de supposer que ce qui fera l'objet du litige, dans ce cas, sera, non les

effets de la qualité, mais cette qualité elle-même. Les juges auront donc à décider si le titre a conféré une simple permission ou une copropriété.

On comprend de quelle importance seront ici les expressions de ce titre. Pourrait-on en effet hésiter si, par exemple, le droit transmis y était qualifiée d'autorisation ou de permission d'exploiter ?

La difficulté ne naîtra donc que lorsque l'ambiguité ou l'obscurité du titre en rendra l'interprétation inévitable et amènera à rechercher quelle a été la véritable intention des parties.

603. — Un des éléments essentiels de cette recherche est le rapprochement du droit conféré avec les effets naturels et légaux inhérents au contrat dont on revendique le bénéfice. Ainsi, céder un droit c'est, de la part de son propriétaire, s'en dépouiller, le transférer à un tiers qui seul en disposera désormais. Il ne saurait donc exister de cession si le cédant, loin de se dépouiller, en retient la jouissance et en stipule la conservation à son profit. Donner et retenir ne vaut ; et ce vieil axiome de droit a, de tout temps, réuni l'assentiment du bon sens et de la raison.

Donc, si le breveté ne s'est pas interdit d'exploiter dans les lieux où le cessionnaire doit exploiter lui-même, à bien plus forte raison s'il s'en est expressément réservé la faculté, l'acte, quelle que soit la qualification qui lui a été donnée, ne saurait être une cession. Ce qu'il a uniquement conféré c'est la permission, l'autorisation d'exploiter.

Une espèce jugée par la cour d'Amiens nous offre un exemple d'application de cette doctrine.

Les sieurs Lebrun et Bohmé, de S[t] Quentin, étaient brevetés pour la fabrication et la vente de pompes à rotation aspirante et foulante à lame conique ou mobile. Par acte du 4 octobre 1849, ils cèdent au sieur Pecquiriaux, à Louvrois, le droit de fabriquer et de vendre, comme eux-mêmes en avaient le droit, les objets faisant la matière du brevet. Cet acte porte que tous les perfectionnements que pourraient faire les brevetés seront acquis au sieur Pecquiriaux, à la charge par lui de payer la moitié des frais; que les inscriptions existantes aujourd'hui sur les plateaux des pompes resteront les mêmes pour ce qui concerne MM. Bohmé et Lebrun, et que les plateaux des pompes sortant de la fabrique de Louvrois porteront l'inscription de pompes Bohmé et Lebrun à S[t] Quentin, et Pecquiriaux à Louvrois.

Enfin, aux termes de l'art. 6, Bohmé et Lebrun s'interdisent toute association ou cession nouvelle.

Des difficultés étant survenues, Pecquiriaux se fondant surtout sur cet article, se prétend copropriétaire du brevet, et revendique en cette qualité le droit de poursuivre les contrefacteurs. Mais cette prétention est repoussée par la cour d'Amiens qui déclare que la convention ne lui a conféré qu'une simple concession d'exploitation.

Pecquiriaux se pourvoit en cassation; mais, par arrêt du 8 mars 1852, son pourvoi est rejeté: attendu que la cour d'Amiens, saisie de l'interprétation d'une

convention verbale, a fait un usage légitime de son droit en décidant que cette convention renfermait la concession d'une faculté d'exploitation et non la cession partielle de la propriété du brevet ; que cette distinction faite par l'arrêt attaqué est conforme au véritable esprit de la loi, et ne viole aucun de ses articles.'

604. — L'article 46 a voulu trancher une controverse que le silence de la législation précédente avait fait surgir sur la question de savoir si le tribunal correctionnel pouvait statuer sur les exceptions tirées par le prévenu de la nullité, de la déchéance ou de la propriété du brevet.

Ceux qui soutenaient l'affirmative invoquaient la règle : que le juge de l'action était juge de l'exception ; ils disaient que le prévenu excipant soit de la nullité, soit de la déchéance, soit de la propriété du brevet, ne faisait, en définitive, qu'opposer un défaut de qualité de la part du poursuivant : ce que le juge avait incontestablement le droit de vérifier et de décider.

Mais, objectaient les partisans de l'opinion contraire, soutenir la nullité ou la déchéance du brevet, mettre en doute sa propriété, ce n'est pas opposer une simple exception, c'est soutenir une question préjudicielle qui excède la compétence du tribunal correctionnel, non pas seulement parce que la loi l'a expressément déférée à la juridiction civile, mais encore parce que ce tribunal se-

1 *J. du P.*, 1852, 2, 265, 266.

ra, dans bien de cas, dans l'impossibilité de la résoudre. Supposez, en effet, que le prévenu ait pour unique contradicteur le ministère public. Comment l'officier du parquet répondra-t-il aux moyens de nullité ? comment établira-t-il la propriété du breveté ? et s'il n'est pas en position de le faire, faudra-t-il que le tribunal accueille ou rejette de confiance la prétention du prévenu ?

La cour de Cassation avait consacré la première opinion, mais le Gouvernement lui avait préféré la seconde. Dans le projet qu'il présentait, il imposait au tribunal correctionnel de renvoyer à la juridiction ordinaire les exceptions de nullité, de déchéance ou de propriété, en déterminant le délai dans lequel le prévenu devait se pourvoir.

Les chambres législatives repoussèrent cette proposition. Elles pensèrent qu'en matière de brevets d'invention surtout, il convenait d'activer le cours de la justice; que la jouissance privative n'étant que temporaire, il était juste et convenable de la protéger contre des prétentions qui, souvent, ne seront qu'un calcul pour gagner du temps, et continuer les usurpations qui préjudicient au breveté et annulent son privilége ; qu'en conséquence elles ne devaient pas autoriser un circuit d'actions, et la possibilité d'éterniser le litige en le portant successivement devant tous les degrès de juridiction.

Donc, si le prévenu cité en police correctionnelle excipe de la nullité, de la déchéance du brevet; en conteste ou en revendique la propriété, le tribunal statuera sur l'exception. Il n'est pas tenu de renvoyer au tribunal civil.

605. — Mais si, depuis l'introduction de l'instance correctionnelle, le prévenu a porté son exception devant le tribunal civil, pourra-t-il être passé outre au jugement correctionnel avant la décision du tribunal civil?

Devant la chambre des Députés, M. Delespaul, en prévision de cette hypothèse, proposait d'autoriser dans ce cas le tribunal correctionnel à évoquer l'instance civile. Il faisait, avec raison, remarquer que cette instance pouvait n'avoir été introduite que pour éluder l'art. 46; et pour se procurer le moyen de retarder la décision du procès en contrefaçon.

Cette proposition ne fut pas même appuyée. La faculté qu'elle réclamait, la loi la donnait implicitement. L'inconvénient que l'art. 46 a voulu prévenir se réalisant, il ne pouvait entrer dans la pensée de personne qu'il fût interdit au tribunal d'user du remède que la loi a placé dans ses mains.

Repoussée par les Députés, la proposition se reproduisit, et avec une certaine insistance, à la chambre des Pairs. Appelée à s'en expliquer, la commission concluait au rejet que son rapporteur motivait en ces termes:

« Il nous a paru que la disposition réclamée n'était » pas nécessaire, qu'elle pourrait même excéder, dans » certains cas, le dessein que vous avez eu en formu- » lant l'art. 46, dont les termes paraissent suffire pour » tarir, dans la plupart des cas, la source des abus si- » gnalés. La jurisprudence fondée sur l'art. 182 du » Code forestier pourra, ou plutôt devra toujours servir » de règle aux tribunaux. Saisi du jugement de la con-

» trefaçon , le tribunal correctionnel aura à apprécier
» les circonstances de la cause ; suivant que de ces cir-
» constances ressortira le plus ou moins de bonne foi
» des parties, ou il accordera un sursis en fixant un dé-
» lai raisonnable pendant lequel l'action civile scra ju-
» gée , ou il refusera le sursis demandé s'il voit que ce
» sursis n'est qu'un prétexte pour échapper aux dispo-
» sitions de l'art. 46, et pour reproduire ce circuit d'ac-
» tions, ce double procès que le législateur a voulu évi-
» ter. C'est ainsi, nous l'espérons du moins , qu'on é-
» chappera , dans la pratique , aux inconvénients que
» vous avez voulu prévenir , que l'on pourrait encore
» redouter. Nous nous confions, à cet égard et sans ré-
» serve, à la sagesse, à la prudence et au discernement
» des juges. »

606. — Nous admettons, sans hésiter, dans tous les cas la théorie que le rapporteur appliquait à celui où l'instance civile a été intentée après l'introduction de l'instance correctionnelle. Il nous paraît , en effet , impossible d'admettre que le législateur ait entendu imposer au tribunal correctionnel le devoir de prononcer, même lorsqu'il ne serait ni en mesure ni en état de le faire.

N'est-ce pas ce qui peut se réaliser toutes les fois que le prévenu n'aura pour contradicteur que le ministère public ? Le tribunal pourra-t-il, devra-t-il rejeter ou admettre de confiance l'exception de nullité ou de propriété , si l'officier du parquet n'est pas en position d'en justifier le bien ou le mal fondé ?

Nous en concluons que l'art. 46 en réalité confère une faculté, et n'impose pas une obligation. Si le tribunal pense que l'exception est sérieuse, qu'elle appelle une instruction et une discussion approfondie, il ne doit pas hésiter à renvoyer le prévenu à se pourvoir au civil en lui imposant le délai dans lequel il devra réaliser ce pourvoi ;

Il ne doit pas hésiter à prononcer sur l'exception, si, dès à prèsent, il lui est démontré qu'elle n'est ni sérieuse ni légitime ; qu'elle n'est qu'un moyen de gagner du temps et de réaliser ce circuit d'actions que l'art. 46 proscrit fort justement.

607. — L'action correctionnelle peut n'être intentée qu'après l'introduction de l'instance en nullité ou en déchéance : tout intéressé a le droit de poursuivre en tout temps l'une ou l'autre. Mais ce n'est qu'après que le jugement, qui a accueilli sa demande, a acquis l'autorité de la chose jugée, qu'il pourra exploiter l'invention brevetée. Tout acte d'exploitation, réalisé avant, donnerait lieu à une saisie, et à une poursuite devant le tribunal de répression.

Que devra faire celui-ci dans cette hypothèse ? Sera-t-il obligé de surseoir ? poura-t-il prononcer sur l'exception ? Evidemment, on ne saurait facilement supposer ou admettre qu'une prétention qui s'est traduite en acte et qui a été déférée à la justice, avant la poursuite au correctionnel, ne soit qu'un prétexte pour éterniser celle-ci, et qu'on se trouve ainsi en présence de l'inconvénient que l'art. 46 a voulu prévenir.

D'autre part, le demandeur en nullité ne doit-il pas attendre l'issue de sa demande, et peut-il, s'en adjugeant lui-même le profit, se livrer à une exploitation préjudiciable au breveté ? N'est-il pas, dès lors, convenable et juste de réprimer immédiatement cette exploitation ?

C'est ce que le tribunal correctionnel a à examiner et à résoudre. L'intention de la loi, de s'en remettre entièrement à sa prudence et à ses lumières, ne saurait être douteuse. Sa décision, quelle qu'elle soit, rentrera donc dans le cercle de ses attributions.

608. — Nous avons déjà dit que les tribunaux correctionnels ne jugeant les questions civiles, que le prévenu soulève comme exceptions, que dans la mesure et dans les limites de l'action pénale, ne prononcent jamais ni la validité ni l'invalidité du brevet. Ils acquittent ou ils condamnent, c'est à dire qu'ils déclarent qu'il y a ou qu'il n'y a pas délit.

Donc, ils ne statuent jamais que sur le passé, et, dès lors, leurs décisions ne sauraient influer sur l'avenir, ni acquérir l'autorité de la chose jugée, à l'égard des faits qui peuvent être postérieurement dénoncés ou poursuivis.

609. — On a voulu cependant distinguer. Cette conséquence on l'a admise sans difficulté, lorsque le jugement correctionnel n'a statué que sur le délit lui-même et sur ses éléments constitutifs. Il est évident, en effet, que ces éléments, qui existent ou n'existent pas pour le

fait actuel, pourront se rencontrer ou non dans un fait postérieur, et que la décision intervenue sur l'un n'a rien statué, ni pu statuer sur l'autre.

Mais si, avant de prononcer sur le délit, le juge de répression a eu à résoudre une question préjudicielle; s'il n'a acquitté que parce que, disant droit sur l'exception et en reconnaissant le mérite, il en a conclu que le fait reproché n'a été que l'exercice d'un droit, pourrait-il se faire qu'on pût de nouveau incriminer le même fait? Comment ce qui a été jugé licite dans le passé se serait-il, depuis le jugement, transformé en délit? Il y a donc, dans le premier jugement, chose jugée sur le caractère de l'acte, et le remettre en question, c'est la violer.

610. — La cour de Grenoble, se plaçant à ce point de vue, avait jugé qu'un individu poursuivi pour avoir exercé la médecine sans autorisation, et qui avait été acquitté parce que, sur son exception, il avait été admis qu'une lettre du ministre au préfet tenait lieu d'autorisation, ne pouvait être poursuivi une seconde fois pour avoir de nouveau exercé la médecine.

Le ministère public s'étant pourvu en cassation, son pourvoi fut rejeté le 18 avril 1839, par la chambre criminelle, après délibération en la chambre du conseil.[1]

[1] D. P., 39, 1, 229.

La même chambre criminelle n'a pas hésité à appliquer ce principe à la contrefaçon. Elle jugeait, en conséquence, le 17 avril 1857, que le jugement correctionnel qui a repoussé l'exception tirée par le prévenu, à raison, par exemple, du caractère non brevetable de l'invention, mettait obstacle à ce que la même exception fût de nouveau agitée entre les mêmes parties, en cas de poursuites nouvelles pour des faits postérieurs de contrefaçon identiques à ceux déjà réprimées.

Il s'agissait, ici, de la chose jugée contre le prévenu. Mais il est évident que, si elle existe contre lui en cas de condamnation, elle doit être acquise en sa faveur dans celui d'acquittement. C'est au reste ce qui s'induit des motifs de l'arrêt lui-même.

En effet, après avoir constaté que l'exception était la même que celle qui avait été proposée dans la première poursuite, qu'elle s'appuyait sur la même cause et s'agitait entre les mêmes parties agissant en la même qualité, cet arrêt poursuit :

« Attendu que si, en matière pénale, la culpabilité ne se présume pas d'un fait antérieur déjà jugé, et que si toute prévention doit être appréciée en elle-même, en dehors de tout précédent, il ne s'agissait pas, dans l'espèce, d'un élément du délit, mais d'une exception préjudicielle autorisée par l'art. 46 de la loi du 5 juillet 1844, sur laquelle il attribue compétence à la juridiction correctionnelle ; et que cette exception constitue un moyen de droit sur lequel le juge ayant, aux termes dudit article, statué une première fois, ne pouvait être ap-

pelé à prononcer une seconde dans les mêmes conditions.' »

Or, la différence entre un jugement qui acquitte et celui qui condamne, est tout entière dans le résultat. Il n'en existe aucune ni dans le caractère du fait ni dans la condition des parties, c'est à dire que le prévenu précédemment acquitté renouvelant l'exception qui lui a réussi, l'exception sera la même; elle s'appuyera sur la même cause, s'agitera entre les mêmes parties agissant en la même qualité, constituera un moyen de droit, une question préjudicielle, et non un élément du délit. Dès lors, s'il y a chose jugée dans un cas, il y a incontestablement chose jugée dans l'autre.

611. — Aussi, n'hésiterions-nous pas à admettre la conséquence, si le principe avait un caractère juridique. Or, ce caractère nous paraît plus que contestable.

Comment, en effet, admettre que les jugements correctionnels enchaînent l'avenir, et leur attribuer l'autorité de la chose jugée, pour les faits de même nature qui ne se réaliseront que plus ou moins longtemps après leur reddition ?

La chose jugée s'apprécie par le rapprochement des demandes successivement introduites et par l'objet qui a fait la matière du jugement qui est déjà intervenu. Or ce qui a été soumis en premier lieu au tribual correctionnel, et jugé par lui, est un délit, c'est à dire un fait

[1] D. P., 57, 1, 142.

accompli, consommé au moment où sa répression est demandée, il est naturel et légal, dès lors que le même fait ne puisse devenir la matière et l'objet d'une seconde instance. La règle *non bis in idem* a toujonrs été aussi sage que nécessaire pour la sécurité publique.

Mais commettre un second délit après un premier, c'est évidemment non commettre un seul et même délit, mais en accomplir deux. Le fait sera semblable, identique même si l'on veut dans sa nature et ses caractères; mais sa réalisation postérieure, les circonstances spéciales dans lesquelles elle a eu lieu s'opposent à ce qu'on le confonde avec le précédent. Or, la règle consacrée par l'art. 360 Cod. d'inst. crim., si elle assure l'immunité contre toute nouvelle poursuite, exige non un fait plus ou moins semblable, mais et exclusivement que la seconde poursuite s'exerce à raison et à l'occasion du fait même qui a motivé la première.

Donc cette identité absolue du fait ne se rencontrant pas dans les délits successifs, la condition exigée par la loi pour qu'il y ait chose jugée, manque, et dès lors on ne saurait ni invoquer ni consacrer l'exception que cette chose jugée autorise.

Aussi M. Faustin-Hélie n'hésitait – il pas à critiquer l'arrêt de la cour de Cassation du 18 avril 1839, que nous venons d'annoter. Il ne s'agissait pas, dit-il, du même fait, mais d'un fait nouveau, postérieur au premier jugement et sur lequel ce jugement n'avait aucune autorité. A la vérité, ce fait était identique avec le premier, et il pouvait y avoir même raison de décider. Mais

il ne s'ensuivait pas que les juges fussent enchaînés par ce jugement, qui ne pouvait avoir d'autre influence que celle d'une décision rendue dans un espèce identique. Il y avait décision sur la question, mais non chose jugée sur le fait, et l'art. 360 C. inst. crim., tout-à-fait inapplicable, n'eût fait nul obstacle à ce que les mêmes juges, infidèles à une décision qu'ils auraient pu croire inexacte, eussent adopté une décision contraire.[1]

612. — Ces observations, d'une vérité juridique, incontestable, s'adressent à l'arrêt de 1857, aussi bien qu'à celui de 1839, et la conclusion qui s'en déduit, c'est que la doctrine qu'ils consacrent l'un et l'autre n'est avouée ni par le texte ni par l'esprit de la loi. C'est ce que la chambre civile de la cour de Cassation a expressément reconnu et consacré dans l'espèce suivante :

La société Rohifs, Seyrig et Cie, propriétaire de brevets pour les turbines, fait saisir chez les sieurs Crespel Delisse quatre turbines qu'elle soutient contrefaites, et ajourne ceux-ci devant le tribunal correctionnel d'Arras qui reconnaît la contrefaçon et condamne les prévenus.

Mais, sur l'appel, jugement du tribunal supérieur, et, après renvoi de la cour de Cassation, arrêt de la cour de Paris qui infirme et renvoie de la plainte.

Divers autres fabricants de sucre poursuivent devant la juridiction civile la déchéance des brevets. Cette

[1] *Instr. crim.*, t. 3, pag. 592

demande est définitivement repoussée par arrêt de la cour de Paris, du 19 février 1855, qui déclare les brevets réguliers et valables.

Alors la société Seyrig fait de nouveau saisir chez Crespel Delisse, non les quatre turbines qui avaient fait l'objet de l'instance correctionnelle, mais des turbines construites depuis ; et chez les sieurs Leyvratz et Cie celles qui leur avaient été vendues pas Crespel, et les assigne tous devant le tribunal civil en dommages-intérêts.

Crespel et Leyvratz se prétendant l'ayant - cause du premier, excipent de l'arrêt rendu sur la poursuite en contrefaçon et opposent la chose jugée qu'ils en induisent, cette exception est accueillie par la cour de Douai le 6 mars 1856.

Mais Seyrig s'étant pourvu en cassation, cet arrêt est cassé par la Cour suprême comme violant les art. 360 C. inst. crim. et 1351 C. Nap.

« Attendu, dit l'arrêt de cassation, que quand, aux termes de l'art. 46 de la loi du 5 juillet 1844, le tribunal correctionnel, saisi d'une action en contrefaçon, statue sur les exceptions que le prévenu tire soit de la nullité ou de la déchéance du brevet, soit de questions relatives à la propriété dudit brevet, il ne fait qu'apprécier, au point de vue de la prévention, un moyen de défense qui est opposé à l'action correctionnelle ;

« Que la décision qu'il rend sur ce moyen de défense ne s'étend pas au-delà du fait incriminé ;

« Qu'en cette matière, comme en toute autre, le tribunal correctionnel n'est juge de l'exception que dans la mesure et les limites de l'action ;

« Que poursuivi une première fois devant la juridiction correctionnelle pour délit de contrefaçon de turbines, Crespel Delisse a opposé la déchéance et la nullité des brevets obtenus par la société Rohifs Seyrig et Cie ; que cette exception a été accueillie par arrêt de la chambre correctionnelle de Paris, du 25 février 1853, et que par suite Crespel Delisse a été renvoyé des poursuites ;

« Qu'il résulte des motifs rapprochés du dispositif de cet arret, que c'est à titre de fin de non recevoir contre l'action correctionnelle en contrefaçon que la déchéance et la nullité des brevets ont été demandées et prononcées ; que cette décision doit être renfermée dans son objet, et ne pouvait être invoquée comme ayant l'autorité de la chose jugée dans le procès que la même société a intenté en 1855 devant le tribunal d'Arras en réparation du dommage que Crespel Delisse aurait causé pour la fabrication et l'usage de nouveaux appareils de même nature.' »

613. — Là, croyons-nous, est la vérité légale et juridique, la saine entente des principes et de la loi. Les tribunaux correctionnels n'apprécient et ne jugent que le passé, et ne sont jamais appellés à statuer sur l'avenir. Toutes les fois donc qu'un fait qualifié délit par la loi se reproduira leur obligation d'en faire le sujet d'une délibération spéciale ne saurait être ni méconnue ni contestée. Que le fait nouveau soit la reproduction de l'an-

1 D. P. 57, 1, 137

cien, que les moyens d'attaque et de défense soient identiques, peu importe. Il pourra, comme l'enseigne M. Faustin-Hélie, y avoir lieu à décider comme la première fois, mais jamais possibilité de se refuser à prononcer sous prétexte de chose jugée.

Ce qu'il y a de jugé c'est l'acquittement ou la condamnation du prévenu. C'est en effet à l'un ou à l'autre que se bornera le dispositif de la décision. Quels que soient les motifs par lesquels le tribunal de répression arrive au résultat qu'il consacre, dès que la validité ou l'invalidité du brevet n'est pas dans ce dispositif, et elle ne peut y être, il ne saurait y avoir sur ce point chose jugée. Soutenir le contraire c'est vouloir que le tribunal correctionnel tranche une question que la loi défère expressément et exclusivement à la juridiction civile.

Mais, dira-t-on, où sera alors pour le prévenu le profit du jugement qui l'acquitte, s'il ne peut faire dans l'avenir ce qui est jugé n'avoir été dans le passé que l'exercice d'un droit ? Dans ce passé puisqu'il ne pourra plus être recherché pour tous les actes antérieurs au jugement quelque nombreux qu'ils aient pu être. Mais le pardon ou l'absolution du passé n'est pas l'immunité pour l'avenir, et le tribunal correctionnel pouvait d'autant moins accorder celle-ci qu'elle ne lui était pas, qu'elle de pouvait même pas lui être demandée. Si le prévenu avait entendu l'acquérir, il aurait dû se conformer à la loi et poursuivre la nullité ou la déchéance du brevet devant la juridiction civile à laquelle est réservé le droit de donner à l'un ou à l'autre un caractère absolu

et définitif, tant qu'elle n'a pas prononcé. Ce caractère et ses conséquences ne sauraient être ni revendiqués ni acquis.

614. — La faculté donnée par l'art. 46 aux tribunaux correctionnels de statuer sur les exceptions de nullité, de déchéance ou de propriété, se restreint aux exceptions qui sont proposées comme défense à l'action. Elle ne s'étend pas aux demandes distinctes et principale qui viendraient accessoirement se joindre à l'instance en contrefaçon et qui naîtraient à son occasion.[1]

Par exemple, cité en police correctionnelle le prévenu excipe d'un brevet pris par lui pour l'objet qu'on lui reproche d'avoir contrefait. Il est évident que ce reproche ne saurait être admis que si le brevet opposé était annulé ; aussi le poursuivant soutiendra-t-il cette nullité et demandera au tribunal correctionnel de la prononcer.

Mais, ainsi que le jugeait la cour de Metz, le 21 juin 1855, cette demande ne constitue pas l'exception dont parle l'art. 46, et dont il attribue la connaissance aux tribunaux correctionnels. Elle est en réalité une demande principale régie par l'art. 34, et de la compétence exclusive de la juridiction ordinaire.[2]

615. — Il est dans l'esprit de l'art. 46 que le tribunal correctionnel prononce sur l'exception et sur le fond,

[1] Renouard, nº 226

[2] D. P., 56, 2, 214.

par un seul et même jugement, et c'est ce qui se réalisera le plus ordinairement. Il y a en effet entre l'exception et le fond une telle connexité, de rapports si intimes que le rejet de la première entraînera nécessairement la consécration du second et réciproquement.

Le contraire peut cependant se réaliser ; le tribunal ou la cour peut statuer d'abord sur l'exception, et en la rejetant ordonner qu'il sera ultérieurement passé outre à l'examen du fond.

L'appel du jugement suspendrait nécessairement cet examen jusqu'après sa décision. Qu'en serait-il du pourvoi formé contre l'arrêt ?

Son effet suspensif ne saurait, à notre avis, être révoqué en doute. Il est vrai qu'on a objecté qu'en statuant sur la nullité, la déchéance ou la propriété du brevet, la Cour a statué sur des matières purement civiles. Mais l'effet du pourvoi se règle non sur le caractère de l'objet qui a fait la matière de la décision, mais par le caractère de la juridiction dont cette décision émane ; or, incontestablement dans l'hypothèse que nous supposons, c'est la chambre correctionnelle qui aura prononcé.

Aussi le pourvoi devra-t-il être réalisé dans les trois jo urssous peine de déchéance ; être déclaré non au greffe de la cour de Cassation, mais au greffe de la cour Impériale ; il sera soumis non à la chambre des requêtes d'abord, mais directement et exclusivement à la chambre criminelle.

Donc, si en la forme, si quant à la juridiction, si quant au délai, le pourvoi subit les conditions des pour-

vois en matière criminelle, on ne saurait lui en contester ou lui en refuser l'effet suspensif. La justification que l'arrêt qui repousse l'exception et ordonne de plaider au fond, a été l'objet d'un pourvoi, arrêterait nécessairement le cours de l'instance jusqu'après décision sur le pourvoi.

616. — Mais le pourvoi contre l'arrêt qui a, au civil, repoussé la nullité, la déchéance ou la prétention de propriété du brevet, ne ferait nul obstacle soit à l'introduction, soit à la continuation de l'instance correctionnelle en contrefaçon. Ici le pourvoi interviendrait en matière civile et tomberait sous l'empire de la loi du 1er décembre 1790, aux termes duquel : *en matière civile, la demande en cassation n'arrête pas l'exécution du jugement, et aucune surséance ne peut être accordée dans aucun cas et sous aucun prétexte.*

617. — La contrefaçon étant un délit, la détermination du tribunal que le plaignant peut et doit investir, se règle par la disposition de l'article 63 C. inst. crim. Le breveté est donc libre de porter son action devant le tribunal soit du lieu du délit, soit de la résidence du délinquant, soit du lieu où celui-ci pourra être trouvé.

En matière de contrefaçon le lieu du délit est celui où se trouvent les objets contrefaits, qu'ils y aient été ou non saisis, à la condition toutefois que ce lieu soit celui de leur destination.

Ainsi, la saisie pratiquée en cours de voyage, entre

les mains, sur les voitures ou dans les magasins du commissionnaire chargé de les recevoir et de les expédier, n'attribuerait pas juridiction au tribunal du lieu. Un arrêt de la cour de Cassation, du 22 mai 1835, l'a ainsi jugé en matière de contrefaçon littéraire, et l'on ne voit pas le motif qui ferait admettre le contraire pour la contrefaçon industrielle ou commerciale. L'action devrait dans ce cas être portée au tribunal du domicile de l'expéditeur.

D'autre part, des saisies peuvent avoir été pratiquées en divers lieux, chez divers fabricants, vendeurs ou détenteurs. Le breveté ne pourrait être contraint à aller successivement plaider dans chaque lieu ou à chaque domicile. Il serait donc recevable et fondé à actionner tous les délinquants devant le juge du domicile de l'un d'eux à son choix.

ART. 47.

Les propriétaires de brevets pourraient, en vertu d'une ordonnance du président du tribunal de première instance, faire procéder, par tous huissier, à la désignation et description détaillées, avec ou sans saisie, des objets prétendus contrefaits.

L'ordonnance sera rendue sur simple requête

et sur la représentation du brevet ; elle contiendra, s'il y a lieu, la nomination d'un expert, pour aider l'huissier dans sa description.

Lorsqu'il y aura lieu à la saisie, ladite ordonnance pourra imposer au requérant un cautionnement qu'il sera tenu de consigner avant d'y faire procéder.

Le cautionnement sera toujours imposé à l'étranger breveté qui requerra la saisie.

Il sera laissé copie au détenteur des objets décrits ou saisis, tant de l'ordonnance que de l'acte constatant le dépôt du cautionnement, le cas échéant ; le tout à peine de nullité et de dommages-intérêts contre l'huissier.

ART. 48.

A défaut par le requérant de s'être pourvu, soit par la voie civile, soit par la voie correctionnelle, dans le délai de huitaine, outre un jour par trois myriamètres de distance, entre le lieu où se trouvent les objets saisis ou décrits, et le domicile du contrefacteur, receleur, introducteur ou débitant. La saisie ou description sera

nulle de plein droit, sans préjudice des dommages-intérêts qui pourront être réclamés, s'il y a lieu, dans la forme prescrite par l'art. 36.

SOMMAIRE

618 Utilité et convenance de la saisie provisoire au point de vue de l'obligation pour le breveté de prouver la contrefaçon.

619 Législation de 1791 —Silence gardé à ce sujet par la loi du 27 mai. — Conclusion qu'on en avait tirée.

620 Son effet quant à l'exécution de la saisie.

621 Loi de 1844. — Caractère qu'elle assigne à la mesure provisoire qu'elle autorise.

622 Son objet.

623 La description ou la saisie ne peut avoir lieu que sur ordonnance du président du tribunal civil. — Comment cette ordonnance est provoquée.

624 Le président ne peut refuser l'ordonnance.

625 Opinion contraire de M. Nouguier.

626 Examen et discussion.

627 Motifs invoqués à l'appui de cette opinion. — Réfutation.

628 Objections de M. Et. Blanc. — Leur fondement.

629 L'ordonnance n'est susceptible d'aucun recours. — Arrêts contradictoires de la cour de Paris.

630 Solution à adopter.

631 Caractère du pouvoir conféré au président quant au cautionnement et à son chiffre.

632 Le cautionnement ne peut être ordonné qu'en cas de saisie.

633 L'ordonnance du président à ce sujet ne peut devenir l'objet d'un recours quelconque. — Il peut la modifier en référé.

634 La saisie doit-elle être suspendue jusqu'après le dépôt du cautionnement ou du complément ordonné sur référé ?

635 Le cautionnement ne peut être fourni qu'en argent.

636 Le cautionnement doit être imposé si le saisissant est étranger. — Discussion à ce sujet à la Chambre des députés.

637 La saisie faite sans que le cautionnement eût été exigé, est-elle nulle ?

638 *Quid* du cautionnement si l'étranger a la jouissance des droits civils ?

639 La saisie peut être opérée même dans le local de l'exposition nationale.

640 Elle peut comprendre les instruments ou ustensiles spécialement destinés à la fabrication de la contrefaçon.

641 Peut-elle porter sur les livres et écritures ? — Opinion de M Nouguier pour l'affirmative. — Réfutation.

642 Comment il est procédé à la saisie. — A qui appartient le choix de l'huissier

643 Celui de l'expert est laissé au président. — Motifs.

644 Devoirs de l'huissier.

645 La violation de ces devoirs ferait annuler la saisie et engagerait la responsabilité de l'huissier.

646 Délai dans lequel le saisissant doit investir le tribunal. — Effet de son inobservation.

647 Caractère de la nullité. — N'a pas besoin d'être ordonnée par justice. — Opinion contraire de M. Blanc.

648 Examen et réfutation.

649 Résumé et conclusion.

650. Effets de la nullité.—Avantages qu'elle confère au saisi.

618. — Comme tout demandeur, le breveté poursuivant la répression de la contrefaçon, est obligé de justifier sa prétention et de prouver l'existence du délit dont il se prévaut. Cette tâche pourrait offrir des difficul-

tés sérieuses ; car s'il arrive quelquefois que l'emploi frauduleux du procédé soit tellement notoire, que la fabrication s'exerce sur une échelle si vaste, que le débit et la vente aient atteint des proportions telles qu'il serait impossible de les méconnaître ou de les dénier, dans combien d'autres circonstances l'impossibilité de représenter les objets contrefaits que le détenteur, averti par la poursuite, n'aurait pas manqué de faire disparaître, ne serait-elle pas venue opposer, au succès de la plainte, un obstacle insurmontable ?

Il était donc rationnel et juste de ne pas laisser ainsi le sort du procès aux mains du contrefacteur, de donner au breveté le moyen de se ménager la preuve la plus explicite de la fraude dont il est victime. Ce moyen la saisie inopinément requise, et réalisée avant que rien ne soit venu inquiéter la sincérité du contrefacteur, pouvait seule le donner.

619. — Aussi avait-elle été d'abord autorisée par le législateur de 1791. L'art. 12 de la loi du 7 janvier la permettait à la seule condition de donner au préalable bonne et suffisante caution.

Mais la gravité des conséquences qu'un acte de cette nature pouvait entraîner suscita d'ardentes réclamations. A peine promulgué, l'art. 12 devint le but et l'objet d'attaques tellement vives qu'elles firent reculer le législateur. Aussi non-seulement la loi du 25 mai ne reproduit plus l'art. 12 de celle du 7 janvier, mais encore malgré tous ses efforts, le comité de législation ne put réussir à y faire introduire une disposition analogue.

Ce silence absolu de la loi dernière n'avait, ce semble, d'autre signification que la prohibition de la saisie préalable. Mais cette mesure était si bien dans la force des choses qu'elle s'imposât dans la pratique, et que cette pratique s'autorisât de la loi du 25 mai elle-même.

En effet, dans l'art. 12 de son titre 2, cette loi dispose : *Dans le cas où une saisie juridique n'aurait pu faire découvrir un objet fabriqué ou débité en fraude, le dénonciateur supportera les peines énoncées par l'art.* 13 *de la loi, à moins qu'il ne légitime par des preuves légales, etc....*

C'était là évidemment admettre la possibilité d'une saisie, et d'une saisie préalable puisqu'elle devait avoir pour résultat d'établir la preuve du délit. Or, comment concilier cette prévision avec la volonté de proscrire cette saisie ?

620. — On avait donc conclu de cette disposition, et on ne pouvait guère faire autrement, que la faculté de saisir préalablement était implicitement dans la loi, et on en usait dans tous les cas ; seulement comme la loi ne réglait ni la forme ni les conditions de la saisie, chacun la pratiquait à son gré : celui-ci en demandait l'autorisation au président du tribunal ; celui-là s'adressait directement à l'huissier ; un troisième s'adressait au juge de paix qui accédait ; cet autre enfin au commissaire de police qui, officier de police judiciaire, se croyait en droit de constater le flagrant délit.

Ce que tous oubliaient c'était cette caution bonne et

suffisante dont la loi du 7 janvier avait fait la condition de la saisie. Ainsi loin d'améliorer les choses, la loi du 25 mai les avait singulièrement empirées en laissant la saisie au pur caprice de la partie, et en se départant de la seule précaution qui peut en modérer les excès.

L'expérience avait depuis longtemps démontré les inconvénients et le danger de ces procédés arbitraires. Il était plus que temps d'y apporter le remède que de toutes parts on réclamait.

621. — La loi de 1844 a maintenu le droit de saisie préalable. Elle fait de son exercice une pure et simple faculté et non un devoir : *Les propriétaires de brevets* **pourront**... Une saisie, en effet, est une mesure considérable et grave, et l'erreur dont elle procéderait pourrait motiver d'importantes adjudications en faveur de celui qui en aurait été victime. Il n'y avait donc aucun motif pour contraindre le breveté à courir cette chance.

Aussi notre article lui laisse-t-il la plus entière, la plus absolue liberté, non-seulement quant à la mesure en principe mais encore quant à son caractère et à son étendue. Il peut donc requérir une saisie partielle dans le but de se procurer la preuve du délit, ou même une simple description qui, beaucoup moins préjudiciable que la saisie, l'exposerait à des dommages-intérêts moins considérables en cas du rejet de la plainte.

622. — La saisie ou la description qui, sous l'empire de la loi du 25 mai 1791, n'était considérée que

comme un moyen de preuve, a aujourd'hui ce double objet : 1° la constatation du délit en plaçant sous la main de la justice les objets contrefaits ; 2° en assurant l'effet de la confiscation, de la prévenir en quelque sorte, et de mettre immédiatement terme au préjudice qui pourrait résulter de la continuation de la fabrication ou de la vente de ces objets.

A ce dernier point de vue constituant une véritable confiscation provisoire, la saisie est un acte considérable. Elle ne va à rien moins, dit M. Renouard, qu'à faire prévaloir la présomption de contrefaçon sur la présomption d'innocence par laquelle, jusqu'à condamnation, les règles ordinaires protègent tout prévenu. L'Assemblée constituante, frappée de l'énormité de cette faveur faite au breveté, s'était hâtée, en la retirant, de détruire la concession qu'elle venait à peine d'en faire.[1]

Le législateur de 1844 ne s'est dissimulé ni ce caractère de la saisie préalable, ni la préférence dont elle ne manquerait pas d'être l'objet de la part des brevetés, il n'a pas hésité cependant à la consacrer, et il a eu raison. Il faut en législation, comme en toute autre matière, savoir vouloir ce qu'on veut. Dès lors puisque, dans un intérêt public, il fallait protéger et garantir le privilége du breveté, tout ce qui tendait à déterminer efficacement ce résultat, devenait licite et obligatoire. Une demi-mesure qui aurait permis de continuer pendant le procès, la fabrication ou l'exploitation frauduleuse, pouvait

[1] N° 236.

compromettre et compromettait l'intérêt du breveté par l'aggravation du préjudice d'abord, en intéressant, ensuite, le contrefacteur à retarder le plus possible la décision du litige.

623. — Tout en laissant le breveté libre d'opter entre la saisie et une simple description, la loi intervient pour en régler l'exercice. Quelle que soit la décision, qu'il s'agisse d'une simple description ou d'une saisie, elle ne pourra être pratiquée qu'en vertu d'une ordonnance du président du tribunal civil.

Cette ordonnance est provoquée par une simple requête signée soit par un avoué, soit émanant directement de la partie elle-même. Suivant la formule donnée par M. Nouguier, cette requête indique les nom, prénoms, profession et domicile du demandeur, la nature de son privilége, celle de l'atteinte qui y est portée; le lieu où s'exerce la contrefaçon, l'endroit où sont déposés les objets contrefaits; les nom, profession et domicile des contrefacteurs; elle signale l'urgence d'arrêter la contrefaçon par une saisie, ou la nécessité de constater le délit au moyen d'une simple description.

Comme pièces justificatives on joint à la requête le brevet s'il a été délivré, et, s'il ne l'a pas encore été, le procès-verbal constatant le dépôt de la demande; 2° autant que possible la quittance de l'annuité courante; 3° les pièces telles que lettres, factures qu'on a pu se procurer, et qui sont de nature à venir à l'appui de la plainte.

624. — Le président ainsi requis a-t-il mission de vérifier le droit du requérant, et peut-il refuser l'autorisation qu'on sollicite de lui ?

La négative nous paraît seule admissible. Tout ce que l'art. 47 permet à ce magistrat, c'est de subordonner l'autorisation au dépôt d'un cautionnement dont il est absolument libre de déterminer le chiffre qu'il élèvera d'autant plus qu'il concevra des doutes sur le bien fondé de la requête.

625. — On a soutenu l'opinion contraire. Le président, dit M. Nougier, apprécie les circonstances ; si la saisie requise lui paraît un moyen déguisé de concurrence déloyale, ou dangereuse à cause de la nature de l'industrie, ou inutile à cause de la notoriété de la contrefaçon, il refuse son autorisation ; si la constatation du délit lui semble nécessaire et pouvoir résulter d'une simple description, sans autoriser la saisie, il permet de décrire un ou plusieurs des objets argués de contrefaçon; s'il pense qu'une simple description serait insuffisante et qu'il faut aller plus loin, il autorise la saisie, à titre d'échantillons, de quelques - uns des objets contrefaits dont il confie la garde au saisi, ou dont il ordonne le dépôt avec ou sans apposition de scellés, soit entre les mains du saisissant, ou plutôt au greffe du tribunal ; enfin, si, à ses yeux, l'affaire présente un haut degré de gravité, s'il s'agit d'arrêter préventivement un atelier de contrefaçon qui usurpe audacieusement une industrie privilégiée il permet la saisie.[1]

[1] N° 844.

626. — Cette doctrine ne tend à rien moins qu'à déférer au président le pouvoir et le droit de statuer au fond sur l'existence de la contrefaçon, contrairement à la loi qui en attribue expressément la connaissance au tribunal soit civil, soit correctionnel.

Comment en effet ce magistrat se convaincra-t-il que la saisie n'est qu'un moyen déguisé de concurrence déloyale? Il faudra donc qu'il se livre à une instruction, qu'il provoque des explications contradictoires, entende les témoins, vérifie ou fasse vérifier les objets prétendus contrefaits; puis s'il croit devoir autoriser la saisie, que produira cette saisie, lorsque celui qui doit la souffrir, prévenu du danger qui le menace, n'aura pas manqué de faire disparaître tout ce qui pourrait le compromettre? Mieux valait retirer le droit de saisie que d'en soumettre l'exercice à de telles conditions.

D'autre part, peut-on raisonnablement mettre en doute l'utilité de la saisie dans tous les cas, même dans celui où la publicité de la contrefaçon lui aura donné la plus grande notoriété. Cette notoriété en prouvera l'existence. Mais est-ce que parce que la plainte sera d'autant mieux fondée qu'on devra repousser le moyen de répression le plus énergique?

D'ailleurs la constatation matérielle du délit n'est pas l'unique but de la saisie. Aux termes de l'art. 49 les objets reconnus contrefaits seront confisqués et remis au plaignant. Or, placer ces objets sous la main de la justice c'est pourvoir à l'efficacité de cette confiscation. Dès lors l'intérêt du poursuivant à ce que la saisie porte,

dans tous les cas , sur tous les objets ne saurait être ni méconnu ni contesté.

N'est-ce pas cet intérêt qui a déterminé le législateur à laisser le breveté libre d'opter pour la saisie ou pour une simple description. Or, M. Nouguier lui enlève cette option pour la donner au président, c'est-à-dire qu'en définitive sa doctrine méconnaît et viole de la manière la plus expresse les art. 47, 48 et 49.

627. — Sur quoi donc se fonderait-elle ? M. Nouguier omet de nous l'indiquer ; mais ceux qui ont invoqué son opinion l'ont étayée : 1° sur ce que, à l'exemple de l'art. 558 C. proc. civ., l'art. 47 ne confère au président qu'une juridiction gracieuse ; 2° sur ce que assigner à ce magistrat un rôle purement passif , serait en revenir à l'inconvénient d'abandonner l'exercice du droit de saisir au caprice des intéressés et porter atteinte à sa dignité.

Si les exigences des principes spéciaux à notre matière devaient se résoudre par les règles du Code de procédure civile , ce n'est pas évidemment à l'art. 558 qu'il faudrait recourir. Celui-ci en effet ne régit que l'hypothèse d'une saisie-arrêt en l'absence de tous titres aux mains du poursuivant. Or, les propriétaires de brevets ont dans le brevet même un titre certain , authentique, qui, aux termes de l'art. 557, les autoriserait à saisir, sans permission du juge, si notre art. 47 n'avait dérogé à cette faculté.

C'est donc par sa disposition qu'il faut déterminer le

caractère du pouvoir qu'elle défère au président. Or, à ce sujet, on remarque que si la saisie est une faculté c'est en faveur des brevetés. *Les propriétaires de brevets* **pourront,** *en vertu d'une ordonnance du président, etc.* Comprendrait-on dès lors que retirant d'une main ce qu'il accordait de l'autre, le législateur ait entendu que le président peut, en refusant son autorisation, opposer un véto absolu à l'exercice de cette faculté ? car, remarquons-le bien, si le président procède en matière purement gracieuse, sa décision sera définitive et à l'abri de tout recours.

Quelle différence entre ce texte et celui de l'art. 558 C. proc. civ. *Le juge* **pourra**, *sur requête, permettre la saisie-arrêt ou opposition.* Ici la faculté est donnée non à la partie, mais au juge à qui il ne saurait être interdit d'en user ou non, suivant qu'il le jugera convenable.

Pourquoi donc si l'art. 47 n'a voulu que ce que veut l'art. 558, ne pas employer les mêmes termes ? Pourquoi surtout dire, dans son paragraphe 11 : *L'ordonnance* **sera** *rendue sur simple requête, et sur la représentation du brevet, etc...* Or, évidemment, si le législateur a voulu que l'ordonnance **soit** rendue, il n'a ni admis ni supposé qu'elle **pourrait** ne pas l'être.

A cette différence significative dans les textes se joint la différence bien plus considérable encore dans la nature des actes.

La saisie-arrêt que régit l'art. 548 C. proc. civ. est une

mesure purement conservatoire , ne pouvant ni avoir la moindre influence sur le fond du droit, ni devenir jamais un obstacle à son exercice ultérieur.

La saisie provisoire dont parle notre article 47 est pour le breveté, quant au droit en lui-même, à sa poursuite et à ses conséquences, d'un énorme intérêt ; elle peut en effet être l'unique moyen de constater le délit , de telle sorte que sans son secours l'action en contrefaçon viendrait misérablement échouer devant un défaut de preuve. Elle offre de plus un élément essentiel à la réparation du préjudice , en devenant l'aliment de la confiscation que le poursuivant peut et doit obtenir.

On ne saurait donc confondre ces deux actes, ni conclure que le président peut refuser l'autorisation de celle-ci de ce qu'il est autorisé à permettre ou à refuser celle-là.

Sans doute laisser l'exercice du droit de saisir au caprice des intéressés serait un grave inconvénient si la loi n'y avait sagement pourvu en armant le président du pouvoir de le subordonner au dépôt préalable d'un cautionnement pour la détermination duquel elle lui laisse la plus entière, la plus absolue liberté ; il est évident que ce magistrat n'hésitera pas à user de ce droit toutes les fois qu'il pourra concevoir un doute sur le droit du poursuivant, et que plus ce doute aura sa raison d'être, plus sera élevé le chiffre du cautionnement.

Le breveté répondra donc sur sa fortune de la réalité de son droit , et cette responsabilité est plus que suffisante pour l'empêcher de n'obéir qu'à un pur caprice dont il serait le premier et le seul puni.

628. — A l'objection tirée de l'atteinte qu'aurait à souffrir la dignité du magistrat de l'impossibilité de refuser l'autorisation, M. Blanc répond : « La dignité du magistrat n'a point à souffrir d'une doctrine qui lui laisse le droit de juger quel peut être le danger de la saisie, et qui lui permet d'élever en conséquence à son gré le chiffre du cautionnement pour lequel la loi n'a fixé aucune limite. A coup sûr ce n'est pas là un rôle purement passif et son importance ne peut être contestée.

« Le droit absolu revendiqué pour ce magistrat d'accorder ou de refuser l'autorisation de saisir, continue cet honorable jurisconsulte, nous paraît d'ailleurs repoussé par le texte et surtout par l'esprit de la loi. En effet, la loi veut (art. 49) que, en cas de condamnation, les objets saisis soient confisqués et remis au plaignant, car cette confiscation est la première et souvent la seule satisfaction donnée au breveté. Or, que deviendra cette disposition si le président refuse l'autorisation de saisir, ou s'il la limite à un certain nombre d'objets? La confiscation ne pourra pas être prononcée, ou ne le sera que sur un nombre restreint d'objets contrefaits. Le président aura ainsi disposé au profit du contrefacteur, et au grand préjudice du breveté, d'une propriété que la loi attribue, dans tous les cas, à ce dernier.'

Nous sommes entièrement de cet avis, et nous croyons qu'il est impossible d'admettre que le législateur ait entendu conférer au président le droit et la faculté d'appré-

1 *De la contrefaçon*, pag. 648.

cier le plus ou moins de fondement de la plainte ; dès lors le refus d'autorisation ne pouvant être que la conséquence de cette appréciation, n'est ni possible ni admissible.

629. — Par une conséquence forcée, l'ordonnance d'autorisation n'est susceptible d'aucun recours. Cette question s'est bien souvent présentée et sa solution n'a pas toujours été la même. Ainsi la cour de Paris qui, par quatre arrêts successifs, avait déclaré l'appel non recevable sur le motif que le président faisait acte de juridiction gracieuse[1], a, dans un cinquième arrêt, consacré le contraire.

Ce dernier arrêt, du 9 juillet 1855, dispose : considérant que l'appel est de droit commun, et que les parties n'en peuvent être privées que dans les cas expressément déterminés, ou lorsque le législateur a investi le magistrat de pouvoirs discrétionnaires inconciliables avec la faculté de révision par la juridiction supérieure ; que non-seulement l'art. 47 de la loi du 5 juillet 1844 ne refuse point aux parties la voie d'appel quand, sur une plainte en contrefaçon, le juge prescrit telle ou telle des mesures indiquées en cet article, mais que, si l'on envisage l'objet de ces mesures, la nature des intérêts qu'elles se proposent de conserver, la gravité des circonstances qu'elles peuvent engendrer, il n'existe aucune raison,

[1] Pour l'indication de ces arrêts, v. Blanc, ibid., p. 647 ; Nouguier, *Brev. d'invent.*, n° 845.

dans le silence de la loi, de déroger à la règle commune. Un nouvel arrêt, du 5 février 1856, se prononce dans le même sens.[1]

630. — Cette doctrine nous paraît condamnée autant par ses conséquences que par le caractère de la décision du magistrat. Non sans doute elle ne constitue pas un acte de juridiction gracieuse. Nous venons de l'établir en indiquant combien l'hypothèse de l'art. 47 diffère de celle de l'art. 558 C. proc. civ. Elle est mieux que cela, elle est un devoir pour le magistrat. Comprend-on dès lors que le président n'ayant fait que ce qu'il était obligé de faire, sa décision pût être querellée devant l'autorité supérieure, blamée ou critiquée par celle-ci.

D'ailleurs l'appel, s'il pouvait être reçu, ne pourrait réussir que par la preuve qu'il n'y a pas lieu à saisir, c'est-à-dire qu'il n'existe pas de contrefaçon, et la Cour serait *de plano* appelée à statuer sur l'existence ou la non existence du délit ; mais la loi défère très-expressément cette appréciation au tribunal soit civil, soit correctionnel. En se l'attribuant la Cour violerait donc les règles de la compétence ; tout au moins statuerait-elle sans qu'il eût été prononcé par le premier degré de juridiction, ce qui serait évidemment contraire à tous les principes.

Enfin si, quant à la recevabilité de l'appel il faut s'en référer au droit commun, c'est aussi à ce droit qu'il

[1] *Annales industr.*, 1855, pag. 178 ; 1856, pag. 78.

faudra recourir pour déterminer l'effet que l'appel doit produire. Cet effet sera donc suspensif. On peut dès lors avoir la certitude que le contrefacteur ne manquera pas de l'émettre, même sans aucune chance de succès. Ne sera-ce pas pour lui le moyen de gagner du temps et d'utiliser ce temps en faisant disparaître les objets contrefaits et à effacer toutes traces? De manière que lorsqu'il aura été statué sur l'appel, qu'il ne sera peut-être pas même venu soutenir, la saisie autorisée ne rencontrera plus rien et aura perdu toute l'efficacité qu'on s'en était promis et qu'elle aurait eue si elle avait été pratiquée à l'improviste et sans que celui qui devait la souffrir eût pu connaître le danger qui le menaçait.

Un pareil résultat est si inconciliable avec la pensée qui a fait admettre la saisie préalable, qu'on peut être assuré que tout ce qui pourrait y conduire n'est ni dans la lettre ni dans l'esprit de la loi; et comme de tous les moyens l'appel serait le plus immédiat, le plus énergique, il ne saurait être ni licite ni permis. La dérogation qu'exige l'arrêt de 1855 ne résulte-t-elle pas du caractère obligatoire de l'ordonnance?

631. — Enchaîné au point de vue de l'autorisation de saisir, le président reprend toute sa liberté; quant à l'exigence d'un cautionnement, on comprend toute la gravité d'une mesure qui met un industriel en état de suspicion, ou qui suspend ou arrête ses opérations. Si le respect du privilége du breveté rendait cette mesure indispensable et nécessaire, il était convenable et juste

de pourvoir, le cas échéant, à ce que l'auteur ne pût se soustraire à la réparation du préjudice qu'il aurait méchamment ou légèrement causé. De là la faculté laissée au président de n'autoriser la saisie qu'à la condition de consigner préalablement un cautionnement.

On pourrait s'étonner que la loi n'ait pas fait de l'exigence de ce cautionnement un devoir général et absolu dans tous les cas ; mais la pauvreté du breveté ne devait pas être un motif pour le laisser dépouiller en présence d'une inique spoliation. Où serait d'ailleurs l'utilité réelle d'un cautionnement lorsque la notoriété, l'évidence de la contrefaçon est telle , que son existence ne saurait être déniée même par son auteur?

La loi s'en est donc référée à l'appréciation souveraine du juge , et elle pouvait s'en reposer sur sa prudence , convaincu de l'importance de sa mission et du but que la loi lui assigne, le magistrat n'hésitera pas toutes les fois qu'il pourra entrevoir un danger, concevoir un doute sur le droit qu'on prétend exercer , d'exiger la garantie que ce danger et ce doute lui paraîtront solliciter en faveur du saisi.

632. — Ici, et quant au cautionnement, la mission du président est de la juridiction gracieuse. *L'ordonnance d'autorisation* **pourra** *imposer un cautionnement*, mais *lorsqu'il y aura lieu à la saisie*, dit notre article, d'où la conséquence que s'il s'agit d'une simple description , aucun cautionnement ne peut être imposé.

Le préjudice causé par celle-ci est plutôt moral que

matériel. En effet, elle laisse même les objets décrits en la libre possession de leur possesseur qui peut en disposer après comme avant ; elle n'apporte au commerce et à l'industrie de celui-ci ni trouble , ni suspension , ni interruption , et il y a d'autant moins à pourvoir d'avance au moyen d'assurer la réparation de ce préjudice moral, qu'il n'est pas certain que dans aucun cas cette réparation sera imposée.

Aussi croyons - nous que s'il concevait le moindre doute sur la solidité de son droit, comme dans le cas où il serait dans l'impossibilité de fournir un cautionnement quelconque, le breveté agirait prudemment en ne requérant qu'une simple description. Sans doute l'absence de saisie enlèvera toute efficacité à la confiscation qui lui aurait fait remettre tous les objets sur lesquels cette saisie aurait porté. Mais il est évident que la justice lui tiendra compte de cette conduite , et que les dommages-intérêts qu'elle allouera en cas de condamnation seront calculés sur l'ensemble et l'importance des objets décrits, de manière que s'il ne les reçoit pas en nature , il en recevra la valeur plus ou moins approximative. Ainsi , si de ce côté il est exposé à perdre quelque chose, il y aura gagné à ne pas avoir eu à déposer un cautionnement , et en cas de succombance à n'avoir à payer aucuns dommages - intérêts, ou du moins des dommages - intérêts moindres.

633. — De ce que la nécessité d'imposer un cautionnement est, pour le président, non un devoir, mais

une simple faculté, il suit que sa décision à cet égard, constituant un acte de la juridiction gracieuse, est à l'abri de tout recours, le requérant est tenu et obligé de l'exécuter par le dépôt du cautionnement indiqué.

Le saisi, lui, a la voie du référé, non pas celle pour faire rétracter l'ordonnance d'autorisation, ce qui serait soumettre au président la question du mal ou bien fondé de la prétention qui appartient exclusivement au tribunal civil ou correctionnel, mais pour obtenir la cessation de la saisie, si le cautionnement imposé n'a pas été déposé ; pour faire ordonner un cautionnement, s'il n'en a été exigé aucun, ou élever le chiffre auquel s'est arrêté le président.

Mais dans tous les cas la décision de ce magistrat n'a rien perdu de son caractère. Il peut certes accueillir ou rejeter la prétention du saisi, et quelle qu'elle soit la nouvelle ordonnance ne peut être l'objet d'un appel, soit de la part du saisissant, soit de celle du saisi.

Ainsi, dans une espèce, le chiffre du cautionnement fixé d'abord à 3,000 fr., ayant été à la suite de référé élevé à 15,000 fr., le breveté crut pouvoir se pourvoir par appel contre aggravation, mais par arrêt du 11 février 1846, la cour de Paris déclara cet appel non recevable.[1]

634. — Mais comment sera-t-il procédé dans ce cas? L'art. 47 exige que le cautionnement soit déposé avant

[1] Blanc, *Contref*, pag. 647, note.

de faire procéder à la saisie. Or, comment remplir cette condition si ce cautionnement est ordonné, ou élevé sur référé, c'est – à – dire après l'accédit de l'huissier et le commencement de la saisie ? celle-ci doit-elle être suspendue jusqu'après la justification du cautionnement ou de son complément ?

Nous ne le pensons pas. L'interruption en effet aurait de trop graves dangers pour le saisissant. Plus le saisi aurait juste motif de craindre les effets de la saisie, plus il s'empresserait de faire disparaître les objets délictueux et de mettre à profit le temps qu'on lui aurait ainsi ménagé.

Exposer ainsi le breveté à perdre le fruit de ses diligences ne serait ni convenable ni juste, aussi croyons-nous que le président doit laisser la saisie se poursuivre; mais il peut et il doit ordonner que, sous peine de nullité absolue de cette saisie, et avant qu'elle soit achevée, le saisissant justifiera du versement du cautionnement ou de son complément, dans un délai de 24 ou de 48 heures par exemple, moins encore si la position du breveté et sa fortune lui permettent de s'exécuter immédiatement.

635. — L'art. 47 parlant non plus de la caution bonne et solvable qu'exigeait l'art. 12 de la loi du 7 janvier 1791, mais d'un cautionnement qui doit être consigné avant de faire procéder à la saisie, on en a conclu avec raison que ce cautionnement ne peut être qu'en argent. C'était là d'ailleurs ce qu'exigeait l'intérêt du

saisissant, puisque ce n'était qu'ainsi qu'il pouvait donner à sa saisie le caractère d'imprévu qui devait seul en assurer l'efficacité.

La dation d'une caution entraîne en effet des formalités et des longueurs. La personne offerte doit faire ses soumissions, justifier de sa solvabilité, et ne peut être agréée qu'après une discussion contradictoire. Que serait-il résulté de tout cela ? évidemment qu'au moment où l'huissier accèderait, il n'aurait plus rien trouvé de suspect, et que tout ce qui aurait décelé la fraude aurait disparu ou aurait été anéanti.

Nous avons donc raison de le dire : l'exigence d'un cautionnement est toute dans l'intérêt du saisissant. Le dépôt s'en réalisant hors la présence et sans le concours du prétendu contrefacteur, rien ne vient avertir celui-ci de l'orage qui le menace, et de la nécessité de le conjurer.

636. — La faculté laissée au président d'imposer ou non un cautionnement n'existe qu'à l'égard du requérant français. Si ce requérant est étranger, le cautionnement préalable est obligatoire et doit être exigé.

Cette disposition a été introduite dans la loi à la suite d'un amendement de M. Boudet : « Le Code de procédure, disait cet honorable député, impose à l'étranger, qui fait un procès à un français, la caution forcée pour garantir les frais du procès ; à plus forte raison lorsqu'il s'agit d'une saisie et non d'un procès ordinaire ; car la saisie peut s'appliquer à la fois à un grand nombre de

personnes et arrêter simultanément toutes leurs industries. Si l'étranger n'était pas obligé de fournir un cautionnement, il pourrait arriver qu'après avoir attaqué des Français, comme contrefacteurs, et quand il s'agirait de payer des dommages-intérêts considérables, on ne le trouverait plus. C'est le droit commun que je demande en matière de brevets d'invention, comme on l'a établi dans le droit civil lorsqu'il s'agit d'un procès ordinaire.' »

Le rapporteur de la loi, M. Ph. Dupin, répondait : Cette caution dont parle M. Baudet, n'est jamais ordonnée en matière commerciale, et la question qui nous occupe est, en effet, une matière commerciale, industrielle. J'ajouterai que les étrangers brevetés en France y ont presque toujours des établissements industriels qui sont une garantie de solvabilité. Enfin il y a une considération qui doit rassurer tout le monde : le président qui accorde la faculté de saisir examinera la position de l'étranger. S'il n'offre aucune garantie de solvabilité, il ordonnera la caution ; mais s'il présente des garanties, il faut laisser au magistrat la possibilité d'ordonner la saisie sans exiger de caution.

Il est certain qu'on pouvait sans danger s'en rapporter à la sagesse et à la prudence du juge. On n'avait pas à redouter qu'il négligeât aucune des précautions qu'exigeait l'intérêt de nos nationaux. Mais, disait M. Boudet, le président pourra manquer, au début du procès,

[1] Séance du 17 avril 1844.

des renseignements nécessaires ; il aura l'air, dans tous les cas, de traiter l'étranger moins bien que le français, tandis que personne et l'étranger lui - même ne pourra trouver mauvais que les industriels français soient mis à l'abri des prétentions téméraires des étrangers qui, après avoir usé du bienfait de la loi qui les admet à prendre un brevet, en abuseraient pour exercer des poursuites inconsidérées, ou pour spéculer sur ces poursuites, comon ne l'a vu que trop souvent.

Ces considérations firent accueillir la proposition et insérer dans la loi l'obligation par le président d'exiger un cautionnement du requérant étranger, fût-il à la tête d'un établissement commercial ou industriel des plus considérables et des mieux accrédités.

637. — On ne peut pas admettre que le président manque au devoir qui lui est imposé ; mais une erreur peut faire entrevoir et craindre ce résultat. Quel sera donc le sort de la saisie pratiquée par un étranger en vertu d'une ordonnance qui aurait omis de lui imposer un cautionnement ?

Un jugement du tribunal correctionnel de Paris, du 3 mai 1855, a jugé que, dans ce cas, la saisie était nulle et ne pouvait produire aucun effet.[1]

Cette conséquence nous paraît trop rigoureuse et outrer la responsabilité de l'étranger pour un oubli auquel il est resté étranger, sans doute *factum judicis*, *factum*

[1] *Ann. de la propr industr.*, 1856, p. 46.

partis. Mais dans notre hypothèse le saisissant n'est pas seul en faute. Le saisi n'a pu ni dû ignorer la qualité d'étranger de ce saisissant, et l'absence de justification du dépôt préalable d'un cautionnement le mettait en position d'empêcher la saisie, tout au moins d'en référer au président et de faire réparer l'oubli involontaire de ce magistrat, et il devait le faire.

Donc s'il y a eu imprudence de la part de l'un, il y a eu certainement de celle de l'autre légèreté et négligence.

Le juge doit donc faire à chacun la part qui lui convient, et s'il est trop tard pour demander un cautionnement préalable, on peut toujours prévenir l'inconvénient que celui-ci avait pour but d'empêcher en faisant de ce cautionnement à réaliser dans un délai déterminé la condition du maintien et de la validité de la saisie.

638. — Le président a-t-il également le devoir d'imposer le cautionnement si l'étranger, admis à établir son domicile en France, y jouit de tous les droits civils ?

M. Renouard se prononce pour l'affirmative[1], et c'est ce qu'enseigne de son côté M. Et. Blanc[2].

Mais un arrêt de la cour de Cassation, du 16 décembre 1861, déclare qu'on ne peut, sans violer expressément l'article 13 Cod. Napoléon, imposer la cau-

[1] N° 98.

[2] *De la Contref.*, p. 669.

tion *judicatum solvi* , à l'étranger qui jouit en France des droits civils[1].

Ce principe a paru tellement incontestable , que des auteurs recommandables, que notamment M. Demolombe en conclut que si l'étranger , demandeur dans un procès engagé avant qu'il ait obtenu l'autorisation d'établir son domicile en France, a, suivant la règle commune imposée à tous les étrangers qui n'ont qu'une résidence de fait en France , fourni caution *judicatum solvi* , cette caution demeure déchargée pour l'avenir à partir du jour où cette autorisation a été accordée[2].

Or, si, d'après M. Boudet, l'amendement converti en loi n'a eu d'autre but que d'imposer à l'étranger , en matière de brevets d'invention , le droit commun établi pour lui au civil et pour les procès ordinaires , il est évident que sa condition , qui le dispense des exigences de celui-ci , le dispense également des effets de celle-là.

Nous pensons donc avec M. Nouguier que l'étranger autorisé à avoir son domicile en France , et y jouissant dès lors de tous les droits civils, est assimilé au Français quant à la faculté d'ester en justice ; qu'en conséquence l'exigence d'un cautionnement préalable à la saisie chez le contrefacteur n'est plus pour le président qu'une simple faculté dont il peut ou non user à son gré.

639. — La saisie peut être opérée dans quelque lieu

[1] Nouguier, n° 955.
[2] T. 1, n° 266.

que se trouvent les objets contrefaits, fût-ce dans le local de l'exposition nationale. La seule difficulté que la doctrine ait entrevue dans ce cas est celle de savoir si la poursuite pourrait être compétemment portée au tribunal du lieu de l'exposition.

« La question, dit M. Et. Blanc, aurait pu faire doute sous la législation de 1791 qui ne punissait que la fabrication et le débit ; mais l'art. 41 de la loi actuelle assimile au contrefacteur celui qui a exposé en vente. La question se trouve donc tranchée. Vainement, dirait-on qu'un objet n'est pas *exposé en vente*, mais simplement offert à l'admiration publique dans le local destiné aux expositions solennelles de l'industrie. Il est trop évident que les industriels exposent pour vendre, et vendent, en effet, quand l'acheteur se présente. Ils n'ont pas pour but d'exciter l'admiration, mais de se créer des acheteurs. L'objection n'aurait donc rien de sérieux[1].

640. — La doctrine est également d'accord sur le droit d'étendre la saisie aux instruments ou ustensiles destinés spécialement à la fabrication de la contrefaçon. Il est vrai que l'article 47 garde, à leur sujet, le plus complet silence ; mais l'article 49 faisant le devoir de les confisquer, présuppose nécessairement leur saisie et l'autoriserait au besoin. En effet, il ne peut y avoir de confisqués que les objets placés sous la main de la jus-

[1] *Invent brev.*, p. 361 *Conf* Nouguier, n° 852. Renduel Delorme *Droit ind.*, n° 544.

tice, soit par une saisie, soit par un procès-verbal de description. Donc, qui veut l'une, veut nécessairement l'autre.

641. — Peut-on également saisir les livres et écritures du prétendu contrefacteur ?

Les livres et écritures ne sont ni des objets contrefaits, ni des instruments ou ustensiles destinés spécialement à les fabriquer ; la confiscation n'en pourrait jamais être, n'en est jamais ordonnée. On ne saurait se fonder, pour en justifier la saisie, ni sur l'art. 47, ni sur l'art. 49.

Mais, objecte M. Nouguier, le but de la loi a été non pas seulement de fournir au breveté le moyen de mettre sous la main de la justice des objets qui seront plus tard frappés de confiscation, mais encore, mais surtout d'autoriser les moyens nécessaires à la constatation du délit. Or, si les objets contrefaits, qui sont le corps matériel du délit, fournissent la preuve du fait, la correspondance et les écritures commerciales sont les témoins irrécusables de l'étendue des usurpations constituant la contrefaçon[1].

Sans nul doute la saisie a pour objet principal la constatation matérielle du délit, et la main-mise judiciaire opérée sur les effets prétendus contrefaits permettra d'atteindre ce but en permettant de vérifier et de rechercher la nature et le caractère de ces effets.

[1] N° 852.

Mais la correspondance et les livres que peuvent – ils établir ? tout au plus la fabrication ou la vente plus ou moins répétée d'objets similaires. Or , ce que le saisissant doit établir c'est non cette fabrication ou cette vente, mais le caractère frauduleux des objets fabriqués ou vendus. Faudra–t–il les déclarer contrefaits parce que ceux qui ont été saisis ont été reconnus tels ? Nous doutons de la légalité en matière pénale d'une conséquence dont la rationnalité peut fort bien être contestée. Il arrivera souvent que parmi les objets saisis les uns seront déclarés contrefaits, les autres non. Où serait donc le motif de ranger ceux qui échappent à toute investigation parce qu'on n'en trouve la mention que dans les livres, dans telle catégorie plutôt que dans telle autre ? Est – ce que dans le doute ce n'est pas la présomption exclusive du délit qui doit prévaloir.

Inutile à ce point de vue, la saisie des livres et écritures ne l'est pas moins à celui de l'étendue de la contrefaçon. Il ne peut être question de cette étendue que pour la détermination du chiffre des dommages-intérêts à allouer. Or, est–ce que cette détermination ne peut pas se faire équitablement sans avoir sous les yeux les livres et écritures du contrefacteur ? N'est – elle pas laissée à l'appréciation souveraine du juge ?

Les éléments naturels et légitimes de ce pouvoir discrétionnaire sont la position commerciale du contrefacteur , le rang que sa maison occupe dans la cité , son crédit , l'importance notoire de ses opérations. Les livres ne sont donc pas indispensables et on ne pourrait

dès lors les saisir que si l'art. 47 l'avait formellement autorisé.

Cet article, ajoute M. Nouguier, garde bien le silence à ce sujet, mais il ne déroge pas aux règles ordinaires de la procédure et n'enlève pas au président le pouvoir qui lui appartient de permettre toutes les mesures provisoires et urgentes qui sont le prélude et le premier acte du procès. D'ailleurs il ne faut pas séparer l'art. 47 de l'art. 49 qui en est en quelque sorte le développement. Or, l'art. 49 ordonne de comprendre dans la confiscation des objets contrefaits celle des instruments ou ustensiles destinés spécialement à leur fabrication ; et, on ne saurait le méconnaître, les livres qui régularisent la contrefaçon, les lettres qui en portent la proposition ou l'acceptation, sont des *instruments* commerciaux à l'aide desquels la contrefaçon a été ou préparée, ou commise, ou développée.

Que les livres, que les lettres missives soient des instruments commerciaux, nul ne le contestera ; mais l'art. 47 n'englobe pas dans sa disposition tous les instruments du commerce du contrefacteur ; il n'autorise la confiscation que de ceux qui sont *spécialement destinés à la fabrication des objets contrefaits.* L'impossibilité de placer les livres et la correspondance dans cette catégorie n'a pas besoin d'être démontrée : elle est aussi claire que la lumière du jour.

D'ailleurs la conséquence de la doctrine de M. Nouguier serait l'obligation pour les juges de prononcer la confiscation des livres et écritures et d'en ordonner la

remise au breveté. Or, a-t-on jamais eu l'idée, nous ne dirons pas de consacrer, mais de demander cette confiscation et cette remise? M. Nouguier lui-même en enseignerait-il la légalité?

Nous ne pouvons donc, malgré notre profonde et sincère estime pour la personne et la science de M. Nouguier, reconnaître un caractère sérieux à l'argument qu'il tire de l'art. 49.

Nous reconnaissons avec lui que l'art. 47 n'a en rien dérogé aux règles ordinaires de la procédure et n'a pas enlevé au président le pouvoir de permettre les mesures provisoires; mais ce pouvoir a ses limites et se restreint nécessairement dans le cercle qui lui est tracé par la loi. Or, dans notre matière spéciale le pouvoir du président est expressément circonscrit par les art. 47 et 49.

En matière ordinaire est-il possible d'admettre que la loi ait permis au président ce qu'elle défend aux tribunaux eux-mêmes? Ceux-ci en effet se trouvent, pour ce qui concerne les livres et écritures des commerçants, en présence de restrictions qui étaient commandées par la nature même de ces documents.

Les livres sont la conscience des négociants, les confidents de ses opérations, les dépositaires du secret de ses relations; ils constituent une propriété exclusivement personnelle et dont l'inviolabilité a été reconnue par la loi.

Aussi l'art. 14 C. de com. dispose-t-il : *La communication des livres et inventaires* **ne peut** *être ordonnée en justice que dans les affaires de succession,*

communauté, partage de société et en cas de faillite. Et l'art. 15 ajoute : *Dans le cours d'une contestation, la représentation des livres peut être ordonnée par le juge, même d'office, à l'effet d'en extraire ce qui concerne le différend.*

Voilà tout ce que le tribunal, tout ce que la Cour impériale elle-même peut faire, et l'on voudrait qu'avant même l'introduction de l'instance le président seul puisse autoriser non plus une communication, non plus une représentation, mais la saisie provisoire des livres, qu'il donne ainsi au poursuivant, qui peut-être n'a pas d'autre but, l'occasion et le moyen de s'initier dans les secrets d'un heureux rival d'industrie et d'en abuser à son profit ! Qu'on nous permette de croire qu'on ne saurait plus ouvertement méconnaître et violer la loi.

Sans doute c'est en définitive à ses risques et périls que le breveté agit, et s'il succombe dans sa prétention il aura à réparer le préjudice qu'il aura injustement causé. Mais s'il a lu dans les écritures, s'il a pénétré dans la nature et le caractère de relations dont le secret faisait tout le prix, effacera-t-on cette connaissance de sa mémoire, pourra-t-on l'empêcher d'en abuser ? Il y aurait là un danger trop réel, trop sérieux, qu'il fallait d'autant plus prévenir qu'il était impossible de le réprimer efficacement. C'est pour cela que les art. 14 et 15 C. de com. ont été édictés ; et ces articles qui s'imposent aux cours et tribunaux opposent un obstacle invincible à la saisie provisoire des livres et écritures, le président n'a ni le droit ni le pouvoir de la permettre.

642. — Après avoir consacré en principe le droit de saisie provisoire et indiqué les conditions de son exercice, le législateur règle la forme de cet exercice : la saisie peut être faite par tous huissiers, et de ces termes on a conclu que le président qui commettrait un huissier excèderait ses pouvoirs ; qu'en conséquence la validité de la saisie faite par un huissier autre que celui commis dans l'ordonnance, ne saurait être ni méconnue ni contestée.

Mais si la description peut ne pas être accompagnée de la saisie, celle-ci entraîne toujours la nécessité d'une description. Or, l'huissier n'aura pas toujours les connaissance qu'exige celle-ci, et de là la nécessité pour lui d'avoir un auxiliaire pour y procéder utilement.

643. — Laisser la désignation de l'huissier au choix de la partie n'offrait ni inconvénient ni danger sérieux; il n'en était pas de même de l'expert. Les connaissances spéciales que cette qualité suppose impriment à l'opinion qu'il émet une certaine autorité et peuvent souvent faire trancher la question d'identité qui constitue la contrefaçon.

Il fallait donc veiller à ce que, pure de toute pensée de faveur ou de complaisance, cette opinion fût le plus possible l'expression impartiale de la vérité, et quelle meilleure garantie pouvait - on se ménager que celle qu'offrait l'initiative laissée au président. On avait ainsi la certitude que le choix se porterait toujours non seulement sur le plus impartial, mais encore sur le plus

capable, ce que l'intérêt du saisissant ne lui conseillerait pas toujours.

C'est donc au président seul qu'il appartient de décider, d'après le caractère de la contrefaçon dont se plaint la requête, s'il y a lieu de déléguer un expert, et l'affirmative admise de choisir et de nommer la personne qui, serment préalablement prêté en ses mains, assistera l'huissier en cette qualité.

644. — La loi exige que l'huissier laisse copie au détenteur des objets saisis tant de l'ordonnance que de l'acte constatant le dépôt du cautionnement, le cas échéant, c'est-à-dire si un cautionnement a été imposé. Suit-il de là que jusqu'au moment où cette copie peut être laissée l'huissier peut se dispenser de produire et de communiquer ces pièces ?

On ne saurait l'admettre. D'une part un huissier se présentant au domicile d'un tiers, doit justifier de ses pouvoirs et de la légalité de la mission qu'il vient y remplir ; d'autre part le commerçant dénoncé comme contrefacteur n'est tenu de laisser la saisie s'accomplir que si les conditions exigées par la loi ont été accomplies. Il faut donc qu'on lui fasse connaître l'ordonnance du président, d'abord pour justifier de l'existence de cette ordonnance, ensuite pour le mettre à même d'exiger la preuve du dépôt du cautionnement si l'ordonnance l'a prescrit, ou dans le cas contraire de se pourvoir en référé pour le faire ordonner.

Il faut donc qu'avant de procéder l'huissier commu-

nique les pièces qu'il doit avoir en sa possession, ce dont il justifie en le mentionnant dans le préambule de son procès-verbal; qu'après avoir procédé, il en laisse copie au détenteur des objets saisis.

645. — Le défaut de copie, ou l'insuffisance de celle qui a été laissée, entraînerait la nullité de la saisie et donnerait lieu à des dommages-intérêts en faveur du saisi. Il est évident que l'action, dans ce double objet, ne pourrait être intentée que contre le saisissant, mais comme elle aurait son fondement dans la faute et dans le fait exclusifs de l'huissier, le saisissant aurait un recours utile pour se faire indemniser et garantir des adjudications prononcées contre lui. Il pourrait même obtenir des dommages-intérêts en son nom personnel. N'est-ce pas là, en effet, la conséquence de la responsabilité que l'art. 47 fait expressément peser sur l'huissier.

Cette responsabilité est acquise alors même que le défaut de copie de l'acte constatant le dépôt, par exemple, tiendrait à ce que le saisissant n'aurait pas remis cet acte aux mains de l'huissier. L'officier ministériel ne peut agir qu'aux conditions que la loi impose à l'acte qu'il s'agit d'accomplir : il doit connaître les pièces dont il doit être nanti et en exiger la remise préalable. S'il manque à ce devoir, il commet la faute la plus lourde de toutes celles qu'on pourrait avoir à lui reprocher.

Il ne saurait en renvoyer la responsabilité au saisissant. Celui-ci a pu de très-bonne foi croire à l'inutilité

de la remise de l'acte, ce qu'il n'était pas permis à l'huissier de supposer et de croire. Loin donc de s'associer à l'erreur du client il devra l'éclairer, et exiger la remise d'une pièce sans laquelle il savait ou devait savoir qu'il ne lui était pas permis de procéder à la saisie.

646. — Etait-il convenable, utile, nécessaire de prescrire le délai dans lequel l'action en validité de la saisie devait être réalisée en justice ?

L'affirmative ne suscita et ne pouvait susciter aucune controverse. Le trouble que la description ou la saisie jette sur les opérations, leur interruption qui est la conséquence de celle – ci , ne permettait pas de laisser au breveté la faculté de prolonger à son gré une situation qui exige une prompte solution. Sans doute on pouvait croire qu'à défaut de diligences de la part du saisissant, le saisi n'hésiterait pas à en prendre l'initiative ; mais cette interversion des rôles n'a pas paru suffisante pour assurer, dans tous les cas, cette prompte expédition qu'on voulait obtenir.

L'art. 48 exige donc que le saisissant donne la suite la plus prompte à ses prétentions, et que dans un délai de huitaine, augmenté d'un jour par trois myriamètres de distance entre le lieu où se trouvent les objets saisis ou décrits et le domicile du contrefacteur, receleur, introducteur ou débitant, il se pourvoie soit par action civile, soit par la voie correctionnelle. Ce délai court du jour de la clôture du procès-verbal de saisie. Son inobservation fait présumer l'abandon volontaire de la prétention

de contrefaçon , et entraîne la nullité de la description ou de la saisie.

647. — Cette nullité est de plein droit, dit l'art. 48. Elle est donc acquise par le seul fait de l'expiration du délai et sans qu'il soit besoin de la faire prononcer par justice.

Il semble qu'en présence des termes si impératifs de la loi , il est difficile de se prononcer autrement. C'est cependant ce que n'admet pas M. Blanc , qui enseigne que le saisissant est admis à justifier son inaction.

« Les tribunaux , dit-il , seront juges des causes du retard, comme ils le sont de la question de savoir si le retard a causé préjudice au saisi, et *s'il y a lieu* de lui accorder une réparation. Le bon sens le veut ainsi , et d'ailleurs cette solution ressort de la discussion devant les Chambres et des exposés des motifs qui ont révélé que la pensée du législateur était de punir la négligence ou la déloyauté, et non le fait matériel du retard[1]. »

648. — L'erreur de M. Blanc consiste à confondre deux choses essentiellement distinctes : la nullité de la saisie et les dommages - intérêts dont elle peut devenir l'occasion.

Quant à la saisie, nous défions qu'on trouve, soit dans la discussion de la loi, soit dans les exposés des motifs, un seul mot à l'appui de la thèse de M. Blanc. Comment

[1] *Invent. breveté*, pag. 662.

concevoir que le législateur ait tout juste exprimé le contraire de ce qu'il aurait voulu. S'il avait eu la pensée que lui prête M. Blanc, il n'eut pas manqué de dire : *La saisie* **pourra** *être annulée ;* ou tout au moins: *sera annulée* **s'il y a lieu.** Pourquoi donc au lieu d'une de ces locutions a-t-il employé celle que nous lisons dans l'art. 48: *La saisie ou description sera nulle de plein droit*, si ce n'est parce qu'il n'admettait à cet égard ni tempérament ni restriction. Elle a cessé d'exister dès que dans le délai prescrit l'action n'a pas été introduite. Voir dans ces termes une simple faculté pour le tribunal, c'est contredire l'évidence même.

Quant aux dommages – intérêts la loi ayant entendu en laisser l'allocation à l'appréciation, elle s'en est expressément expliquée : *Sans préjudice des dommages-intérêts qui* **pourront** *être réclamés* **s'il y a lieu.** Elle a donc voulu pour ceux-ci autre chose que ce qu'elle voulait pour la saisie, et cette différence, qui résulte si clairement, si nettement de son texte, lui était imposée par la nature des choses.

Pour que des dommages-intérêts puissent être alloués, il faut nécessairement qu'il existe un préjudice. Or, un simple retard dans la poursuite, loin d'être dommageable au saisi, aura pour lui ce double avantage de lui faire reprendre, en vertu de la nullité de plein droit de la saisie, la libre disposition des objets sur lesquels elle portait, et de mettre ces objets à l'abri de la confiscation qui exige que les objets saisis aient été légalement maintenus sous la main de la justice.

Ce dont le saisi pourra se plaindre c'est non du retard de l'action , mais de la description ou de la saisie. On comprend dès lors que si le retard de la poursuite n'est que l'abandon de la prétention qui avait motivé la saisie , il y a dans le fait de celle-ci préjudice incontestable , et par suite nécessité d'indemniser celui qui en a été victime.

« Des actes aussi rigoureux, la saisie surtout , disait le premier exposé des motifs à la Chambre des Pairs , peuvent porter un grave préjudice à la personne chez laquelle on les opère. Si donc on l'a fait méchamment, ou seulement légèrement et sans cause , en sorte qu'on n'ose pas y donner suite, on est tenu de réparer , conformément au droit commun, le dommage qu'on a causé par sa faute. »

Mais la nullité de la saisie , à laquelle le droit de poursuivre la contrefaçon n'est pas subordonné, ne peut créer et ne crée aucun obstacle à l'exercice de ce droit ; ainsi le saisissant qui n'a pas utilisé le délai de l'art. 48 peut, après son expiration , soit pratiquer une nouvelle saisie, soit introduire directement l'action au civil ou au correctionnel. S'il use de ce droit dira-t-on de lui *qu'il n'ose pas donner suite à ses prétentions* , et qu'il faut le punir comme ayant *agi méchamment* ou légèrement et sans cause , surtout s'il fait condamner comme contrefacteur celui qu'il a poursuivi.

Comprendrait-on dans ce cas qu'on dût allouer des dommages-intérêts au contrefacteur par l'unique raison que le breveté a laissé périmer la première saisie et n'a

intenté son action qu'en dehors du délai qui lui était prescrit. Mais celui à qui ce retard a nui c'est le breveté seul qui s'est exposé ainsi à laisser disparaître les objets mentionnés dans la première saisie, et dans tous les cas à perdre le bénéfice de leur confiscation à son profit.

649. — Distinguons donc, comme le fait en réalité la loi elle-même. L'inobservation du délai prescrit par l'art. 48 fait de plein droit tomber la saisie dès l'expiration du délai sans qu'il y ait été donné suite ; cette saisie est nulle, censée n'avoir jamais existé, et ne peut produire aucun effet ni quant à la constatation du délit, ni quant à la confiscation des objets qu'elle frappait et dont le saisi a repris par le fait seul du défaut de poursuite la libre et entière disposition sans être obligé de la de mander à la justice, qui ne pourrait d'ailleurs que la consacrer.

Le retard peut devenir l'origine d'une allocation de dommages-intérêts en faveur de celui qui a dû souffrir la saisie, mais à la condition que ce retard ne sera qu'un abandon de la prétention qui avait motivé cette saisie ; que l'absence absolue de toute autre poursuite donnera la certitude que le saisissant n'ose pas donner suite à une mesure qu'il reconnaîtra par-là avoir été méchamment ou légèrement et sans cause provoquée et accomplie.

Que si nonobstant la nullité de la saisie et après en avoir ou non réalisé une nouvelle, le breveté défère à la justice sa plainte en contrefaçon, il n'y aurait évidemment lieu à le condamner à des dommages-intérêts que

si cette plainte était en définitive repoussée. Si elle était accueillie c'est en sa faveur et non au profit du contrefacteur que ces dommages-intérêts seraient et devraient être prononcés, à quelque époque que la poursuite se fût réalisée. Loin de nuire au saisi le retard, dans sa réalisation, lui aurait profité non-seulement en reculant sa condamnation, mais encore en lui épargnant la confiscation qui eut été la conséquence nécessaire de la régularité de la procédure et du maintien de la saisie.

650. — La nullité de la mesure provisoire sollicitée et ordonnée n'empeche, nous venons de le dire, ni une seconde description ou saisie, ni la poursuite de l'action soit civile soit correctionnelle. On pourrait dès lors d'autant plus douter de son utilité qu'en définitive le juge pourra en consulter le procès-verbal, y puiser sinon la preuve absolue, au moins des présomptions qui le rendront moins difficile à l'égard des autres preuves que le poursuivant produira; enfin que celui-ci peut apporter en témoignage l'huissier et l'expert qui l'a assisté et qui l'un et l'autre confirmeront oralement les indications écrites du procès-verbal.

Mais si sous ces rapports la nullité de la description profite peu au saisi, il en est autrement quant aux conséquences de l'action. Comme nous l'avons également indiqué, cette nullité lui rend, *ipso facto*, la libre disposition des objets saisis qu'il peut anéantir ou faire disparaître, et avec eux un élément essentiel de preuve. La description oralement donnée par l'huissier ou l'expert

ne sera jamais qu'une opinion personnelle qui, pas plus que la saisie d'ailleurs, ne lie le juge. Elle sera évidemment contredite, et le doute que cette contradiction peut faire naître, l'impossibilité de l'éclaircir par la vérification des objets prétendus contrefaits, pourrait aboutir à un acquittement.

A cette chance éventuelle se joint l'avantage d'échapper à la confiscation. Celle-ci ne peut atteindre que les objets actuellement placés sous la main de la justice. S'il n'y a plus de saisie il n'y a plus de main-mise, et par conséquent plus de confiscation possible en cas de condamnation, à plus forte raison en cas d'acquittement.

La nullité de la saisie faisant au saisissant le devoir de se conformer strictement à la loi, devient une énergique garantie du soin qu'il apportera à le faire. Le législateur ne pouvait donc donner à ses prescriptions une sanction plus efficace et plus impérieuse.

ART. 49.

La confiscation des objets reconnus contrefaits, et, le cas échéant, celle des instruments ou ustensiles destinés spécialement à leur fabrication, seront, même en cas d'acquittement,

prononcées contre le contrefacteur, le receleur, l'introducteur ou le débitant.

Les objets confisqués seront remis au propriétaire du brevet, sans préjudice de plus amples dommages-intérêts et de l'affiche du jugement s'il y a lieu.

SOMMAIRE

651 La confiscation des objets contrefaits était la conséquence forcée de leur caractère.

652 Discussion à propos de la disposition ordonnant la remise de ces objets au breveté. — Opinion de MM. Siméon et Dubouchage.

653 Réponse du commissaire du Gouvernement.

654 Caractère que cette discussion imprime à la confiscation.

655 Le tribunal civil est compétent pour la prononcer. — Opinion contraire de M. Renouard.

656 Examen et réfutation.

657 Système de MM. Nouguier et Et. Blanc.

658 Son caractère, ses conséquences quant à la juridiction correctionnelle.

659 Véritable caractère de la confiscation — Elle est à la fois une peine et un dédommagement.—Arrêt de la cour de Metz en ce sens.

660 La confiscation des objets contrefaits, des instruments ou ustensiles est obligatoire. — Condition exigée pour ceux-ci.

661 La confiscation doit être prononcée alors même qua la valeur des objets contrefaits dépasserait plus ou moins le préjudice.

662 Peut-elle porter sur les matières premières ? Arrêt de la cour de cassation ; son caractère.

663 Reproche que M. Blanc fait à la cour de cassation d'être revenue de cette jurisprudence. — Son peu de fondement.

664 Conséquence qui s'induit de ses arrêts.

665 Les matières premières qui ne pourraient être confisquées comme objets contrefaits, pourraient l'être comme instrument de la contrefaçon.

666 Résumé.

667 La confiscation est forcée même en cas d'acquittement. — Motif de cette disposition.

668 Dans quels cas elle pourra recevoir son application.

669 Reproche que lui adressent MM. Loiseau et Vergé ; son peu de fondement.

670 Comment il est statué si le prévenu acquitté ne détient l'objet que pour son usage personnel.

671 La remise des objets doit être opérée en nature. — Conséquences.

672 La confiscation serait sans objet s'il n'a été opéré ni description ni saisie préalable.

673 Arrêt de la cour de Cassation dont on veut induire le contraire. — Examen.

674 Résumé.

675 Les dommages-intérêts ne doivent être que la réparation du préjudice souffert. — Influence que la confiscation exercera sur leur détermination.

676 Ils doivent être calculés non sur le profit et le gain obtenu par le contrefacteur, mais sur les tort et dommage soufferts par le breveté.

677 Le tribunal correctionnel peut-il ordonner qu'ils seront réglés par état. — Raison pour la négative. — Appréciation.

678 Arrêt de la cour de cassation pour l'affirmative.

679 Le tribunal usant de ce droit, ne peut, en attendant le réglement, accorder une somme quelconque à titre de provision.

680 Caractère de la publicité des jugements qui répriment la contrefaçon.

681 Controverse élevée sur le droit pour la juridiction civile de l'ordonner. — Doctrine de la cour de Cassation.

682 Son application à la matière spéciale.

683 L'affiche doit être demandée au juge et ordonnée par lui.

684 Objections à l'appui du droit de la partie d'y faire procéder sans que le juge l'ait ordonnée.

685 Arrêt de la cour de Paris qui les repousse. — Son caractère juridique.

686 La partie ne peut dépasser le nombre d'exemplaires déterminé par le jugement.

687 Mais elle peut prendre des mesures pour assurer la permanence de l'affiche.

688 L'affiche du jugement doit comprendre le jugement entier, et en cas de réformation partielle l'arrêt qui la prononce.

689 L'affiche du jugement peut-elle être ordonnée en cas d'acquittement ? Opinion de M. Nouguier pour l'affirmative.

690 Motifs qui doivent la faire repousser.

691 Voies de recours contre les jugements rendus en matière de contrefaçon.

692 L'action civile comme l'action publique se prescrit par 3 ans.

693 De quel jour part ce délai pour le fabricant. — Controverse à ce sujet.

694 Distinction que fait M. Nouguier dans le cas de fabrication continue.

695 Son inadmissibilité.

696 Jurisprudence.

697 De quel jour part la prescription en cas de vente, ou d'introduction.

698 Le fabricant, le débitant ou l'introducteur, s'il a vendu depuis moins de trois ans, devrait être condamné en qualité de vendeur.

699 Point de départ de la prescription en cas de recelé ou d'exposition en vente.

700 Les actes d'instruction ou de poursuite interrompent la prescription. — Effets de la description, de la saisie, de la simple plainte.

701 L'exception de prescription est d'ordre public. — Conséquences quant à sa recevabilité et au droit du juge de la consacrer d'office.

702 Par quel délai se prescrivent la peine et les dommages-intérêts ?

651. — La confiscation des objets reconnus contrefaits était la conséquence forcée de ce caractère. Etait-il raisonnable, était-il possible en effet de les laisser en la possession du délinquant qui, en les exploitant ou en les vendant, aurait ainsi renouvelé impunément le délit pour lequel il venait d'être condamné, et aggravé le préjudice du propriétaire du brevet ?

L'affirmative ne pouvait venir à l'idée de personne ; aussi le principe de la confiscation ne souleva-t-il ni opposition ni controverse. On convint encore qu'elle devait porter non-seulement sur les objets contrefaits, mais en outre sur les instruments ou ustensiles destinés spécialement à leur fabrication.

652. — La disposition qui ordonnait leur remise aux propriétaires des brevets souleva quélques difficultés, du moins quant aux objets reconnus contrefaits. M. Siméon proposait à la Chambre des pairs d'ordonner qu'ils seraient détruits. Le but de la répression de la contrefaçon, disait-il, n'est pas seulement de protéger l'intérêt du breveté ; on a voulu aussi empêcher que le public ne fût trompé en acceptant, comme supérieurs, des produits

qui n'auraient de cette supériorité que le nom ou l'apparence. Or, la remise des instruments peut être utile au propriétaire du brevet ; mais il en est autrement des objets contrefaits ; ce propriétaire ne peut pas vendre de pareils objets, autrement il tromperait le public lui-même, car ces objets sont sans doute inférieurs à ceux qu'il fabrique lui-même.

S'associant à cette pensée, M. Dubouchage ajoutait : On peut contrefaire à l'étranger des objets brevetés en France. Si donc on introduit en France des objets fabriqués en Belgique, et qu'on les remette au breveté pour les vendre, on contrevient à la loi qui, dans le § 3 de l'article 32, punit de déchéance le breveté lorsqu'il introduit en France des objets fabriqués à l'étranger et semblables à ceux que le brevet garantit. Cette disposition a eu pour objet de garantir et de protéger l'industrie nationale. Or, la vente, comme l'introduction, n'aurait-elle pas pour effet de nuire à nos travailleurs français en les empêchant de vivre, en quelque sorte, sur une industrie nouvelle ?

Ces considérations, la deuxième surtout, étaient sérieuses et graves. Si elles ne suffisaient pas pour faire consacrer en principe, et dans tous les cas la destruction des objets contrefaits, du moins militaient-elles en faveur d'une modification qui aurait rendu cette destruction facultative, en conférant aux tribunaux le droit et le pouvoir de l'ordonner, suivant que les circonstances leur paraîtraient l'exiger.

653. — La Chambre en pensa autrement, et ce qui la détermina c'est que, comme le faisait observer le commissaire du Gouvernement, la destruction des objets contrefaits ne servirait à personne, serait une perte absolue, et aurait, dans bien des cas, l'inconvénient d'anéantir l'élément naturel, le seul peut-être de l'indemnité due au breveté.

L'objection, ajoutait M. Sénac, repose sur cette hypothèse : que les objets contrefaits seraient d'une qualité inférieure à ceux que produit le breveté lui-même, et qu'il ne peut être autorisé à vendre des produits contrefaits ; mais je ne crois pas que cette supposition puisse être admise, car le contrefacteur fait tout ce qu'il peut pour obtenir la faveur du public, il imite les objets de la manière la plus exacte possible. La différence, qui fait son profit, est celle qui résulte de la différence même qui existe entre le prix de revient dont il se contente, et le prix du monopole qu'exige le breveté ; les objets seront donc conformes à ceux fabriqués par celui-ci qui, les recevant à titre de dédommagement, les vendra pour son propre compte ou en tirera le meilleur parti possible dans l'intérêt de sa fabrication. Tout autre mode causerait un grave préjudice à l'inventeur.

La supposition dans laquelle se plaçait à son tour M. le commissaire du Gouvernement, ne se réalisera pas toujours. Dans bien des cas, les objets contrefaits seront réellement inférieurs à ceux que confectionne le breveté, soit quant à la qualité de la matière, soit quant au fini de la main d'œuvre. Mais comment redouter dans cette

hypothèse que le breveté les jette dans la circulation et les livre au public? Il n'en faudrait pas davantage pour discréditer sa propre fabrication, et l'intérêt qu'il a à conserver la réputation qu'il s'est laborieusement acquise est le plus sûr garant qu'il ne disposera des objets qui lui auront été remis que s'ils sont ou qu'après les avoir rendus semblables à ceux qu'il produit lui-même.

654. — Cette discussion indique nettement le caractère que le législateur a entendu donner à la confiscation. D'après l'art. 11 du Cod. pén. la confiscation spéciale, soit du corps du délit quand la propriété en appartient au condamné, soit des choses produites par le délit, soit de celles qui ont servi ou qui ont été destinées à le commettre, est une peine.

Mais cette disposition n'a évidemment en vue que la confiscation qui est prononcée au profit de l'Etat et qui a pour but et pour résultat la destruction des objets ou des instruments délictueux. Comment donc l'appliquer à la confiscation qui fait arriver ces objets entre les mains de la partie qui est libre d'en disposer, qui par conséquent est pour elle la réparation du préjudice qui lui a été causé?

Or, que tel soit le caractère de la confiscation prononcée par l'art. 49, c'est ce dont il n'est pas permis de douter en présence de la discussion que nous venons de rappeler, en présence surtout de ces termes de l'art. 49: *sans préjudice de plus* **amples** *dommages-intérêts*. Pouvait-on dès lors plus énergiquement exprimer que

la remise des objets confisqués n'était faite qu'à ce titre, et pourrait n'être suivie d'aucune autre réparation?

655. — Si la confiscation n'est qu'un dédommagement accordé à la partie, il s'ensuit qu'on ne saurait contester à la juridiction civile la faculté et le droit de la prononcer. C'est cependant ce que conteste M. Renouard qui soutient que la confiscation est restée une peine. Un arrêt de la cour de Rouen, du 4 mars 1841, se prononce dans le même sens[1].

M. Renouard recule lui-même devant sa doctrine, et arrive par un biais à donner aux tribunaux civils le pouvoir que cette doctrine leur dénierait. Je pense, dit-il, que ce serait aller trop loin que de dénier à ces tribunaux le droit de prononcer non la confiscation des objets contrefaisants, mais leur remise au propriétaire lésé. Je sais que cette différence ne sera souvent que nominale, et qu'on pourra arriver, sous d'autres mots, à des résultats analogues. Cependant les résultats ne seront pas identiques et la qualification n'est pas chose insignifiante. S'il y a confiscation, les objets appréhendés par la justice sont remis par elle en nature au propriétaire du brevet; s'il n'y a qu'un ordre à une partie de remettre l'objet à son adversaire, c'est là une obligation de livrer qui peut se résoudre en dommages-intérêts[2].

[1] D. P., 41, 2, 102.
[2] N° 257.

656. — Nous n'avons pas à rechercher si cette différence est sérieuse, et si elle ne disparaîtra pas dans l'exécution. Ce que nous reprochons au biais imaginé par M. Renouard, c'est non pas seulement d'arriver, sous d'autres mots, à des résultats analogues, mais encore, mais surtout de consacrer une inégalité.

Pour qu'il y ait remise au breveté, il faut qu'il y ait eu d'abord confiscation. L'art. 49 ne laisse aucun doute à cet égard : *Les objets* **confisqués** *seront remis au propriétaire du brevet*. La confiscation préalable est donc la condition préalable de la remise. Or, si le tribunal civil ne peut prononcer cette confiscation, il n'y aura jamais aucun objet confisqué et par conséquent dans le cas d'être remis. Pour légitimer le refus qu'il fait à la juridiction civile d'un droit qu'on ne saurait raisonnablement lui contester, M. Renouard lui confère un droit que lui dénie expressément notre art. 49.

Nous disons que le tribunal civil peut et doit même prononcer la confiscation des objets dont il reconnaît le caractère délictueux. Il répugne à la raison d'admettre le contraire. Quoi, la confiscation n'a été édictée qu'à titre de dommages-intérêts, c'est à ce même titre que le tribunal correctionnel est autorisé à la prononcer même en cas d'acquittement, et le tribunal civil serait incompétent pour la consacrer, lui qui est le juge naturel et légitime des réparations civiles qu'un fait dommageable peut nécessiter !

Une pareille anomalie ne pourrait être acceptée que si la loi l'avait expressément consacrée. Or, nous venons

de le prouver, la lettre et l'esprit de notre article la réprouvent et la condamnent de la manière la plus explicite.

657. — C'est ce que M. Nouguier admet et explique. Les termes du § 2 de l'art. 49, dit-il, enlevent à la confiscation spéciale des objets contrefaits le caractère de pénalité pour lui conférer le caractère de dommages-intérêts. Ces mots : sans préjudice *de plus amples dommages-intérêts*, ne peuvent laisser aucun doute. Les tribunaux civils pourront donc, comme les tribunaux correctionnels, adjuger au propriétaire du brevet la propriété des objets qui, fabriqués par une atteinte au droit privatif, sont présumés fabriqués pour le compte et au profit de celui qui possède ce droit[1].

En rendant obligatoire, même en cas d'acquittement, la confiscation des objets contrefaits, dit de son côté M. Et. Blanc, le législateur a manifestement considéré ces objets comme étant la propriété du breveté à qui ils auraient été dérobés. Ainsi la confiscation a perdu son caractère de pénalité pour entrer dans le domaine purement civil[2].

658. — La fiction dans laquelle se retranchent ces deux honorables jurisconsultes ne nous paraît pas moins condamnée par la loi que le tempérament imaginé par

1 N° 1014.

2 *De la contrefaçon*, pag. 677.

M. Renouard. Si le législateur avait manifestement considéré les effets contrefaits comme la propriété du breveté, il se fût borné, à l'exemple de l'art. 366 C. instr. crim., d'ordonner que les effets pris seraient restitués au propriétaire, on ne confisque pas même le corps du délit quand il n'appartient pas au condamné[1]. Or, l'art. 49 parle non de restitution, mais de confiscation; il n'accorde celle-ci qu'à titre de dommages-intérêts en faveur du plaignant. Comment concilier tout cela avec l'intention que MM. Nouguier et Et. Blanc prêtent au législateur ?

Si donc les tribunaux civils peuvent et doivent prononcer la confiscation des objets contrefaits et en ordonner la remise au breveté, c'est évidemment parce qu'ils ne statuent que sur la réparation civile due à celui-ci; mais est-ce à dire qu'en attribuant ce caractère à la confiscation, la loi lui a absolument retiré le caractère que lui donne l'art. 11 du Code pénal ? On ne saurait l'admettre sans méconnaître le texte précis de l'art. 49.

L'affirmative en effet aboutirait à ce résultat que pour attribuer juridiction aux tribunaux civils, le législateur aurait désarmé les tribunaux correctionnels. En effet si la confiscation a un caractère purement civil, à quel titre le ministère public pourrait-il la requérir et le tribunal l'ordonner d'office hors la présence et sans le concours de la partie plaignante ? Or, qu'ils le puis-

1. Art. 11 C. pénal.

sent, disons mieux, qu'ils le doivent, c'est ce que nul n'osera contester.

659. — On ne saurait donc, dans notre matière, adopter un système absolu. La confiscation n'est exclusivement ni une peine, ni une réparation civile ; elle est cumulativement l'une et l'autre, et c'est ce caractère complexe qui impose le devoir de la prononcer à la juridiction civile comme à la juridiction correctionnelle et réciproquement.

Un arrêt de la cour de Metz, du 14 août 1850, le consacre ainsi : « Attendu que la confiscation mentionnée dans les art. 12 de la loi du 9 janvier 1791 et 49 de la loi du 5 juillet 1844, n'est point une peine puisqu'elle doit être prononcée même en cas d'acquittement des contrefacteurs; qu'elle ne constitue pas non plus des dommages-intérêts proprement dit, puisqu'elle doit avoir lieu sans évaluation préalable ; qu'elle est dans le système de ces deux lois une mesure d'ordre public prescrite par le législateur d'une manière impérative et absolue pour tous les cas où il y a contrefaçon ; qu'elle est en même temps une indemnité accordée au breveté à titre de dédommagement, sans que les tribunaux puissent rechercher si ce dédommagement est dans un juste rapport avec le préjudice causé par la contrefaçon[1]. »

660. — La confiscation des objets contrefaits, celle

[1] *J. du P.*, 1850, 2, 642.

des instruments ou ustensiles spécialement destinés à leur fabrication est obligatoire et forcée pour l'une et l'autre juridiction. Si, quant à ces derniers, l'art. 49 se sert des termes : *le cas échéant*, c'est qu'il était impossible de prévoir et de déterminer ce qu'il fallait entendre par cette condition *spécialement déstinés à la fabrication*.

Il est évident que l'enclume et les marteaux, que les limes ont assoupli et poli le fer qui est entré dans la fabrication de l'objet contrefait ; que les haches, les scies, les rabots ont équarri, divisé et façonné le bois dont il se compose, faudra-t-il donc confisquer tous les enclumes, les marteaux, les limes, les haches, les scies ; les rabots dont se compose l'outillage des ateliers du contrefacteur ?

Une pareille énormité ne pouvait entrer dans la pensée du législateur. Comme l'indiquaient la raison et la justice, il n'autorise la confiscation que des instruments et ustensiles qui ont pour destination principale la fabrication dolosive. Il ne pouvait dès lors, pour l'appréciation de ce caractère, que s'en référer à l'arbitrage du juge.

Au tribunal donc à décider s'il échet ou non de confisquer les instruments ou ustensiles saisis. Quelle que soit l'étendue de la saisie, la confiscation ne peut et ne doit porter que sur ceux qui seront reconnus remplir la condition exigée par la loi.

661. — Quant aux objets contrefaits aucun doute ne saurait exister. Dès qu'ils sont reconnus tels, ils doivent

être confisqués quelles qu'en soit l'importance et la valeur.

Ainsi, dans l'espèce de l'arrêt de la cour de Metz, que nous citions tout à l'heure, la valeur des objets saisis dépassait 200,000 fr., et le tribunal, tout en les reconnaissant contrefaits, avait refusé d'en prononcer la confiscation, par le motif que cette valeur était hors de toute proportion avec le préjudice causé.

Ce chef du jugement fut réformé et devait l'être. On ne saurait en effet admettre que la fraude, que le délit trouvât son excuse dans les proportions qu'il a plu à son auteur de lui donner. Comme l'observe la cour de Metz, les tribunaux ne peuvent rechercher si le dédommagement résultant de la confiscation est dans un juste rapport avec le préjudice causé. La contrefaçon est un délit, et le corps du délit doit être confisqué quel qu'il soit. Si sa valeur excède le préjudice, les tribunaux n'ont rien autre à faire qu'à s'abstenir des *plus amples* dommages-intérêts que la loi les autorise à prononcer lorsque la confiscation ne couvre pas le préjudice éprouvé par le breveté.

662. — La confiscation ne pouvant porter que sur les objets contrefaits, on ne saurait, en thèse, l'étendre aux matières premières qui, prises isolément, sont susceptibles de recevoir une destination licite et autre qu'une fabrication délictueuse.

Mais il en est autrement lorsque par l'emploi du procédé breveté on a réuni deux matières et créé un tout

désormais indivisible et inséparable. Cet ensemble constitue alors l'objet contrefait qui doit être confisqué.

Ainsi la cour de Cassation jugeait le 20 août 1851, que lorsqu'un procédé de graissage et de dégraissage des laines par l'oléine, a été l'objet d'un brevet, les laines graissées à l'aide de ce procédé, doivent être confisquées, bien que les laines et l'oléine soient séparément des objets de libre commerce, soit qu'on les considère comme les produits, soit qu'on ne les considère que comme des instruments de la contrefaçon[1].

C'est ce qu'avait décidé la cour de Metz dont l'arrêt faisait l'objet du pourvoi. Sans doute, disait celle-ci, l'oléine et la laine, examinées séparément, ne sont pas des objets contrefaits, mais la réunion de l'oléine à la laine constitue la contrefaçon, et l'effet de cette réunion est de rendre contrefaits, c'est-à-dire faits contre le droit du breveté, les objets qui, avant la réunion, étaient dans le libre commerce. Les laines chargées d'oléine doivent être considérées comme des objets fabriqués, avec d'autant plus de raison qu'après le graissage l'oléine et la laine ne peuvent plus être séparés, ou du moins que la séparation de ces deux matières ne peut se faire sans perdre ou dénaturer en partie l'une ou l'autre[2].

Cette doctrine, la cour de Cassation pouvait d'autant moins la censurer, qu'elle n'était que la juste, que l'exacte interprétation du texte et de l'esprit de la loi. Com.

[1] *J. du P.*, 1852, 1, 279.
[2] *J. du P.*, 1850, 2, 642

me l'observe M. Blanc, l'art. 49 ne laisse place à aucune distinction, car il envisage la contrefaçon aussi bien au point de vue du produit, qu'au point de vue des moyens: produits et moyens tout est déclaré par lui matière à confiscation. La raison le voulait ainsi ; en effet, tout ce qui émane de la contrefaçon porte atteinte, par le seul fait de son existence, au droit exclusif du breveté, et, aux termes de l'art. 40, toute atteinte de ce genre constitue le délit de contrefaçon[1]. Or, la réunion de l'oléine à la laine n'était-elle pas le moyen qui préparait et même consommait l'emploi illégal du procédé breveté ?

663. — Maintenant est-il vrai, comme le lui reproche M. Blanc, que la cour de Cassation soit revenue en 1853 de la jurisprudence qu'elle consacrait en 1851 ?

Oui, la Cour régulatrice cassait, le 28 mai 1853, un jugement du tribunal de Versailles qui avait ordonné la confiscation de marchandises préparées ou travaillées à l'aide d'une garnisseuse contrefaite, mais le jugement se taisait sur l'effet de l'application de la machine et sur l'état des marchandises après cette application, et c'est le silence gardé à ce sujet qui détermina la cassation.

La Cour régulatrice reproche au jugement non d'avoir prononcé la confiscation, mais *de n'avoir donné à l'appui de cette confiscation aucun motif particulier de nature à faire connaître l'effet et l'importance des modifications qu'avait pu apporter aux marchandises*

[1] *De la Contref.*, p. 679.

en cours de fabrication l'emploi de la garnisseuse, et d'avoir dès lors jugé en droit, à titre de principe invariable, qu'il y avait toujours lieu à confiscation non seulement de l'instrument, machine ou procédé contrefaits, mais encore des matières premières, marchandises ou objets de fabrication auxquels l'instrument, la matière ou le procédé contrefait aurait été appliqué.

La cour de Cassation déserte si peu le principe de son arrêt de 1851, que quelques jours après, le 13 du même mois de mai 1853, elle en prescrit de nouveau l'observation.

La cour de Paris avait jugé que dans le cas d'emploi illégal d'une machine brevetée, la machine étant le véritable, le seul objet de l'invention, devait seule être confisquée ; — que la confiscation ne pourrait s'étendre aux marchandises auxquelles le changement opéré par l'emploi de cette machine ne pouvait donner le caractère d'objets contrefaits ou d'instruments da contrefaçon.

Mais sur le pourvoi dont il fut l'objet, cet arrêt est cassé pour violation des art. 1, 40 et 49 combinés de la loi du 5 juillet 1844.

« Attendu, dit la Cour suprême, que le sens de ces mots : objets contrefaits, ne peut être restreint, dans tous les cas, à l'instrument ou au procédé objet du brevet ; qu'il appartient au juge du fait d'apprécier, d'après les circonstances, si les marchandises ou objets de fabrication auxquels l'instrument ou le procédé a été appliqué ont subi, par suite de cette application, dans leur nature, dans leur forme ou dans leur valeur, des modifica-

tions telles qu'ils doivent être considérés comme objets contrefaits ;

« Attendu que la cour impériale de Paris ne s'est pas fondée sur cette appréciation pour rejeter la demande en confiscation des pièces de mérinos saisies ; qu'elle a jugé en droit et d'une manière absolue que les deux peignes à épautir pouvaient seuls être l'objet de la confiscation, et qu'elle s'est expliquée d'une manière insuffisante sur la nature et l'importance des changements apportés par l'emploi des peignes contrefaits aux quinze pièces de mérinos ; que par ses termes trop absolus en droit et incomplets ou insuffisants dans l'appréciation du fait, elle a violé les articles 1, 40 et 49 combinés de la loi du 5 juillet 1844[1]. »

664. — Ce qui résulte de ces deux arrêts c'est qu'en droit la nécessité de prononcer la confiscation des matières premières, marchandises ou objets de fabrication touchés de l'instrument, de la machine ou du procédé contrefait, est subordonnée au résultat de l'emploi de l'un ou de l'autre. Le juge doit donc avant tout apprécier ce résultat, et ce n'est qu'après avoir constaté l'existence ou l'absence de modifications ou de changements dans la nature, la forme ou la valeur que ces marchandises ou objets de fabrication ont pu subir, le plus ou moins d'importance de ces modifications ou changements, qu'il peut légalement prononcer ou refuser de

[1] *J. du P.*, 1854, 2, 54, 55.

prononcer la confiscation. En d'autres termes, le jugement ou l'arrêt, dans quelque sens qu'il prononce, doit se justifier par une déclaration explicite des motifs qui ont dicté la décision[1].

665. — Les matières premières qui ne seraient pas susceptibles de confiscation comme objets contrefaits, pourraient être confisquées comme instruments spécialement destinés à la fabrication. Ainsi dans l'espèce de l'arrêt du 14 août 1850, la cour de Metz prononce la confiscation non-seulement des laines déjà graissées, mais encore des oléines en fûts et non encore employées. « Attendu, dit l'arrêt, qu'il est évident que ces oléines ne sont entrées chez les filateurs ou tisseurs où elles ont été saisies que pour servir au graissage des laines, c'est-à-dire comme agents, ou, ce qui est la même chose, comme des instruments de contrefaçon. »

Mais ce qui était admis pour les oléines n'aurait pu l'être pour les laines. On ne pouvait dire de celles-ci qu'elles n'étaient entrées que pour être graissées par le procédé breveté ; aussi ne pouvait-on confisquer et ne confisque-t-on que les laines déjà graissées.

666. — En résumé, les matières premières, marchandises ou objets fabriqués, peuvent être confisqués, soit comme objets directs, soit comme les instruments de la contrefaçon. La reconnaissance de l'un ou de l'au-

[1] Cass., 2 décembre 1859 ;—D. P. 61, 5, 46. V. *J. du P.*, 59, 1016.

tre de ces caractères est une appréciation de faits souverainement laissée aux lumières et à la prudence des deux degrés de juridiction ; seulement le jugement ou l'arrêt doit explicitement indiquer dans ses motifs les raisons qui le font se prononcer dans un sens ou dans l'autre, admettre ou refuser la confiscation.

Celle-ci peut s'étendre même aux objets non contrefaits, lorsque mêlés et confondus avec les objets contrefaits, ils forment un seul tout indivisible et inséparable. Ainsi un individu ayant joint à des mitres de cheminées tombées dans le domaine public des larmiers brevetés , le juge de paix , et en appel le tribunal civil de Paris prononcèrent la confiscation des mitres de cheminées comme des larmiers contrefaits.

Vainement le contrefacteur se pourvoit-il en cassation et soutient-il que les larmiers seuls pouvaient être confisqués. Un arrêt du 2 mai 1822 rejette le pourvoi, attendu qu'il résultait de la forme et de la construction des mitres et du larmier qu'ils étaient inséparables entre eux, puisqu'ils sont moulés , pétris , cuits ensemble ; que ne faisant qu'une seule et même chose , il y avait nécessité indispensable de les confondre dans la saisie commune, et par suite dans la confiscation prononcée au profit des inventeurs primitifs , conformément aux dispositions de la loi.

Cette nécessité est bien plus impérieuse encore lorsque l'objet du brevet est un procédé tendant à donner aux marchandise un apprêt et une forme déterminés. Comme exemple nous citerons l'espèce jugée par la cour de Cassation le 31 décembre 1822 :

Un industriel, qui avait obtenu un brevet pour un procédé ayant pour objet de donner aux nankins français, l'apprêt, le pli et la forme du nankin des Indes, fait saisir chez un autre industriel des nankins auxquels ce procédé avait été illégalement appliqué et le poursuit en justice. L'existence de la contrefaçon reconnue et admise, les nankins saisis sont déclarés confisqués, ainsi que les instruments à l'aide desquels le procédé contrefait était appliqué.

Devant la cour de Cassation le délinquant soutenait que les instruments seuls étaient susceptibles d'être confisqués ; que les nankins n'avaient rien de contrefait, parce que l'application du procédé n'en avait ni altéré ni changé la nature et la composition.

Mais, répondait-on, ce système suppose que l'invention ne portait que sur des formes et des proportions, ce qui est une erreur. L'apprêt, c'est-à-dire le grain, la nuance, le reflet, l'odeur s'attachent à la substance même de la chose ; ils y sont tellement inhérents qu'il est impossible de les en séparer sans saisir les nankins eux-mêmes.

Ces raisons prévalurent et déterminèrent le rejet du pourvoi.

667. — La confiscation des objets contrefaits et des instruments ou ustensiles spécialement destinés à leur fabrication ; dans les conditions que nous venons d'exposer, celle des matières premières et même des objets non contrefaits unis et incorporés aux objets contrefaits,

est obligatoire et forcée. Elle doit être prononcée même en cas d'acquittement.

Cette disposition fut introduite dans l'art. 49 à la suite d'un amendement présenté et soutenu par M. Vivien. Il disait, avec raison, que ne pas prescrire la confiscation, même en cas d'acquittement, c'était autoriser la vente d'objets contrefaits et par conséquent absoudre et encourager la contrefaçon.

C'était évident ; aussi l'amendement fut-il accueilli. Le devoir qu'il impose aux tribunaux correctionnels n'a, à nos yeux, rien d'exorbitant, rien même d'inconciliable avec les principes qui régissent la juridiction criminelle, alors même qu'on maintiendrait à la confiscation son caractère de peine comme nous venons de le faire.

668. — Il ne peut, en effet, être question de son application dans le cas d'un acquittement fondé sur la nullité ou la déchéance du brevet ou sur l'inexistence de la contrefaçon. Il ne pourra donc s'en agir que dans l'hypothèse où le prétendu délinquant étant un receleur, vendeur ou introducteur, sera déclaré et reconnu de bonne foi.

Dans ce cas, à côté de la culpabilité de l'agent, il y a, s'il est permis de s'exprimer ainsi, la culpabilité de la chose. La première s'effaçant, laisse subsister la seconde, et le droit pour le juge de réprimer celle-ci ne saurait être affaibli, ni surtout disparaître parce qu'il ne proclame pas celle-là.

669. — On a reproché à l'art. 49 d'avoir autorisé la confiscation en cas d'acquittement contre le contrefacteur, le receleur, l'introducteur ou le débitant, ce qui semble supposer que la bonne foi qui excuse ces derniers pourrait également entraîner l'acquittement du premier malgré la matérialité de la contrefaçon[1].

Mais cette induction ne résiste pas devant le texte de l'art. 40, dans lequel l'absence du mot *sciemment* a été unanimement reconnue et acceptée comme signifiant que pour le contrefacteur la matérialité du fait constitue le délit indépendamment de l'intention.

Sans doute l'art. 49 aurait pu mieux préciser sa pensée en ajoutant aux mots *en cas d'acquittement*, ceux-ci: *dans les cas prévus par l'art.* 41. Mais si le texte est obscur, son esprit, tel qu'il résulte des débats législatifs, est on ne peut pas plus précis.

Ainsi dans son second rapport à la Chambre des pairs, M. Sauvaire de Barthélemy expliquait que la faculté de prononcer la confiscation, même en cas d'acquittement, ne pourra être appliquée que dans les cas prévus par l'art. 41, c'est-à-dire lorsqu'il est nécessaire que l'inculpé ait agi sciemment pour pouvoir être condamné; car dans le cas énoncé par l'art. 40, le délit de contrefaçon existant indépendamment de toute intention frauduleuse, on ne saurait ni prévoir ni supposer un acquittement qui pût et dût être accompagné de confiscation.

[1] Loiseau et Vergé, art. 40

670. — La confiscation, en cas d'acquittement, ayant pour objet et pour but d'empêcher la mise en circulation ou la vente d'objets délictueux, n'aurait plus aucune raison d'être, si le receleur ou l'introducteur prouvait, outre son ignorance du caractère frauduleux de la chose, qu'il ne la possède ou ne l'a acquise que pour son usage ou ses besoins personnels.

Mais à cet égard il convient de rappeler la distinction que nous avons déjà établie[1].

Si la chose est réellement destinée et consacrée à l'usage de la personne ou du ménage du possesseur, la confiscation ne doit et ne peut pas en être ordonnée ;

Si elle est destinée à l'industrie et aux besoins commerciaux, son exploitation nuisant aux droits du breveté, la confiscation est de droit ;

Mais dans ce dernier cas il faut que cette exploitation établisse une concurrence au préjudice du brevet, ainsi si l'industrie à laquelle les objets contrefaits pourvoient n'a aucun rapport avec celle du breveté, cette concurrence n'existant pas, il n'y a pas lieu à confiscation.

671. — Celle-ci devant être immédiatement suivie de la remise des objets aux mains du plaignant, il suit que les juges ne peuvent laisser au condamné l'option d'opérer cette remise ou de payer la valeur des objets.

Mais la remise en nature possible, lorsque les objets contrefaits ont été saisis et placés sous la main de la

[1] *Supra* nos 551, 552.

justice, peut devenir impossible en l'absence de saisie, ou dans l'hypothèse d'une simple description, il peut se faire en effet que dans l'intervalle de l'introduction de l'instance au jugement définitif, le défendeur ait disposé de ces effets, ou les ait fait disparaître. On pourrait donc, dans ce cas, tout en ordonnant la remise en nature, condamner subsidiairement le délinquant à en payer la valeur.

Mais le plaignant n'est tenu d'accepter cette valeur que s'il lui est matériellement impossible d'arriver à une remise en nature. Il pourrait donc si, après le jugement, il est mis sur la trace des objets, contraindre cette remise, en les faisant saisir chez le ou les détenteurs.

672. — S'il n'y a eu ni saisie ni description la confiscation serait illusoire faute d'objets sur lesquels elle devrait porter. Quelle en serait en effet la base ? Où en seraient les éléments ? Comment la restreindre ou l'étendre dans de justes et équitables proportions ?

Objecter que l'absence de ces mesures ne fait pas obstacle à la poursuite en contrefaçon, ce n'est pas répondre à ces difficultés d'application. Autre chose est la poursuite d'un délit, autre chose l'effet que son existence pourra et devra produire. La première pourra bien, malgré le défaut d'une constatation préalable, entraîner la condamnation du prévenu ; mais la confiscation suppose et exige ou une détermination, ou la main-mise judiciaire des objets prétendus contrefaits. En dehors de l'une ou de l'autre il pourra bien y avoir délit de con-

trefaçon. Mais où seront les objets susceptibles d'être reconnus contrefaits et par conséquent confisqués ?

673. — Sans doute la cour de Cassation, dans son arrêt du 20 août 1851, dit expressément que pour prononcer la confiscation soit des laines, soit des oléines, il n'était aucunement nécessaire qu'elles eussent été préalablement saisie, mais elle ajoute : *qu'en outre il avait été procédé à leur désignation et description.*

La confiscation avait dès lors une base certaine, un objet déterminé, et en la faisant porter sur tous les objets désignés et décrits les juges avaient non-seulement usé d'un droit, mais encore rempli un devoir. La Cour suprême ne pouvait que le décider ainsi.

Donc tout ce qui s'induit de son arrêt c'est que la description équivaut à saisie. Il est vrai qu'elle n'a pas comme celle-ci l'effet de s'opposer à la disposition ultérieure des objets, mais elle fixe l'importance et l'étendue de la confiscation et permet, à défaut d'une remise matérielle rendue impossible par la disparution des objets décrits, de condamner le délinquant à en payer la valeur.

Qu'aurait fait la cour de Metz, qu'aurait fait la cour de Cassation elle-même si dans l'espèce il n'y avait eu ni description ni saisie ? Nous n'hésitons pas à croire que la première n'eût prononcé aucune confiscation ; que dans le cas contraire la seconde eût cassé son arrêt. En effet, la conséquence forcée de la confiscation est la remise au plaignant des objets confisqués. Or, observe

M. Blanc, à défaut de saisie et description la disposition ordonnant cette remise est sans exécution possible ; elle est en même temps nulle, car elle présente tous les caractères d'une disposition par voie réglementaire prohibée par l'art. 5 C. Nap., puisqu'elle aurait pour résultat d'autoriser le breveté à s'emparer de tous les objets qu'il regarderait comme contrefaits[1].

674. — En résumé, la confiscation ne peut et ne doit être prononcée que lorsqu'elle a en vue des objets certains, déterminés, qui ont subi l'épreuve d'une discussion contradictoire et qui, après examen et vérification, ont été reconnus et déclarés contrefaits. La description sans saisie, si elle ne place pas les objets sous la main de la justice, permet d'en vérifier, d'en constater le véritable caractère et offre une base certaine à la confiscation ; elle supplée donc, quant à ce, à la saisie, et doit en produire les effets.

S'il n'y a eu ni saisie ni description il ne saurait y avoir confiscation, car il n'y a rien sur quoi cette confiscation puisse porter.

Si ce résultat pouvait être préjudiciable au breveté, il ne saurait s'en prendre qu'à lui-même puisqu'il a pu le prévoir et l'empêcher en prenant les mesures que la loi lui permettait. Mais ce préjudice la justice a le moyen de le conjurer dans la détermination des dommages-intérêts qu'elle est appelée à prononcer et dans l'alloca-

[1] *Invent. breveté*, pag. 734.

tion desquels elle tiendra compte au breveté de la modération dont il a fait preuve dans la poursuite.

675. — Ces dommages-intérêts ne sont et ne peuvent être, dans tous les cas, que la réparation du préjudice causé par la contrefaçon. Il est dès lors évident qu'ils seront plus ou moins élevés suivant le plus ou le moins d'importance de la confiscation.

Celle-ci, en effet, est au profit exclusif du breveté et devient par cela même un élément naturel de l'indemnité qui lui est due. On ne doit point dès lors en faire abstraction dans la détermination des dommages-intérêts, et si la valeur des objets confisqués égale ou dépasse le préjudice, toute allocation supplémentaire ne serait plus qu'une rigueur sans cause.

La loi ne pouvait ni la conseiller ni la permettre, aussi s'en explique-t-elle formellement dans l'art. 49. En ne réservant que **de plus amples** dommages-intérêts s'il y a lieu, elle a prouvé qu'elle entendait compléter la réparation du préjudice et non l'excéder.

676. — Par une juste appréciation de cette intention le tribunal de Nancy, jugeant en appel, décidait le 20 mars 1827, que les dommages-intérêts devaient être calculés non pas sur le profit et le gain obtenus par le contrefacteur, mais sur le tort et le dommage éprouvés par le propriétaire du brevet[1].

[1] Sous cass., 20 juillet 1830.

Nous considérons cette décision comme éminemment juridique. Dans le produit et le gain réalisés par le contrefacteur se trouve comprise la rémunération des peines et soins, de l'industrie et du travail personnel qu'il a employés : rémunération sur laquelle le breveté n'a jamais eu aucun droit. La lui attribuer serait donc aller au delà de ce que la justice conseille et prescrit, de ce que la loi permet de lui accorder. Les dommages-intérêts ne peuvent jamais être que du gain dont on a été privé et de la perte qu'on a pu faire.

En réalité ces deux éléments se confondent le plus souvent, et pour le breveté l'unique perte qu'il éprouve est la privation du gain que lui aurait procuré l'exploitation de son invention ou la vente des objets brevetés. Or, l'appréciation de cette perte n'est susceptible d'aucune règle précise et absolue ; elle appartient souverainement aux tribunaux, qui peuvent fixer dans leurs jugements la quotité des dommages-intérêts s'ils sont en état de le faire actuellement, ou ordonner qu'ils seront réglés par l'Etat.

677. — Cette dernière faculté n'a jamais été contestée à la juridiction civile, mais on a prétendu la dénier à la juridiction criminelle. Les tribunaux correctionnels, a-t-on dit, sont dessaisis dès qu'ils ont statué sur la plainte ; aussi les art. 161 et 189 C. inst. crim. leur prescrivent-ils de statuer par le même jugement sur la peine requise et sur les dommages-intérêts que les parties civiles ont accessoirement fournies devant eux.

Cette objection confond le principe avec les conséquences qu'il est susceptible d'entraîner. Le tribunal correctionnel ou de simple police, statue réellement sur la demande en dommages-intérêts, lorsqu'il la déclare légitime et fondée, et c'est tout ce que la loi exige de lui. Comment admettre, en effet, que les art. 161 et 189, lui font une obligation d'en déterminer le chiffre ? Ils ne pourraient le faire que si les documents du procès offraient les éléments de cette détermination. Devra-t-il donc dans le cas contraire agir de confiance et en aveugle, au risque de rester fort en-deça ou d'aller fort au-delà de ce qui est réellement dû ?

678. — Une pareille interprétation de la loi se réfute par elle-même. Aussi, la Cour de cassation déclarait-elle le 7 juillet 1855, que les art. 161 et 189 C. inst. crim., supposent que les tribunaux correctionnels ou de simple police auront le moyen de procéder ainsi en pleine connaissance de cause ; qu'aucun texte de ce Code ne leur interdit, de se contenter, en réprimant le délit ou la contravention, de reconnaître la légitimité des demandes en dommages-intérêts, et de surseoir à fixer la quotité du dédommagement réclamé en employant les mesures d'instruction qui sont de nature à éclairer leur conscience sur ce point[1].

Cela est évident. Contraindre le juge à prononcer alors qu'il n'est pas en mesure de le faire est une énormité

[1] *Ann. de la propr industr.*, 1855, p. 110.

dont le législateur n'a pu, même, concevoir la pensée.

679. — Le tribunal correctionnel peut donc, comme le tribunal civil, accorder des dommages-intérêts en principe, et ordonner qu'ils seront réglés par états. M. Nouguier qui est de cet avis, va plus loin encore, et enseigne que, lorsque le préjudice est considérable et certain, le breveté peut réclamer et le tribunal ordonner qu'une provision sera immédiatement versée à valoir sur les dommages-intérêts qui seront ultérieurement fixés, et invoque un jugement du tribunal correctionnel de Paris du 12 juin 1856, rendu entre MM. Gautrot et Sax, et qui ordonnant que les dommages-intérêts seront donnés par état, accorde à ce dernier une provision de 50,000 fr.[1].

On ne saurait admettre ni cette doctrine ni ce jugement. Il est de principe que le criminel tient le civil, en l'état. Il faut donc qu'il ait été définitivement statué sur la plainte avant qu'on puisse allouer la réparation que l'existence du fait incriminé, est dans le cas d'entraîner. Dans notre matière, par exemple, il est incontestablement dû des dommages-intérêts au breveté, mais s'il y a contrefaçon. Or quelque affirmative que soit à ce sujet la décision du tribunal rien n'est encore jugé, puisque l'appel remet tout en question, et rend tout son empire à la présomption d'innocence que le juge supérieur admettra et consacrera peut-être.

[1] N° 1038.

Ces principes sont inconciliables avec la faculté pour le premier juge d'ordonner une provision. L'exercice de cette faculté ne se comprend que dans certains cas où il est certain que quelle que soit l'issue du procès, celui à qui la provision est accordée, aura des sommes à répéter, des droits à faire valoir; que lorsque la qualité des parties et la nature du litige en imposent la nécessité. Or, aucune de ces circonstances ne se rencontre au criminel où il n'est dû une réparation quelconque que si la condamnation a acquis l'autorité de la chose jugée.

Tout au moins, ne pourrait-on admettre le contraire que si la loi l'avait expressément autorisé. Cette autorisation, le tribunal correctionnel de Paris l'a fait résulter de la disposition de l'art. 188 C. inst. crim., mais cette interprétation méconnaissait le caractère de cet article, qui ne consacrant qu'une exception, doit-être restreint au cas spécial qu'il prévoit, à savoir celui où un jugement est intervenu par défaut.

Le jugement indiqué par M. Nouguier, n'avait donc aucun fondement juridique, aussi, était-il infirmé par arrêt du 13 août 1856.

« Considérant, dit la Cour, que l'allocation des dommages-intérêts réclamée par Sax, en raison de l'instance actuelle, est subordonnée au résultat définitif du litige en contrefaçon existant aujourd'hui entre les parties;

« Que l'appel interjeté par Goutrot de la sentence des premiers juges, remettant en question les droits des partiesdans l'instance actuelle, il n'existe pas, quant à pré-

sent, en faveur de Sax, de droit qui puisse donner ouverture à une réparation immédiate ; que l'art 188 C. inst. crim., applicable à la matière spéciale des jugements par défaut, ne peut être étendu au cas des jugements contradictoires ; qu'ainsi c'est à tort que les premiers juges ont accordé à Sax une provision pour les dommages-intérêts qui pourront ultérieurement être accordés par la décision définitive à intervenir [1].

680. — La publicité du jugement qui réprime la contrefaçon, intéresse à un haut degré celui qui a obtenu ce jugement, la constatation de son droit et sa vulgarisation qui en résulte, peut faire hésiter ou reculer ceux qui seraient tentés de l'usurper, ou ramener à lui ceux qui dans l'ignorance de la contrefaçon traitaient avec le contrefacteur.

Aussi, et malgré le silence que la législation de 1791 gardait sur la faculté de prescrire l'affiche du jugement la jurisprudence en avait admis le droit et consacré l'exercice, elle invoquait et appliquait l'art. 1036 C. procéd. civ.

Aucun doute ne saurait s'élever aujourd'hui, la pratique des tribunaux et Cours, est conforme à ces précédents.

681. — La controverse qui s'était élevée a propos de la confiscation, s'est également produite pour l'affi-

[1] D. P., 57, 2, 1.

che du jugement. La publicité à donner au jugement, a-t-on dit, est, au point de vue au moins moral, de toutes les aggravations de la peine la plus considérable, on ne saurait donc reconnaître à la juridiction civile le pouvoir et le droit de l'ordonner.

La question du caractère de l'affiche du jugement s'est présentée à la Cour de cassation dans les circonstances suivantes :

Dans une affaire de coups et blessures, le tribunal correctionnel supérieur de St-Flour avait condamné le prévenu à l'amende, et ordonné pour tous dommages-intérêts l'impression et l'affiche du jugement à 25 exemplaires.

Le ministère public se pourvoit en cassation et reproche au tribunal d'avoir violé la loi et excédé ses pouvoirs; l'impression et l'affiche du jugement, disait-il, sont une peine ; dès-lors, elles ne peuvent être ordonnées que dans les cas où elles sont expressément autorisées par la loi, dont, aux termes des art. 163 et 195 C. inst. crim., la disposition spéciale doit être littéralement transcrite dans le jugement.

Mais par arrêt du 21 mars 1839, la Cour suprême déclare que l'impression et l'affiche du jugement peuvent être ordonnées, soit à titre de peine, soit à titre de dommages-intérêts ; que si, dans le premier cas, cette impression et cette affiche ne peuvent être prononcées qu'en vertu d'une disposition formelle de la loi, il ne saurait en être de même dans le second ; qu'alors cette impression et cette affiche, quoique ordonnées pour un

cas où la loi ne les a pas prescrites, n'ont aucun caractère pénal ; qu'elles sont, à proprement parler, une réparation accordée à la partie civile, et que la disposition qui les ordonne ne saurait dès-lors, être attaquée par le ministère public; en conséquence, elle rejette le pourvoi [1].

682. — Cette appréciation de la Cour souveraine, tranche la difficulté. Dès que l'impression et l'affiche du jugement peuvent n'être que l'indemnité, que la réparation du dommage causé, dès que le tribunal correctionnel lui-même peut les ordonner à ce titre, il est évident que les tribunaux civils spécialement appelés à déterminer cette indemnité et cette réparation peuvent et doivent jouir du même droit.

683. — De ce que l'affiche du jugement doit être ordonnée par le juge, il suit qu'elle doit être demandée par la partie intéressée, et accordée par le jugement. A défaut d'une disposition expresse à ce sujet, l'affiche spontanément réalisée constitue une illégalité dont il est dû réparation si elle a causé ou pu causer un préjudice.

En effet qu'on considère l'affiche comme une peine, qu'on n'y voie qu'une réparation, il est évident que la partie absolument incapable de prononcer l'une, ne l'est pas moins de s'attribuer l'autre, le droit de se rendre justice à soi-même, n'est ni dans nos mœurs ni dans nos lois.

[1] *J. du P.*, 1889, 2, 889.

684. — On a objecté que l'affiche d'un jugement n'est que l'exercice d'un droit qui, dans notre système de publicité judiciaire, appartient à toute partie qui a gagné son procès ; c'est à l'adversaire à s'imputer d'avoir engagé ou soutenu une mauvaise contestation, en agissant ainsi, il a consenti à la rendre publique, et, dès-lors, il ne saurait se plaindre d'un fait qui lui appartient ; que l'art. 1036 C. procéd. civ., a statué pour un cas spécial, alors que les tribunaux ont ordonné que le jugement sera affiché *aux dépens de la partie* condamnée, mais que si, au contraire, c'est la partie gagnante qui se charge elle-même des frais de l'affiche, elle n'a pas besoin d'y être autorisée par une décision judiciaire ; qu'ici s'applique la règle que tout ce qui n'est pas défendu est permis ; comment d'ailleurs s'effrayer de ce droit d'affiche lorsqu'on est obligé de reconnaître celui de publication par la voie des journaux? Eh ! quoi ! un journal pourra publier le jugement à cent mille exemplaires, et il faudra condamner l'affiche qui le reproduit ? Ce serait là une inconséquence qui ne peut être sanctionnée.

685. — Elle l'a été cependant, et avec juste raison. Un arrêt de la Cour de Paris du 23 février 1839, déclare que, relativement aux décisions judiciaires, la publicité consiste dans l'obligation imposée aux magistrats de faire procéder publiquement aux débats qui précèdent le jugement, et de prononcer publiquement les décisions qu'ils rendent ; que l'affiche des jugements et arrêts prescrite

par la loi en certaines circonstances, est autorisée par l'art. 1036 C. procéd. civ., à titre de peine ; qu'en conséquence, le fait d'y avoir fait procéder sans que le juge eût prononcé était illégal et dommageable et exigeait une réparation [1].

Le caractère juridique de cet arrêt ne saurait être ni méconnu ni contesté ; il est évident, en effet, que la loi n'a pas entendu laisser l'affiche du jugement au caprice, à l'arbitraire des parties, la preuve c'est qu'elle fait de cette mesure une exception, et qu'elle n'autorise les juges à l'ordonner que dans certains cas expressément, et *s'il y a lieu*, ajoute notre article 42.

C'est donc une simple et pure faculté qu'elle confère, et le juge est libre de n'en pas user même dans le cas où il pourrait le faire. Or s'il ne s'agissait comme on le prétend, que d'une question de frais, il faudrait admettre, qu'en se chargeant de ces frais, le gagnant pourrait faire afficher le jugement même dans le cas où le juge aurait refusé d'accueillir la demande qui lui était faite à ce sujet, oserait-on aller jusque là.

Si, donc, le législateur a souverainement déféré au juge la question de la convenance et de l'opportunité de l'affiche du jugement, il a par cela même refusé à la partie le droit et le pouvoir de la trancher ; et si, nonobstant ce refus, celle-ci se permet de le faire, elle se livre évidemment à un acte qui lui était défendu.

Vainement invoque-t-elle son intérêt, cet intérêt quel-

[1] *J. du P.*, 1839, 1, 328.

que évident qu'il soit ne saurait l'autoriser à déterminer elle-même la satisfaction qui peut lui être due, c'est au juge qu'elle devait la demander, et si la crainte de ne pas l'obtenir a été la cause de son silence, on doit d'autant plus la punir d'avoir substitué son appréciation à celle de la justice.

Il n'y a aucune assimilation possible entre la publicité par la voie des journaux et celle qui résulte de l'affiche. Combien de personnes qui ne lisent pas le journal dans lequel a lieu l'insertion, qui provoquées par son apposition, liront et commenteront l'affiche ? Celle-ci a donc un effet plus énergique, plus étendu, plus sûr que celle-là, et n'est-ce pas par ce motif que la partie l'a préférée ?

D'ailleurs le journal qui rend compte d'une audience publique use d'un droit, et on n'a ni à s'enquérir, ni à rechercher s'il le fait spontanément ou s'il est payé pour le faire. C'est là la véritable, la seule conséquence de notre système de publicité judiciaire ; c'est à quoi s'expose celui qui fait ou qui soutient une mauvaise contestation.

Mais conclure du droit du journal au droit d'affiche pour la partie, c'est non-seulement méconnaître la loi mais encore blesser toutes les règles de la logique.

Nous croyons donc que l'impression et l'affiche du jugement, ne sont possibles que si elles ont été demandées et accordées par le juge. L'affiche, nous le répétons, est ou une peine, ou une réparation civile, et la partie, ne peut pas plus s'adjuger celle-ci que prononcer celle-là.

686. — C'est par application de ce principe qu'il a été jugé que lorsque l'affiche a été ordonnée à un certain nombre d'exemplaires, ce nombre ne peut être dépassé sans donner lieu à une action en dommages-intérêts ; la Cour de Paris est allée plus loin encore, elle a jugé le 1er juin 1831, que le propriétaire d'un brevet d'invention qui a été autorisé à faire afficher, à un certain nombre d'exemplaires, un jugement qu'il a obtenu contre un contrefacteur, ne peut, en outre, faire imprimer et distribuer ce jugement sous prétexte qu'il constitue son titre de propriété, sans être passible de dommages-intérêts envers le contrefacteur.

Dans cette espèce le breveté n'avait pas dépassé le nombre d'affiches déterminé, mais il s'était cru autorisé à faire imprimer le jugement à trois cent exemplaires, et à le distribuer avec le mémoire qu'il avait publié dans l'instance en contrefaçon.

Condamné à 1,000 fr. de dommages-intérêts et à remettre à son adversaire les 300 ex. du jugement qui devaient être lacérés, à peine de 1 fr. pour chaque exemplaire non remis. Le breveté avait émis appel, mais la Cour confirme le jugement, et si elle réduit les dommages-intérêts à 500, c'est sur l'offre de l'appelant de remettre 276 exemplaires du jugement non encore distribués.

687. — L'efficacité de l'affiche tient à sa permanence qu'il n'est pas donné d'obtenir par les moyens or-

dinaires. On comprend que le contrefacteur a le plus grand intérêt à ce que l'affiche disparaisse au plutôt, et qu'obéissant à cet intérêt, il arrachera ou fera arracher nuitamment celles qui ont été apposées, et qui ne peuvent plus être remplacées.

On ne saurait donc empêcher que le breveté, obéissant lui aussi à un intérêt évident, se mette en mesure de conjurer ce danger, et prenne des mesures pour assurer la permanence et la conservation de l'affiche. Voici le moyen qui avait été imaginé à cet effet.

Un breveté ayant obtenu la faculté d'afficher le jugement rendu contre un contrefacteur, fit coller deux affiches sur des cartons mobiles qu'il appendait devant sa porte chaque matin et qu'il rentrait le soir.

Le contrefacteur considérant ce fait comme un abus de la faculté conférée par le jugement, cite le breveté devant le tribunal civil de Paris pour en obtenir la répression avec dommages-intérêts.

Mais un jugement du 25 octobre 1837, le déboute de sa demande : attendu qu'en ordonnant l'affiche du jugement, en fixant le nombre des affiches à apposer, le tribunal n'a pas déterminé le temps pendant lequel durerait chacune d'elles, et qu'il n'a statué ni sur la durée de ce mode de publicité, ni sur les moyens de conservation, qu'il est loisible d'employer à la partie qui a obtenu le jugement ; que dans l'espèce il n'y aurait lieu à suppression et à la destruction des affiches que s'il était justifié que le nombre ordonné par le jugement aurait

été dépassé, et qu'il n'est fait à cet égard aucune justification [1].

M. Renouard approuve cette décision, et il a raison. Le droit d'afficher le jugement concédé par la justice, doit avoir son plein et entier effet. Or ce résultat ne pouvant être acquis que par la permanence de l'affiche, tout ce qui ne tend qu'à assurer celle-ci est légitime et légal.

688. — L'affiche ordonnée s'entend non pas seulement du dispositif, mais encore des motifs et des qualités du jugement, elle doit donc être la réproduction fidèle de la grosse délivrée par le greffier.

Si le jugement a été frappé d'appel et réformé en partie, les chefs qui sont l'objet de cette réformation, sont anéantis et ne sauraient dès-lors recevoir aucune publicité. L'affiche ordonnée doit, dans ce cas, ne comprendre que le jugement tel qu'il est modifié par l'arrêt et non le jugement primitif, c'est-à-dire que ce qui peut et doit être affiché c'est l'arrêt lui-même.

689. — L'affiche du jugement peut-elle, comme la confiscation, être ordonnée même en cas d'acquittement?

Les termes de l'art. 49 semblent n'autoriser l'affiche du jugement que dans le cas où il y a lieu à de plus amples dommages-intérêts, c'est-à-dire en cas de condamnation. Il est évident en effet que s'il y a acquitte-

[1] Renouard, n° 262.

ment, on ne saurait accorder d'autres dommages-intérêts que la confiscation des objets contrefaits, des instruments ou ustensiles destinés spécialement à leur fabrication.

Cependant M. Nouguier résout notre question par l'affirmative. La bonne foi du récéleur, introducteur ou débitant, dit-il, peut bien faire disparaître le délit, mais comme elle laisse subsister le fait dommageable, la publicité peut être infligée à titre de réparation civile [1].

690. — Cette opinion ne nous paraît pas admissible. Nous comprenons une publicité qui infligeant à un individu la qualité de contrefacteur, le signale à la réprobation publique comme ayant spéculé sur un délit et constitue un enseignement pour ceux qui pourraient être enté s de l'imiter.

En cas d'aquittement, le recéleur introducteur ou débitant, ne s'est pas livré à cette spéculation. Son seul tort est d'avoir ignoré le caractère délictueux des objets qu'il a reçu, introduit ou débité, et il en est déjà sévèrement puni par la confiscation de ces objets qui peut devenir pour lui l'occasion d'une perte considérable.

On comprend cette confiscation puisque éclairé désormais sur le caractère des objets, leur détenteur ne pourrait plus en disposer sans commettre le délit de contrefaçon, mais vouloir en outre lui imprimer la flétrissure morale qu'entraîne la publicité du jugement serait un excès de sévérité assi immérité qu'injuste.

[1] N° 1054.

Sans doute l'acquittement peut laisser subsister le fait dommageable, et celui-ci motiver une réparation civile, mais cette réparation ne peut être exigée que de l'auteur de ce fait. Or dans notre hypothèse le fait dommageable est la contrefaçon et loin d'y avoir concouru le prévenu acquitté l'a ignorée, et en est lui-même victime, lui en demander une réparation quelconque serait lui infliger la responsabilité du fait d'autrui en dehors des cas prévus par l'art. 1384 C. Nap.

Dans tous les cas, s'il pouvait y avoir lieu à réparation civile, ce n'est pas le tribunal correctionnel qui pourrait la prononcer. Il est de principe, en effet, que celui-ci ne peut statuer sur les dommages-intérêts que s'il y a condamnation, la faculté spécialement accordée aux cours d'assises par l'art. 366 C. inst. crim. n'a jamais appartenu à la juridiction correctionnelle.

Il faudrait donc pour que celle-ci pût, en cas d'acquittement, ordonner l'affiche du jugement à titre de réparation civile, que la loi spéciale eût fait pour l'affiche ce qu'elle fait pour la confiscation. Or non-seulement l'art. 49 est muet, mais, comme nous venons de le dire, de ses termes résulte la preuve qu'il n'admet l'affiche que dans le cas de condamnation.

Donc le jugement qui l'ordonnerait en cas d'acquittement constituerait un véritable excès de pouvoir, une violation de la loi qui n'échapperait pas à la cœusure de la Cour de cassation.

691. — Les voies de recours dont les jugements en ma-

tière de contrefaçon sont susceptibles, sont celles que le droit commun autorise ; l'opposition, l'appel, le pourvoi en cassation, le délai dans lequel elles doivent être réalisées, leurs effets varient suivant que le jugement ou l'arrêt, est intervenu au criminel ou au civil. Ils obéissent, dans le dernier cas, aux prescriptions du Code de procédure, à celles du Code d'inst. crim. dans le premier.

692. — Nous avons déjà indiqué et examiné les deux fins de non-recevoir pouvant faire repousser l'action en contrefaçon, à savoir la nullité ou la déchéance du brevet, il en est une troisième non moins péremptoire dans ses effets, qui assure l'impunité malgré que le délit ait été réellement commis, la prescription.

La contrefaçon, de quelque manière qu'elle se soit produite, étant un délit, le droit d'en exiger la réparation n'est que temporaire, il est régi par les art. 637 et 638 C. inst. crim.

Ainsi l'action civile comme l'action publique se prescrit par trois ans à partir du jour où la contrefaçon a été commise ; et si dans l'intervalle il a été fait des actes d'instruction ou de poursuites, du jour du dernier de ces actes.

693. — Le principe ne saurait souffrir aucune difficulté, il n'en est pas de même de son application qui soulève d'abord une grave question. On sait que pour les délits continus et successifs la prescription ne commence à courir que du jour du dernier acte qui les cons-

titue. La contrefaçon se place-t-elle dans cette catégorie ? La prescription ne commence-t-elle à courir que du jour où la fabrication ou la vente a entièrement cessé, ou bien du jour de chaque fait de fabrication ou de vente considéré isolement ?

Au point de vue de la pénalité, cette question n'a pas un grand intérêt, l'art. 42 prohibant le cumul des peines et ne permettant que la peine la plus forte pour tous les faits antérieurs à la poursuite, la prescription de tel ou tels de ces faits pourrait ne modifier en rien le sort du condamné.

Il n'en est pas de même au point de vue des dommages-intérêts réclamés par le breveté, ceux-ci doivent indemniser du préjudice réellement souffert. Or autre chose est d'avoir à tenir compte de ce préjudice pour une période de trois ans, autre chose d'être tenu d'en répondre pendant 10 ou 15 ans.

Il faut donc examiner et résoudre la question. Or si l'on s'en réfère à l'économie générale de la loi, on est amené à conclure que le législateur a considéré chaque fait de contrefaçon comme constituant un délit distinct susceptible d'être poursuivi et puni indépendamment de tout ce qui a pu le suivre, l'art. 42 n'aurait pas eu a prescrire une seule peine pour tous les actes antérieurs à la poursuite, si tous ces actes n'avaient constitué qu'un seul et même délit.

Si chaque acte isolé constitue un délit c'est évidemment du jour de sa consommation que doit courir la prescription ; tout fait nouveau pourra bien constituer un

second délit, mais il ne saurait en rien influer sur le premier qu'il renouvelle, mais dont il n'est pas la continuation, peu importe que le second délit soit de même nature que le premier, ainsi celui qui après avoir volé chez moi va immédiatement voler chez le voisin ou qui s'introduisant plus tard chez moi, me vole une seconde fois, ne commet pas un seul et même délit, pourquoi en serait-il autrement pour le contrefacteur qui ayant fabriqué, introduit ou débité un objet en fabrique, en introduit ou en débite de nouveaux ?

Ce qui est vrai, c'est que le délit de contrefaçon par fabrication exige que le dernier acte de cette fabrication soit accompli. Ainsi, dit avec raison M. Renouard tant que la fabrication se continue et se complète la perpétration du délit ne s'arrête pas, et le dernier acte qui l'achève est aussi répréhensible que le premier. La prescription ne commence donc à courir que de l'époque du dernier des actes de l'ensemble desquels le fait général et complexe de la contrefaçon a été accompli [1].

Il est évident, en effet, que la fabrication successive des diverses pièces dont se composera l'objet, la machine ou l'instrument qu'on se propose de contrefaire ne saurait être considérée isolément, elle n'a qu'un objet, qu'un but le délit de contrefaçon qui ne sera consommé que lorsque la réunion des diverses pièces aura produit l'objet, la matière ou l'instrument. Ce n'est pas en effet telle ou telle pièce qui constitue la contrefaçon ; celle-ci n'existera que du jour où l'application des diverses pièces ar-

[1] N° 236.

rivera à constituer dans un ensemble complet un objet de nature à remplir le but pour lequel le brevet a été concédé.

C'est donc à partir de ce jour seulement que courra la prescription quel que soit le temps qui s'est écoulé entre la fabrication de la première pièce et celle de la dernière.

Mais si après avoir ainsi complété l'objet, la machine ou l'instrument, le contrefacteur se livre à une nouvelle fabrication, il commet non un seul et même délit, mais réellement un nouveau et second délit qui ne saurait ni suspendre ni arrêter la prescription qui court en faveur du premier.

694. — M. Nouguier ne l'admet pas ainsi pour tous les cas, si, dit-il, le contrefacteur, organisant un système général de concurrence, possède un établissement dans lequel il fabrique, sans interruption, des objets semblables aux objets brevetés, la fabrication étant continue, le délit se compose d'une série de faits successifs et connexes qui ne sauraient être prescrits à leur date respective mais seulement à la date du dernier de ces faits [1].

695. — Cette doctrine ne serait juridique que si, comme pour l'usure, par exemple, la loi ne faisait consister le délit de contrefaçon que dans l'habitude; alors en effet, chaque fait isolé n'est qu'un élément du délit qui ne réside que dans leur répétition si elle est assez

[1] N° 1081.

fréquente pour constituer l'habitude. On comprend dès lors que la prescription ne coure que du dernier de ces actes.

Mais en matière de contrefaçon la loi ne se préoccupe en aucune manière de l'habitude. chaque acte isolé, M. Nouguier l'enseigne lui-même, constitue un délit donnant lieu à une répression et à la nécessité de réparer le préjudice.

Dès-lors, dans l'hypothèse prévue par M. Nouguier, il y a non une série de faits aboutissant en définitive à un délit, mais une série de délits qui se seront succédés à des époques plus ou moins rapprochées, et dont la répétition n'a en rien modifié ou altéré le caractère propre à chacun d'eux.

696. — M. Nouguier invoque à l'appui de son opinion, un jugement du tribunal correctionnel de Paris du 12 juin 1856, qui la consacre, et que lui, M. Nouguier, considère comme un véritable traité sur la matière.

Or voici ce qu'il advint de ce jugement. La Cour de Paris ayant cru devoir le confirmer, son arrêt fut déféré à la cour de Cassation, et cassé, après délibération en chambre du conseil, le 8 août 1857, et voici par quels motifs :

« Attendu que si plusieurs délits sont commis par le même individu, chacun d'eux est réglé par une prescription disticte ;

« Attendu que chaque fabrication d'objets en contre-

façon d'un brevet, forme un délit à part, qui a son existence propre et sa prescription particulière ; que la fabrication d'un nombre plus ou moins considérable d'objets, ne peut être prise en bloc pour arriver à n'en faire qu'un seul et même délit soumis, seulement dans son ensemble, à la prescription applicable au dernier des actes de fabrication ; qu'il existe, en ce cas, plusieurs délits qui se succèdent, mais non un délit successif; qu'en jugeant le contraire, et en comprenant dans les causes de la condamnation aux dommages-intérêts, même les fabrications complètes et les ventes d'objets contrefaits consommées antérieurement aux trois années qui ont précédé la poursuite. L'arrêt attaqué a méconnu les caractères du délit successif et violé les art. 637 et 638 C. inst. crim.[1].

Là, à notre avis est la vérité légale et juridique. Ce qui s'en induit c'est que le fabricant poursuivi comme contrefacteur, n'a à rendre compte que des faits accomplis depuis moins de trois ans ; que tous ceux qui remontent à une date antérieure sont couverts par la prescription, alors même que la fabrication illicite se fut continuée sans interruption.

697. — La controverse que la fabrication a fait naître, ne s'est jamais élevée pour ce qui concerne le vendeur. La doctrine et la jurisprudence ont admis que chaque fait de vente est un délit consommé, qu'il y a

[1] D. P., 57, 1, 408.

donc autant de délits distincts qu'il y a de faits de vente. C'est donc de la date de chacun d'eux que se calcule le délai de la prescription en ce qui le concerne.

A plus forte raison, en est-il ainsi des faits d'introduction. Ces faits se particularisent mieux encore que ceux de vente, en conséquence ceux qui remonteraient à plus de trois ans seraient définitivement couverts par la prescription.

698. — Mais si les objets fabriqués ou introduits depuis plus de trois ans avaient été vendus par le fabricant ou par l'introducteur depuis moins de temps, l'action publique et l'action civile seraient recevables et fondées. Si fabriquer, si introduire des objets contrefaits est un délit, la vente de ces objets constitue par elle même un autre délit distinct. La prescription qui protége l'un n'efface pas l'autre, et si le prévenu ne peut être condamné comme fabriçant ou introducteur, il devrait l'être et le serait infailliblement comme vendeur s'il a vendu depuis moins de trois ans.

Ainsi disait la Cour de Paris dans un arrêt de 26 juillet 1828, le débit d'ouvrages contrefaits ne cesse pas d'être un délit lorsque la contrefaçon n'est plus un fait punissable ; dès-lors malgré la prescription qui couvre le fait de contrefaçon, le contrefacteur peut encore être poursuivi et condamné à des réparations civiles comme débitant de l'édition contrefaite.

Si l'arrêt ne soumet le débitant qu'à des réparations civiles, c'est que s'agissant de contrefaçon littéraire, le litige se trouvait régi par la loi du 19 juillet 1793, qui

distinguant le débitant du contrefacteur ne le soumet qu'à payer à l'auteur une somme équivalente au prix de 500 exemplaires de l'édition originale.

La loi de 1844 en matière de contrefaçon industrielle ne faisant aucune distinction, assimilant au contraire le débit à la contrefaçon et le soumettant à la même peine, le contrefacteur ou l'introducteur qui échapperait à cette peine par le bénéfice de la prescription serait, dans notre hypothèse, et comme vendeur passible non pas seulement de dommages-intérêts, mais encore de tous les effets de l'action publique.

699. — Les délits de recélé et d'exposition en vente ont un caractère spécial et particulier. Ce qui constitue le premier, c'est moins la réception des objets contrefaits que leur détention. Donc, tant que celle-ci se réalise, le délit se commet et se continue. En conséquence, le délai de la prescription ne commence à courir que du jour où la possession du détenteur cesse par la restitution ou la disposition des objets contrefaits.

Si après cette dépossession, le recéleur reçoit de nouveaux objets contrefaits. Il commet un nouveau et second délit qui à son tour ne se prescrira que dans la condition que nous venons d'indiquer, mais qui ne suspendra ni n'arrêtera la prescription du premier, et si son bénéfice est acquis au moment de la poursuite, ce premier délit est éteint quelle que soit d'ailleurs la recevabilité de l'action pour le second.

L'exposition en vente peut durer un jour, un mois,

un an, et si l'objet exposé est le même, il n'y a qu'un seul et même délit. En conséquence, la prescription a pour point de départ unique le jour de la dernière exposition. D'ailleurs celle-ci de même que la première est un délit, et où serait l'utilité de la prescription, si protégé contre les conséquences de cette dernière, le prévenu restait soumis pour celle-là aux effets de l'action publique et de l'action civile.

Mais exposer successivement en vente des objets contrefaits de diverse nature, c'est commettre successivement le même délit, il pourrrait donc se faire qu'il y eut prescription pour l'un, s'il était établi qu'il remonte à plus de trois ans, et dans ce cas pas plus que dans les précédents, l'imputabilité de l'autre ne pourrait enlever le bénéfice de cette prescription.

700. — La prescription de trois ans est interrompue par un acte d'instruction ou de poursuite. Or, comment refuser ou dénier ce caractère à la description ou à la saisie que le breveté requerrait et ferait pratiquer ? Aussi ne s'est-il élevé à ce sujet ni controverse ni doute.

Que si le breveté se bornait à déposer au parquet une plainte en contrefaçon, la prescription ne serait pas interrompue. La plainte, en effet, n'a jamais été ni pu être considérée comme un acte d'instruction ou de poursuite. Elle touche si peu celui qui en est l'objet que, peut-être, il ne la connaîtra jamais.

La plainte ne fait que provoquer une instruction ou une poursuite ; et s'il y est donné suite, quels que soient

les actes dont elle est devenue l'occasion, la prescription est arrêtée et ne recommence à courir que de la date du dernier de ces actes.

Quoique demeuré étranger à l'instruction requise d'office par le ministère public et poursuivie sur son initiative, le propriétaire du brevet profiterait de l'interruption de la prescription que cette instruction déterminerait. L'action civile, en effet, suit quant à la prescription, le sort de l'action publique, elle ne s'éteint qu'avec celle-ci. Elle ne saurait donc être prescrite tant que cette dernière ne l'est pas elle-même, pour l'une comme pour l'autre le point de départ de la prescription serait la date du dernier acte d'instruction.

701. — La prescription est un moyen d'ordre public auquel le prévenu ne renoncerait valablement ni directement ni indirectement. Il peut donc l'invoquer en tout état de cause, en appel pour la première fois. Le juge peut et doit la déclarer d'office, ainsi le jugeait la Cour de Paris le 24 février 1855 [1].

Par application de ce principe, la Cour déclarait, le 31 août de la même année, que la prescription peut être proposée, et à défaut, admise d'office, même après une décision judiciaire ayant acquis l'autorité de la chose jugée, et condamnant le prévenu à des dommages-intérêts à donner par états ; qu'en conséquence les juges appelés à statuer sur les états fournis, et à fixer le chiffre

[1] *J. du P.*, 1855, 2, 326

des dommages-intérêts, doivent écarter les faits qui remontant à plus de trois ans, se trouvent couverts par la prescription [1].

702. — La prescription qui éteint le droit de poursuite, peut aussi libérer le condamné des effets de la condamnation. Mais à ce sujet il y a à distinguer entre la peine encourue et prononcée sur l'action publique, et la réparation accordée à la partie civile.

La peine se prescrit par cinq ans révolus, à compter de la date de l'arrêt ou du jugement rendu en dernier ressort, et pour les jugements rendus, en première instance, à compter du jour où ils ne pourront plus être attaqués par la voie de l'appel.

Mais ce n'est plus par ce laps de temps que se prescrivent les dommages-intérêts. L'art. 642 Code inst. crim. est formel à cet égard : les condamnations civiles portées par les arrêts ou jugements rendus en matière criminelle, correctionnelle ou de police, et devenues irrévocables, se prescriront d'après les règles établies par le Code Napoléon.

Or, si l'on s'en réfère à ce Code, la seule prescription applicable aux droits conférés par les jugements ou arrêts, est la prescription trentenaire.

[1] *Annales industr.*, 1856, pag 203.

TITRE VI

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES ET TRANSITOIRES.

ART. 50.

Des ordonnances royales, portant règlement d'administration publique, arrêteront les dispositions nécessaires pour l'exécution de la présente loi, qui n'aura effet que trois mois après sa promulgation.

ART. 51.

Des ordonnances rendues dans la même forme pourront régler l'application de la présente loi dans les Colonies, avec les modifications qui seront jugées nécessaires.

ART. 52.

Seront abrogés, à compter du jour où la présente loi sera devenue exécutoire, les lois des 7 janvier et 25 mai 1791, celle du 20 septembre 1792, l'arrêté du 17 vendémiaire an VII, l'ar-

rêté du 5 vendémiaire an IX, les décrets de 25 novembre 1802 et 25 janvier 1807, et toutes dispositions antérieures à la présente loi, relatives aux brevets d'invention, d'importation et de perfectionnement.

ART. 53.

Les brevets d'invention, d'importation et de perfectionnement actuellement en exercice, délivrés conformément aux lois antérieures à la présente, ou prorogés par ordonnance royale, conserveront leur effet pendant tout le temps qui aura été assigné à leur durée.

ART. 54.

Les procédures commencées avant la promulgation de la présente loi, seront mises à fin conformément aux lois antérieures.

Toute action, soit en contrefaçon, soit en nullité ou déchéance de brevet, non encore intentée, sera suivie conformément aux dispositions de la présente loi, alors même qu'il s'agirait de brevets délivrés antérieurement.

SOMMAIRE

703 Ce titre par son caractère même n'est plus susceptible de commentaire. Exécution qui lui a été donnée.

703. — Le titre VI n'a pas besoin de commentaire. Destiné à régler la transition d'un régime à un autre, il a produit tous ses effets et ne peut aujourd'hui être appliqué même au point de vue de ses art. 53 et 54.

En effet, nous écrivons en 1867 et la loi est de 1844, 23 ans se sont donc écoulés et on ne saurait imaginer, ni un brevet pris sous la loi ancienne qui ne fut pas encore expiré, ni une procédure qui surgie de cette époque n'ait pas été définitivement vidée.

Le mode d'exécution de la loi n'a pas été fixé par un règlement d'administration publique, mais une circulaire ministérielle du premier octobre, et une instruction du 31 même mois signalent aux préfets les principales dispositions de la loi, et indiquent l'application qu'elles doivent recevoir.

Un arrêté du 21 octobre 1848, et un décret du 5 juin 1850, déclarent la loi applicable aux colonies et à l'Algérie.

DEUXIÈME PARTIE

DES NOMS DES FABRICANTS DES LIEUX DE FABRICATION, DES MARQUES DE FABRIQUE ET DE COMMERCE.

AVANT-PROPOS.

SOMMAIRE

704 Protection que réclamait la propriété industrielle.
705 En quoi consiste cette propriété.
706 Nécessité de prévenir ou de réprimer les usurpations dont elle peut être l'objet.
707 Véritable caractère de ces usurpations.
708 La marque est comme le nom une propriété, différence entre l'un et l'autre, conséquence.
709 Silence gardé à ce sujet par la législation antérieure à 1789, motifs.
710 Lettres patentes des 5 mai 1779 et 4 juin 1780, ce qui les rendit illusoires.

711 Effets du régime de liberté inauguré par la révolution.
712 Loi du 22 germinal au XI, son but, son caractère.
713 Premier tort, exagération de la peine.
714 Second tort, définition exclusive de la contrefaçon.
715 Cet état des choses confirmé par l'art 142 C. pén., le rendit inefficace.
716 Lois de 1824 et 1857.

704. — La propriété quel que soit son principe, dit M. Rendu, n'a de valeur effective qu'à la condition d'être protégée par la loi, le droit sans garantie est purement nominal comme la morale dépourvue de sanction, est inefficace [1].

La propriété industrielle, fruit de l'intelligence, du génie et du travail, se recommandait d'autant plus à la sollicitude du législateur qu'elle était, par sa nature même, plus exposée aux odieuses entreprises de ces spéculateurs éhontés qui ne reculent devant rien de ce qui leur procure cette richesse qu'ils ambitionnent, de ces *frêlons de l'industrie* qui viennent dévorer le miel qu'ils ne savent et ne peuvent produire par eux-mêmes.

Prévenir et réprimer ces coupables spéculation, était, pour le législateur, un devoir que prescrivait, non pas seulement un sentiment de justice pour ceux qui en souffrent, mais encore l'intérêt public qui peut en éprouver une profonde et dangereuse blessure. L'industrie et le commerce, eneffet, sont les sources vives de la prospérité de l'état. Que deviendraient-ils si des contrefaçons plus

[1] Marq. de fabrique. Avant-propos, p. III.

ou moins grossières pouvaient en avilir les produits les plus justement célèbres et leur enlever toute confiance, tout crédit ?

705. — L'une et l'autre ne peuvent s'obtenir que par les efforts le plus soutenus que par une loyauté à toute épreuve. Ils s'attachent au nom, à la marque d'un fabricant ou commerçant, à la raison commerciale qu'il a adoptée, un nom d'un lieu de fabrication réputé pour la perfection de ses méthodes et la qualité supérieure de ses produits. N'était-il pas, dès-lors, indispensable d'assurer et de garantir l'usage libre et exclusif de ces noms et de ces marques à ceux qui pouvaient légitimement en revendiquer la propriété ?

Sans doute, la propriété et l'emploi d'un nom patronimique trouvaient une garantie dans les principes du droit commun ; sans doute, encore l'abus qu'en faisait un tiers, ouvrait à celui qui en était victime une action, et lui conférait le droit de faire réprimer cet abus et d'obtenir la réparation du préjudice qu'il en avait souffert. Mais cette action purement civile n'était pas un frein assez efficace contre la mauvaise foi, et ne répondait que faiblement à la gravité de l'acte.

706. — De plus elle pouvait n'aboutir qu'à un résultat illusoire. L'insolvabilité apparente ou réelle de l'usurpateur rendait toute adjudication irrécouvrable, amnistiait le passé et constituait une menace et un danger pour l'avenir.

Puis, est-ce que l'intérêt public n'exigeait pas à son tour une satisfaction de l'atteinte à laquelle on l'avait exposé et une énergique garantie contre son retour ? La concurrence déloyale que l'usurpation de noms et de marques entraînait à sa suite, nuisait aux consommateurs en leur faisant payer fort cher des marchandises de nulle valeur et souvent impropres à l'usage auquel elles étaient destinées, et cet effet tout déplorable qu'il fut était encore loin de la gravité des conséquences qu'elle était dans le cas de produire, qu'elle avait produit pour notre industrie.

« C'est à ces manœuvres déloyale, disait le rapporteur de la loi de 1824, que plusieurs branches de notre industrie doivent la perte de leurs relations avec l'étranger qui leur a fermé ses marchés, du moment qu'il a vu les plus grossières productions arriver chez lui sous un nom qu'il était habitué à honorer, et qui avait, jusque là, mérité et obtenu sa confiance. »

707. — En réalité donc l'usurpation du nom commercial est plus qu'une atteinte à l'intérêt privé, elle ne lèse pas seulement celui qui en est victime dans sa considération et dans sa fortune, elle blesse encore profondément notre industrie nationale dont elle entrave et arrête le développement, et devient ainsi une menace et un danger pour la prospérité publique.

La nécessité d'une énergique et sévère répression en justifiait la convenance. Sa légalité ne pouvait, d'autre part, soulever le moindre doute.

708. — En effet, l'attentat contre les propriétés a toujours été considéré et puni comme un délit. Or que le nom commercial, que la raison sociale soit une propriété qui oserait le contester, ni l'un ni l'autre n'ont jamais été dans le domaine public. Prendre un nom qu'un autre a seul le droit de porter, une raison commerciale que la loyauté et la droiture de son créateur a rendu célèbre et qui doit être pour lui une source de fortune, c'est évidemment commettre non pas seulement une escroquerie, mais encore un vol qui s'aggrave des conséquences facheuses qu'il entraîne pour l'intérêt public.

Sans doute, la marque n'est souvent qu'un emprunt fait au domaine public, mais tout ce qui résultait de ce caractère c'était, pour le législateur, le droit d'exiger du premier occupant la manifestation publique de sa prise de possession, et d'imposer les conditions à remplir dans cet objet.

Ces conditions remplies, le droit exclusif est acquis, l'emblême, le signe qui constitue la marque est devenu une propriété particulière. Il était dès-lors nécessaire et juste de faire pour les marques et dans une proportion plus large, ce qu'on faisait pour les brevets d'invention. Il n'est pas donné à tous de créer des méthodes, des combinaisons, des produits nouveaux. Mais la rémunération, qu'il était légitime d'accorder à leurs inventeurs, pouvait-on raisonnablement la refuser à l'industriel qui par son intelligence et ses sacrifices est parvenu a donner à sa marque une réputation qui assure à notre industrie cette préférence que nous envie l'étranger?

L'intérêt public si directement engagé dans un cas ne l'est pas moins sérieusement dans l'autre. La protection assurée à la marque n'est pas seulement un témoignage de respect pour la propriété. Elle pousse au progrès par l'encouragement qu'elle donne à persister dans la bonne voie, par le sentiment d'émulation qu'elle provoque.

« Il est clair, dit l'exposé des motifs de la loi de 1857, que celui qui voit sa marque recherchée par le public trouve, dans son intérêt même, de fortes raisons de faire d'incessants efforts d'intelligence et de loyauté afin de lui conserver la préférence dont elle est l'objet ; il est clair que l'exemple de marques honorées, recherchées dans le commerce et devenues, pour ceux qui les possèdent, une source de fortune, est pour les autres industriels une puissante incitation à marcher dans la même voie. »

Le développement de notre industrie, le progrès de notre commerce prescrivait d'entretenir et de favoriser cette persévérance et cette émulation ; le moyen le plus efficace d'y parvenir était de garantir à chacun la possession paisible et exclusive des avantages qu'il était parvenu à se créer par son travail et son intelligence ; une entière securité dans l'emploi du nom ou de la marque qu'il avait pu et su entourer de l'estime et de la confiance publique.

709. — La législation antérieure à 1789 n'était pas en position de comprendre cette nécessité et d'y satisfaire. Sous l'empire des jurandes et maitrises, il ne pouvait

exister de marque particulière, puisque chaque corporation avait la sienne, que chaque membre devait exclusivement employer. Quant au nom du fabricant, de quelle valeur pouvait-il être alors que des réglements déterminaient, pour chaque nature de produits, l'espèce, la qualité et le poids des matières premières? Alors que chaque corporation imposait le mode de fabrication et se réservait l'inspection des opérations de la mise en œuvre? Alors enfin que la moindre infraction à ces prescriptions entraînait la confiscation des produits, des amendes considérables, la dégradation de la maîtrise et jusqu'à l'exposition au carcan?

710. — Il est vrai que les lettres patentes des 5 mai 1779 et 4 juin 1780 atténuant cette rigueur, avaient permis aux fabricants ou de se conformer aux réglements, ou de donner à leurs étoffes telles dimensions et combinaisons qu'ils jugeraient convenables, mais ce modeste palliatif loin de briser le lien ne parvint pas même à le relacher, parce que on refusait aux étoffes non conformes aux réglements le passeport qui pouvait seul en assurer la circulation et le débit.

L'effet de la réglementation avait été de faire imprimer sur les produits le mot *réglé* qui était le certificat de leur origine et de la vérification dont ils avaient été l'objet. Ce certificat le public le recherchait et l'exigeait. Or comme le mot *réglé* ne devait et ne pouvait pas figurer sur les étoffes fabriquées conformément à la latitude que laissaient les lettres patentes, ces étoffes étaient

tombées dans un tel discrédit qu'après quelques essais malheureux on en élait revenu au système de la réglementation pure et simple, au témoignage de l'exposé des motifs de la loi de 1857, la marque facultative avait déjà disparu en 1789.

711. — La révolution vint faire justice de toutes ces entraves, mais le brusque passage d'un régime d'oppression et de gêne à un régime de liberté complète et absolue ouvrit une large porte à l'excès et à l'abus. L'expérience autorisa bientôt à dire que si, sous l'ancien régime le patronage s'était transformé en oppression et la tutelle en servitude, sous le nouveau, la liberté avait dégénéré en licence.

A mesure en effet que par le résultat de travaux intelligents, que par une fabrication perfectionnée, un nom sortait avec éclat de la foule, une marque se recommandait à l'attention et à la confiance du public, ce nom et cette marque, livrés à l'avidité de concurrents aussi apres à la fortune qu'incapables d'y arriver par enx-mêmes, étaient audacieusement usurpés, prostitués à des produits indignes de s'en couvrir.

Ce qui en résultait est facile à comprendre; cette concurrence déloyale était un immense danger pour celui qui en était victime; elle l'exposait non-seulement à subir la plus profonde atteinte dans sa fortune, mais encore à voir délaisser un nom ou une marque qu'il était parvenu a entourer d'une juste réputation, et qu'une scandaleuse et odieuse avidité deshonorait et avilissait

à plaisir, sans souci de la plaie profonde que pouvaient en éprouver notre industrie et notre commerce en général ; du préjudice qu'elle occasionnait aux consommateurs dont elle sollicitait et trompait si audacieusement la confiance.

712. — De toutes parts s'élevaient les plaintes et les réclamations les plus vives ; de partout on sollicitait l'intervention de la loi. Malheureusement, les agitations, les troubles, les désordres qui accompagnèrent et suivirent notre grande renovation sociale, ne permettaient pas d'accorder à ce grave sujet toute l'attention qu'il méritait. Dès qu'un calme, un moins relatif, eut succédé à la tempête la profondeur de la plaie qu'une concurrence déloyale sans fin creusait au commerce et à l'industrie put être sondée, l'urgence d'y remédier comprise. La loi du 22 germinal an XI fut promulguée, et son article 16 déclare que la contrefaçon des marques particulières, que tout manufacturier ou artisan a le droit d'appliquer sur les objets de sa fabrication, donnerait lieu : 1° à des dommages-intérêts envers celui dont la marque aura été contrefaite ; 2° à l'application des peines prononcées contre le faux en écritures privées.

713. — La gravité de la peine édictée indique l'intensité du mal. Mais cette peine, en dehors de toute proportion avec le fait qu'il s'agissait de prévenir ou de réprimer outrepassait le but et enlevait au remède toute son efficacité. Faire de la contrefaçon

industrielle un crime, lui infliger une peine afflictive et infamante, était une énormité qui répugnait à la conscience publique. L'expérience démontre que depuis la loi de l'an XI, la contrefaçon ne s'était ni arrêtée ni ralentie, et à peine trouve-t-on quelques rares exemples que son application ait été provoquée ou réalisée.

Les contrefacteurs trouvaient donc un motif de sécurité, une cause d'impunité dans la sévérité même qu'on avait déployée contre leurs déloyales et odieuses entreprises.

714. — A cette cause d'inefficacité s'en joignait une seconde, on sait qu'en matière pénale on ne saurait procéder par analogie. En dehors des faits formellement prévus par la loi, il ne saurait exister ni crime ni délit punissable.

Or l'art. 17 de la loi définissait la contrefaçon. *La marque sera considérée comme contrefaite quand on y aura inséré ces mots :* **façon de.....** *et à la suite le nom d'un fabricant ou d'une autre ville.* En proscrivant celle locution exclusivement, l'article autorisait par cela même toutes celles qui sans reproduire ses termes sacramentels arrivaient au même résultat.

Cette conséquence ne pouvait échapper à la fraude, et lui ouvrait une large porte derrière laquelle elle se mettait à couvert ; elle se gardait bien d'employer les termes *façon de....* que la loi probibait ; elle leur substituait ceux-ci : *à l'instar de.... près de.... rue de.... filature de....* et à la suite le nom d'un fabricant ou d'une ville.

Puis les débitants qui n'avaient pas moins d'intérêt que les fabricants au succès de la fraude, coupaient sur le chef des pièces les mots *à l'instar, près, rue ou filature de....* et offraient ainsi aux consommateurs une marchandise qui paraissait l'œuvre d'un fabricant renommé, ou provenir d'un lieu de fabrication célèbre.

Cette facile consommation de la fraude était une récompense et un encouragement pour ses auteurs qui abusaient ainsi de l'impuissance où s'était placée la loi quant à sa répression. Aussi le législateur de l'an XI n'avait-il rien prévenu, rien empêché, et les réclamations auxquelles il avait entendu satisfaire continuèrent non moins ardentes, non moins unanimes.

715. — Le Code pénal de 1810 ne fit pas à cet égard ce qu'il aurait pu et dû faire. Loin de corriger l'excès dans lequel était tombée la loi de l'an XI, il s'y associa et le consacra. Ses art. 142 et 143 conservent à l'usurpation des marques, le caractère de crime et lui appliquent une peine afflictive et infamante, et comme ils se taisent sur ses caractères constitutifs, c'était toûjours à la loi de l'an XI qu'on devait recourir pour leur détermination.

Le législateur avait donc manqué le but en le dépassant, il ne protégeait rien pour avoir voulu trop protéger. Les noms industriels les plus honorés, les marques les plus recommandables, les lieux de fabrication les plus célèbres restaient à la merci de ceux que l'avidité et le désir de s'enrichir poussaient à se les approprier, à

en faire le pavillon respecté qui couvrait leur propre incapacité, le passeport des misérables produits qu'ils n'auraient pu utiliser autrement.

716. — C'était là pour nos honnêtes industriels, pour nos commerçants loyaux un énorme préjudice et un imense danger ; pour l'intérêt public lui-même une atteinte funeste par le discrédit de nos industries au développement desquelles on créait l'obstacle le plus insurmontable. Il était donc indispensable de remédier à un état des choses si funeste, et de faire droit enfin à des réclamations qu'inspiraient la propriété violée, la morale foulée aux pieds, l'intérêt privé méconnu, l'intérêt public compromis.

La loi du 28 juillet 1824 fut un premier pas dans ce sens, jusque là les noms des fabricants ou de lieux de fabrication considérés comme marques particulières se plaçaient sous l'empire de la loi de l'an XI, et n'étaient pas protégés plus efficacement que les marques elles-mêmes. La loi du 28 juillet fait cesser cette confusion et en ce qui les concerne, rend la protection plus efficace et la répression de la contrefaçon plus facile et plus sure.

Seulement on a lieu de s'étonner que le législateur se fut en 1824 arrêté à moitié chemin, et qu'il n'eût rien statué sur les marques de fabriques ou de commerce. Comme le nom lui-même, ces marques personnifient l'origine des produits qui en sont revêtus, supplèent au nom qu'elles remplacent. Leur contrefaçon n'entraine pas des inconvénients moindres et est même plus usuelle

que celle des noms, car elle a beaucoup plus de chances de réussir.

Aussi les plaintes et les réclamations du commerce et de l'industrie, ne cessèrent de se manifester et de se produire. Leurs organes les plus autorisés les faisaient entendre dans toutes les occasions, et cette unanimité parvint enfin à déterminer le gouvernement à accomplir l'œuvre si heureusement commencée en 1824.

Dès 1847 une loi fut présentée qui après de patientes études, après de minutieuses investigations, et sur les observations des représentants du commerce et de l'industrie consacrait la propriété des marques, en réglait l'usage et édictait la peine à appliquer aux contrefacteurs ou imitateurs.

Les circonstances politiques qui se produisirent bientôt empêchèrent l'examen et la discussion de ce projet, repris plus tard, il est devenu la loi promulguée le 23 juin 1857.

Cette loi et celle du 28 juillet 1824 forment aujourd'hui le Code complet de la matière des noms et marques de fabrique et de commerce, nous allons en examiner les dispositions, en déterminer le caractère et la portée, signaler les difficultés que leur application a fait ou peut faire naître, et la solution qu'elles ont reçues ou qu'elles doivent recevoir.

LOI DU 24 JUILLET 1824 SUR LES ALTÉRATIONS OU SUPPOSITIONS DE NOMS SUR LES PRODUITS FABRIQUÉS.

ART. 1er.

Quiconque aura, soit apposé, soit fait apparaître par addition, retranchement, ou par une altération quelconque, sur des objets fabriqués, le nom d'un fabricant autre que celui qui en est l'auteur, ou la raison commerciale d'une fabrique autre que celle où lesdits objets auront été fabriqués, ou enfin le nom d'un lieu autre que celui de la fabrication, sera puni des peines portées en l'art. 423 du Code pénal, sans préjudice des dommages-intérêts s'il y a lieu.

Tout marchand, commissionnaire ou débitant quelconque sera passible des effets de la poursuite, lorsqu'il aura sciemment exposé en vente ou mis en circulation les objets marqués de noms supposés ou altérés.

ART. 2.

L'infraction ci-dessus mentionnée cessera en conséquence et nonobstant l'art. 17 de la loi du 12 avril 1803 (22 germinal an XI), d'être assimilée à la contrefaçon des marques particulières, prévue par les art. 142 et 143 du Code pénal.

SOMMAIRE

717 Caractère de la loi, son but.
718 Elle était non-seulement légitime mais encore nécessaire.
719 Réponse de M. Chaptas aux objections qu'on lui adressait.
720 En quoi consiste aujourd'hui la contrefaçon.
721 Le débitant qui aurait opéré le retranchement, est coupable comme auteur.
722 Il n'y a complicité que dans le cas de l'art. 2, légitimité de la condition exigée par cet article.
723 Pénalité édictée par la loi, son caractère.
724 Applicabilité de l'art. 463 C. pén.
725 La confiscation est celle prévue et autorisée par l'art. 423 même Code.
726 Conséquences quant à la matière spéciale.
727 Peut-elle être prononcée en cas d'acquittement ?
728 Est forcée dans celui de condamnation.
728 bis Le juge peut-il ordonner la remise des objets confisqués à la partie lésée ?
729 L'art. 463 C. pén. n'autorise pas le juge a refuser de prononcer la confiscation.
730 Résumé.

731 L'usage de son nom n'est permis qu'à la condition d'éviter toute confusion entre deux établissements.

732 Arrêts indiqués comme décidant le contraire, examen.

733 Etendue de la condition, ses conséquences.

734 Jurisprudence.

735 L'identité du nom et prénon, n'autorise pas l'interdiction absolue, opinion contraire de M. Blanc.

736 Examen et réfutation.

737 Arrêts dans notre sens.

738 Dans quels cas cette interdiction serait autorisée. Arrêt de la Cour de Paris.

739 Association frauduleuse dans le but de nuire à un concurrent.

739 bis Vente ou cession, du nom.

740 Résumé.

741 Faculté de prendre un nom imaginaire, usage à cet égard.

742 Décisions qui l'ont consacrée.

743 Arrêt dans l'affaire du papier Job.

744 Droit du propriétaire du nom emprunté d'en faire interdire l'emploi

745 Peut-on joindre à son nom le nom de famille de sa femme.

746 Arrêt notable de la Cour de Poitiers.

747 Son caractère juridique.

748 De la qualification de veuve, de fils, de frère, d'oncle, de neveu, de cousin.

749 De celle d'ancien ouvrier, d'élève ou d'apprenti. Opinion de M. Blanc.

750 Opinion de M. Rendu.

751 Distinction entre l'ouvrier et l'élève ou l'apprenti, droit de ces derniers.

752 L'héritier de l'établissement peut se dire successeur du précédent propriétaire.

753 Comment se règle le droit des enfants à cette qualification.

754 Droit du cessionnaire à l'égard des fils du cédant.

755 A l'égard du cédant lui-même.

756 A l'égard de sa famille.
757 Dissentiment à ce sujet avec MM. Rendu et Gastambide.
757 bis A l'égard des tiers.
758 Peut-on verser son nom dans une société pour unique mise de fonds ?
759 Dans tous les cas, comment se règle la propriété de ce nom à la dissolution de la société.
760 Le co-licitant peut-il faire insérer dans le cahier de charges l'interdiction de créer un établissement du même genre.
761 Droit pour tous les associés de se qualifier *d'anciens associés de....*
762 Perpétuité de la propriété du nom, conséquence quant à l'invention tombée dans le domaine public.
763 1re exception à l'interdiction de se servir du nom de l'inventeur.
764 Seconde exception, conditions.
765 Arrêts de la Cour de Paris pour les limes *Spencer et Stubs*.
766 Examen et critique de quelques-uns de ses motifs.
767 Doctrine de la cour de Cassation sur l'objet de cette critique.
768 L'étranger est recevable à invoquer le bénéfice de la loi de 1824.
769 Opinion contraire de M. Gastambide, appréciation.
770 Jurisprudence.
771 Contradiction qu'a soulevée celle de la cour de Cassation exigeant la réciprocité.
772 Appréciation.
773 La loi protége le nom commercial, conséquence quant à la qualification désignant l'établissement ou les produits.
774 Décision pour l'élixir de la Chartreuse.
774 bis La propriété de la désignation remplaçant le nom, n'est pas subordonnée au dépôt.
775 Les Carmes ont seuls le droit à la qualification d'eau de mélisse des Carmes.

776 Droit exclusif des sociétés anonymes à la qualification qui les désigne.

777 L'usurpation déguisée doit être réprimée, exemples.

778 Autres exemples.

779 L'emploi de simples initiales n'est pas une usurpation, opinion contraire de M. Blanc.

780 Examen et réfutation.

781 Arrêt de la cour de Cassation à l'appui.

782 Véritable sens des termes : *apposé sur*, le faux nom inscrit sur les étiquettes, enveloppes, boîtes etc., constitue le délit d'usurpation.

783 La loi n'est pas applicable aux produits naturels du sol.

784 Motifs qui légitiment la prohibition d'usurper les noms de lieu.

785 Objections opposées, réponse par le rapporteur de la chambre des pairs.

786 Que faut-il entendre par lieu de fabrication ?

787 Droit des industriels de la banlieue ou du voisinage.

788 Les fabricants de vins peuvent leur donner le nom de crû où que soit située la cuve vinaire.

789 Droit des propriétaires ou vignerons de prendre le nom du quartier où se trouve leur vignoble.

789 bis Il en est de même pour les produits minéraux, extraits du même banc.

790 La fabrication d'eaux minérales artificielles, est licite.

791 La loi de 1824 ne protège pas les villes étrangères.

792 Actions qu'engendre le délit d'usurpation de noms.

793 Droit du fabricant, et des industriels du lieu dont le nom a été usurpé.

794 Ces derniers pourraient-ils intervenir dans la poursuite intentée par l'un d'eux.

795 Droit des consommateurs.

796 Du ministère public.

797 Devant qui doit être portée l'action publique ou l'action civile.

798 Prescription de l'une et de l'autre. Renvoi.

798 bis Autorisation donnée à la douane de saisir d'office les produits étrangers portant le non d'un fabricant ou d'un lieu de fabrique français, envoyés en transit.

717. — Le législateur de 1824 en présentant le projet aux chambres législatives, obéissait à une nécessité et cédait aux vœux unanimes du commerce et de l'industrie. Ce projet, disait l'exposé des motifs, n'est pas moins conseillé par l'expérieuce que réclamé par nos villes manufacturières, par les conseils généraux de leurs départements. Vous l'accueillerez, nous n'en doutons pas, avec une égale sollicitude puisque ses dispositions doivent avoir pour effet de donner de nouvelles garanties à la fabrication, au débit de nos produits industriels, et d'accroître par là, dans l'étranger comme dans l'intérieur du royaume, la juste réputation dont ils jouissent.

Cette prévision ne fut pas trompée, pénétrées de la justice des réclamations du commerce, de la nécessité de les prendre en sérieuse considération, nos chambres législatives s'associèrent avec empressement aux intentions du gouvernement, et consacrèrent la loi qui leur était demandée.

Que l'altération ou la supposition de noms fut une grave atteinte à l'intérêt privé, personne n'aurait osé le contester. La concurrence déloyale qui résulte de l'un ou de l'autre ne laissait pas le moindre doute à ce sujet. Mais pouvait-on légalement élever cette atteinte à la hauteur d'un crime ou d'un délit?

A ceux qui auraient été tentés de faire cette question, l'honorable rapporteur de la chambre des pairs, M. Chaptal, répondait :

« Les dispositions du projet sont justes en ce qu'elles donnent une garantie à la propriété industrielle, je dis propriété ! Et en est-il de plus sacrée que le nom d'un fabricant qui, par un travail assidu, par une conduite sans tache et des découvertes utiles, s'est placé honorablement parmi les bienfaiteurs de son pays ?

« Ce que je dis des individus je le dirai des villes où des fabricants sont parvenus à créer des genres d'industrie que la supériorité et la qualité constante des produits ont fait apprécier de tous les peuples consommateurs ; souvent le nom de la ville apposé sur les produits commande seul la confiance et forme une garantie aux yeux de l'acheteur, et s'il était permis de revêtir de ce nom des produits inférieurs, la confiance serait bientôt retirée , et la France perdrait infailliblement plusieurs genres d'industrie qu'il importe à sa gloire et à sa prospérité de conserver.

« Le nom d'un fabricant devenu célèbre par la supériorité constante de ses produits, la fidélité et la bonne foi dans ses relations commerciales, de même que celui d'une ville qui a créé un genre d'industrie connu et réputé dans toutes les parties du monde, sont donc plus qu'une propriété privée , ils forment une propriété nationale. Les produits qui sont revêtus de ces noms sont admis partout avec confiance, et elle est telle, cette confiance, que dans plusieurs lieux de grande consommation on les reçoit sans rompre balle. »

Fallait-il s'arrêter devant le principe absolu de la liberté des transactions? Non, ajoutait M. Chaptal, sans doute, l'industrie doit être libre, c'est le seul moyen d'en hâter le progrès et d'exciter l'émulation. Mais il ne doit pas être permis d'usurper un nom respectable pour colporter la fraude, pour décrier impunément un manufacturier, pour deshonorer un nom jusque là respecté et fermer des débouchés au commerce d'une nation.

« Eh bien ! qu'on tolère tacitement de fausses inscriptions sur les étoffes ; que la loi reste muette sur les usurpations de noms ; que le consommateur n'ait plus une garantie sur laquelle puisse reposer sa confiance, dès ce moment, nos relations commerciales avec les étrangers sont dissoutes. C'est donc un véritable délit qu'il appartient à la loi de réprimer. »

718. — Ces considérations étaient irréfutables, elles justifiaient la gravité de l'usurpation, et établissaient ses conséquences non-seulement au point de vue de l'intérêt privé mais encore à celui de l'intérêt public et général, il était donc légal et juste qu'en protégeant l'un la loi, garantit, par une sanction pénale énergique, le respect dû à l'autre, et réprimât sévèrement les atteintes dont le menaçait l'usurpation déloyale des noms.

La gravité et la certitude de ces atteintes n'avaient d'ailleurs rien d'hypothétique. L'expérience ne permettait pas même le doute ; la loi de l'an XI ne s'était pas bornée à faire de l'usurpation des noms un délit, elle l'avait considérée et punie comme un crime, mais nous

venons de voir et de dire avec quelle facilité et par quels moyens on en éludait les dispositions, et la fraude avait pris des proportions telles que, dans la discussion législative, on révélait ce fait ; que des commissionnaires à l'exportation commandaient périodiquement au premier venu cinquante, cent pièces d'étoffes à la condition qu'il les marquerait du nom d'un fabricant en renom ou d'un lieu de fabrication réputé.

On osait même dans des circulaires imprimées mais signées à la main et datées d'un lieu quelconque, annoncer au public qu'on fabriquait des rubans de St Etienne, des soiries de Lyon, des draps de Louviers, de Sédan ou d'Elbeuf qu'on offrait en gros à des prix plus avantageux que ceux que pouvaient faire ces fabriques.

Les débitants ne manquaient pas de puiser à ces sources ils y trourvaient l'avantage de vendre à des prix supérieurs les marchandises qu'ils avaient payées moins cher et d'augmenter ainsi considérablement le bénéfice de leur revente. Ils avaient donc un intérêt évident à favoriser la fraude qu'ils consommaient en lui assurant les débouchés les plus importants.

Ce qui en résultait, c'est que inondés de produits inférieurs couverts des noms le plus honorables, les marchés français et étrangers se fermaient successivement ; que ces noms perdaient ainsi leur valeur, et que notre industrie notionale minée dans sa source tombait dans le discrédit et le marasme.

719. — Ce qui a droit d'étonner, c'est que des abus

c'est que des fraudes aussi funestes, aussi préjudiciables pour les consommateurs que pour nos honnêtes et loyaux industriels aient pu si longtemps impunément se produire ; que la répression s'en soit fait attendre jusqu'en 1824 ; c'est enfin que la loi qui demandait et proposait cette répression ait soulevé des oppositions et des contradictions.

Ne lui reprochait-on pas, en effet, de créer un privilége, un monopole en faveur de quelques-uns contre l'intérêt de tous, et cela sans nécessité réelle. Car, disait-on, les consommateurs sont toujours à même de distinguer à l'achat les degrés de qualité d'une étoffe.

C'était là étrangement se méprendre sur le caractère de la loi, et s'étayer sur la contre vérité la plus évidente. Il n'était ni dans le texte ni dans l'esprit de la loi d'empécher qui que ce soit d'exercer tel ou tel commerce, de se livrer à telle ou telle industrie, chacun à cet égard est entièrement libre de suivre ses inspirations, de n'écouter que ses convenances. Tout ce qu'elle exige c'est que les produits de celui-ci ne se revêtent pas du nom de celui-là, ou que ce qui est fabriqué et confectionné dans une ville ne soit pas déclaré l'avoir été dans une autre. Est-ce donc constituer un privilége, créer un monopole que de vouloir que chacun puisse jouir exclusivement du fruit de ses labeurs, et profiter de la réputation que sa loyauté et la supériorité de sa fabrication lui ont légitimement acquis ?

« Non, disait avec raison M. Chaptal, il n'y a ni monopole ni privilége, toutes les fois qu'il est permis à tout

fabricant d'imiter et de copier la méthode et les procédés d'une manière quelconque. Il ne s'agit ici que de donner une garantie légale à la propriété des noms qu'il n'est pas permis d'usurper.

« Non, le consommateur ne peut pas apprécier la marchandise qu'il achète, il ne peut juger que ce qui tombe sous les sens ; l'œil et le tact suffisent-ils pour prononcer sur la solidité des couleurs, pour déterminer avec précision le degré de finesse d'une étoffe, la nature et la bonté des apprêts ? Dans les premières années de la révolution, les bonnes couleurs de la fabrique de Lyon s'étaient altérées et bientôt nos soiries furent repoussées par le Nord. Ce n'est qu'en revenant à ses couleurs solides que cette importante fabrique a pu retrouver ses anciennes relations. »

Le reproche était, donc, injuste, sans fondement réel, il ne pouvait faire repousser une loi dont l'adoption répondait à une nécessité sociale et ne pouvait aboutir qu'à maintenir le commerce dans cette voie de loyauté seule capable d'en développer l'essor, qu'à donner une nouvelle sanction à ce principe d'éternelle justice *suum cuique tribuito*.

720. — L'utilité et la convenance de la loi reconnues et admises, il fallait en assurer l'efficacité, et pour cela déserter les errements de l'ancienne législation qui avaient tant contribué à son insuccès : la définition de la contrefaçon d'une part, l'excès de la peine de l'autre.

A quoi bon, en effet, s'en tenir à une formule sa-

cramentelle si facile à éluder qu'elle rendait en quelque sorte le délit insaisissable ? Que pouvait-on vouloir ? Assurer à chaque industriel, à chaque centre de fabrication le fruit de la réputation qu'il était parvenu à se créer. Quoi de plus simple, quoi de plus naturel, dès-lors, que d'interdire d'une manière générale et absolue l'emploi et l'usage du nom de cet industriel ou de ce lieu à tout autre qu'à celui ou qu'à ceux qui étaient en droit de l'inscrire sur leurs produits ?

Est-ce que la fraude était moins certaine, moins préjudiciable de ce que au lieu de *façon de....* ou disait : *à l'instar de.... près* ou *rue de.... filature de....?* Quelle était la raison d'une indication de ce genre si ce n'est l'intention de créer une confusion et d'abriter sous un pavillon honorable et honoré des produits qui ne pouvaient que le discréditer et le perdre ? De créer une concurrence déloyale et de s'approprier le bien d'autrui ?

Ces considérations expliquent la généralité des termes de l'art. 1er *quiconque aura, soit apposé, soit fait apparaître par addition, retranchement, ou par une altération quelconque* etc.... ainsi la question de savoir si le délit reproché existe est entièrement laissée à la conscience du juge, quel que soit le moyen employé, quelque déguisement qu'elle ait emprunté la fraude pourra être atteinte et punie.

Désormais, le fabricant ou manufacturier ne peut inscrire sur ses produits d'autre nom que le sien, d'autre lieu de fabrication que celui ou il a son établissement ou sa fabrique. Ainsi se trouvent également condamnées et

proscrites toutes ces locutions à l'aide desquelles on bravait impunément la prohibition de la loi.

721. — Le projet préparé par le gouvernement se bornait à déclarer passible de la peine ceux qui auraient *par une altération quelconque*, soit apposé, soit fait apparaître et.... La commission de la chambre des députés demanda et obtint de faire insérer dans l'article les mots *par addition* ou *retranchement* elle pensa avec raison qu'il était nécessaire d'atteindre les débitants qui consommaient la fraude en coupant sur le chef des pièces les indications qui auraient pu empêcher la confusion.

La loi de l'an XI, en effet, assurait l'impunité à tous autres qu'aux fabricants qui préparaient la fraude, elle n'avait ni prévu ni réprimé la complicité dont pouvaient se rendre coupables les débitants ou commissionnaires.

Le paragraphe 2 de notre art. 1er comble cette regrettable lacune. Mais il n'y a réellement complicité que si le débitant, marchand ou commissionnaire se borne à vendre, exposer en vente ou mettre en circulation les objets frauduleusement revêtus d'un nom supposé.

Que si modifiant l'indication imaginée par le fabricant, il lui fait subir une altération ou un retranchement, il devient auteur principal de la fraude et passible de la peine au même titre que le fabricant lui-même, seulement ce qui constituerait pour celui-ci le délit par addition, est pour lui le délit par altération ou retranchement.

722. — La nécessité de prévoir et de punir ceux

qui, sans participer à la fraude, l'avaient cependant consommée s'imposait d'elle-même. N'est-ce pas, en effet, en interdisant à la fraude les débouchés qui en assurent le succès qu'on parviendrait à la réprimer efficacement.

Cependant, ni la loi de l'an XI, ni les articles 142 et 143 du Code pénal, n'avaient rien statué sur le débit d'objets revêtus de noms supposés ou altérés, ils ne punissaient que l'auteur de la supposition ou de l'altération, et voici la singulière anomalie qui en résultait.

Le contrefacteur français pouvait être découvert et atteint. Mais l'usurpation de nos noms les plus recommandables n'avait pas moins d'attrait pour l'étranger que pour les français, et le premier échappant forcément à nos lois trouvait dans cette impunité un motif de s'y livrer sur la plus vaste échelle.

De là pour notre commerce et notre industrie la concurrence la plus dangereuse sur le marché français lui-même. L'impunité assurée au débit et à la circulation des contrefaçons étrangères leur permettant de venir le disputer à nos produits, et à des prix auxquels la supériorité de ceux-ci ne leur permettait pas de descendre.

Il n'en sera plus ainsi désormais, si les peines prononcées par notre loi, ne peuvent atteindre le fabricant étranger, elles atteindront ses produits, en punissant les marchands, commissionnaires ou débitants quelconques qui les auront vendus, exposés en vente ou mis en circulation.

Mais en ce qui les concerne, la culpabilité ne pouvait résulter du fait lui-même, elle n'est acquise que s'ils ont agi *sciemment*, et c'était justice. L'erreur n'a jamais pu constituer un délit. Le débitant peut avoir ignoré le véritable caractère des objets qu'il vend, expose en vente ou met en circulation ; il peut avoir été trompé le premier. Que pouvait-on dès-lors lui reprocher ?

Cette bonne foi et cette ignorance peuvent se rencontrer chez le marchand de deuxième ou troisième main, mais comment les supposer chez celui qui traitant directement avec le fabricant, reçoit et accepte de lui des produits portant un nom autre que le sien, indiquant un lieu de fabrication autre que celui où il a son établissement ?

Comment les présumer chez celui qui correspondant ou commissionnaire d'un étranger en reçoit ou lui demande des marchandises portant l'indication d'une origine française. A qui persuadera – t – on qu'il a été de bonne foi, puiser en Allemagne, en Belgique ou en Angleterre des soiries de Lyon ou des draps de Sédan, de Louviers ou d'Elbeuf ?

Quoiqu'il en soit, c'est au tribunal saisi de la poursuite qu'il appartient de décider souverainement si le débitant a ou non agi sciemment. Si oui, la peine est encourue soit qu'il n'y ait encore que tentative par l'exposition en vente, soit que tout se borne à la mise en circulation des objets délictueux.

Les termes *exposés en vente*, ont ici la même signification que dans l'art. 41 de la loi de 1844 sur les bre-

vets d'invention, le délit n'existe donc qu'aux conditions que nous avons indiquées [1].

Le délit de mise en circulation a soulevé une grave difficulté. Est-ce la mise en circulation en France seulement, et pour livrer à la consommation que la loi a entendu punir, ou bien atteint-elle même le simple passage en transit ?

Un arrêt de la cour de Cassation du 7 décembre 1854 se prononce dans ce dernier sens, et décide en conséquence que la défense faite aux commissionnaires de mettre en circulation en France les marchandises qu'ils savent être revêtues de noms usurpés de fabricants français, s'étend même aux marchandises de provenance étrangère dont le passage en France n'aurait lieu qu'en transit [2].

N'est-ce pas, en effet, ce qui s'induisait des termes de l'art. 1er ? Si la loi n'avait entendu atteindre que la circulation qui aboutit à la consommation en France, elle se fut bornée à prohiber cette consommation, c'est-à-dire la vente ou l'exposition en vente qui tend à la réaliser.

Pourquoi d'ailleurs dans la même hypothèse parler du commissionnaire qui renfermé dans les limites de son industrie est nécessairement étranger à la vente ou à l'exposition en vente ? Si donc la loi le place sur la même ligne que le marchand et débitant, c'est qu'elle

[1] *Supra* n° 567.

[2] D. P., 55, 1, 348

lui prohibe de servir d'intermédiaire entre le vendeur et l'acheteur, entre l'expéditeur et le destinataire dès qu'il s'agit d'objets frauduleux et lésifs. Or, pouvait-il être permis de faire pour l'étranger l'acte qu'on ne peut accomplir pour le français ?

Au reste le doute s'il avait pu exister, aurait été levé par l'article 19 de la loi du 23 juin 1857 qui prohibe à l'entrée et exclut du transit et de l'entrepôt tous produits étrangers portant soit la marque, soit le nom d'un fabricant résidant en France, soit l'indication du nom ou du lieu d'une fabrique française, et permet à la douane elle-même d'en opérer la saisie [1]. Il est dès-lors évident que le commissionnaire qui sciemment en faciliterait ou en opérerait le passage sur notre territoire, encourrait la peine prononcée par la loi de 1824.

723. — Quel était le caractère réel des faits prévus et prohibés par l'art. 1er ? Quelle était en conséquence la peine à édicter ?

De la détermination de ces deux points dépendait le succès de la loi. L'assimilation de l'usurpation du nom d'un fabricant ou d'un lieu de fabrication au faux en écritures privées, ne pouvait se justifier. Comme nous l'avons dit elle répugnait tellement à la conscience publique, que les parties lésées elles-mêmes n'osaient invoquer le bénéfice de la loi.

Suivre à ce sujet les errements de la loi de germinal

[1] V. *infra* nos 982 et suiv.

an XI et des articles 142 et 143 du Code pénal, c'était donc fatalement aboutir au résultat qu'ils avaient entraîné, c'est-à-dire à l'inefficacité absolue des dispositions nouvelles.

Il fallait donc revenir à la vérité des choses, restituer à la supposition de nom son caractère de délit et le punir comme tel.

Cela donné, l'art. 423 C. pénal, offrait une sanction utile et suffisante, il y a entre les faits qu'il prévoit et ceux que la loi de 1824 réprime une telle similitude qu'on s'explique parfaitement une identité de peine.

Donc la supposition ou l'usurpation d'un nom de fabricant ou d'un lieu de fabrication est passible d'un emprisonnement de trois mois au moins, d'un an au plus et d'une amende qui ne pourra excéder le quart des restitutions et dommages-intérêts, ni être au-dessous de 50 francs.

724. — L'intervalle entre le minimun et le maximum permet au juge d'avoir égard aux circonstances qui pourraient solliciter et mériter l'indulgence, et l'applicabilité de l'art. 463 C. pén., porte cette faculté d'appréciation à sa dernière limite.

Il est vrai que la loi se tait sur cette applicabilité, mais elle n'avait pas à s'en expliquer, en renvoyant pour la peine à l'art. 423 du Code pénal elle excluait tout doute à ce sujet.

Le résultat de ce renvoi, en effet, est que l'emprisonnement et l'amende sont prononcés par le Code pénal

lui-même, dès-lors, aux termes de l'art. 463, son applicabilité ne pouvait ni être méconnue ni souffrir la moindre difficulté.

725. — Indépendamment de l'emprisonnement et de l'amende, l'art. 423 prescrit obligatoirement la confiscation des objets du délit ou de leur valeur, mais seulement dans le cas où ces objets appartiennent encore au vendeur.

Cette restriction s'explique par l'hypothèse que cet article régit. Sa disposition suppose en présence le vendeur et l'acheteur qui a été trompé soit sur la matière, soit sur la quantité. Or il eût été souverainement injuste, si celui-ci a payé l'objet qu'il a acquis, de le confisquer en ses mains et d'ajouter à la tromperie dont il a été victime le préjudice qui pouvait résulter pour lui de la perte de l'objet quelque minime qu'en fut la valeur.

Il est vrai qu'il avait dans tous les cas un recours contre son vendeur. Mais que de frais, de démarches, de soucis pour aboutir quelquefois à voir le recours échouer devant l'insolvabilité réelle ou apparente du vendeur.

Cette chance pouvait à elle seule décourager la poursuite, empêcher toute plainte, et laisser impunie une fraude que la loi a voulu dans un intérêt général prévenir et reprimer.

726. — Dans l'hypothèse prévue par la loi de 1824 ce n'est plus l'acheteur trompé seul qui aura à se plain-

dre ou à poursuivre. Le plus souvent l'action sera intentée, soit d'office, soit par le fabricant dont le nom a été usurpé, ou par un industriel de la localité faussement indiquée ; et dirigée tantôt contre le fabricant, tantôt contre le marchand , commissionnaire ou débitant quelconque.

Relativement au fabricant en la possession duquel les objets délictueux ont été trouvés et saisis aucun doute ne saurait exister. On ne saurait, en effet, en ce qui le concerne prévoir et admettre un acquittement. Si la plainte est fondée, il sera inévitablement condamné, et les objets du délit lui appartenant bien certainement, la condition à laquelle l'art. 423 subordonne la confiscation , est acquise, et cette confiscation peut et doit être prononcée.

727. — Il n'en est pas de même du prévenu de vente, d'exposition en vente ou de mise en circulation , pour lui la cetitude du caractère délictueux des objets ne suffit plus. Il n'est punissable que s'il est déclaré avoir agi *sciemment*. Mais la bonne foi qui déterminera l'acquittement n'influera en rien sur le caractère des objets revêtus d'un nom usurpé ou supposé. Ils n'en seront pas moins délictueux. Pourra-t-on en prononcer la confiscation ? Dans quel cas ?

Que la confiscation soit considérée comme une peine par l'art. 423 C. pén. C'est ce qui ne saurait être méconnu ni dénié. Comment dès-lors la concevoir dans l'hypothèse d'un acquittement ? On pourrait ne pas en admettre la possibilité.

Mais, nous l'avons déjà dit, en notre matière, il y a, outre la culpabilité de l'agent la culpabilité des objets, s'il est permis de s'exprimer ainsi. L'acquittement qui fait évanouir la première n'est que la conséquence de l'ignorance de la seconde. Il laisse donc subsister celle-ci et ne saurait dès-lors faire obstacle à ce que la justice ordonne toutes les mesures propres à empêcher un usage ultérieur qui constituerait un délit.

Supposez qu'un prévenu pour détention de faux poids ou de fausses mesures soit acquitté, ces faux poids ou ces fausses mesures en seront ils moins confisqués et détruits ? Or, est-ce que les objets contrevenant à la loi de 1824 ne sont pas faux ? Où serait donc la raison qui interdirait pour eux la juste et nécessaire précaution autorisée pour les autres.

Nous pensons donc que la confiscation peut être prononcée même en cas d'acquittement, mais à la condition édictée par l'art. 423 à savoir si les objets appartiennent encore au vendeur, ou si la valeur lui en est encore due, en s'en référant purement à cet article la loi de 1824 en a par cela même accepté toutes les dispositions.

Donc, si le prévenu acquitté sur la prévention de vente, d'exposition en vente ou de mise en circulation a payé son vendeur ou l'a réglé en effets négociables, la confiscation des objets ne peut être prononcée à son détriment.

Mais, pourrait-on objecter, n'est-ce pas là tomber dans l'inconvénient qui autorise la confiscation même

en cas d'acquittement? Le prévenu acquitté laissé en possession des objets délictueux ne les vendra-t-il pas au grand préjudice du propriétaire du nom, au détriment des consommateurs qu'il trompera ?

Sans doute, il pourrait le faire, mais il ne le fera pas, son intérêt en est un sûr garant. En effet tout fait de vente, d'exposition en vente ou de mise en circulation des objets délictueux donnerait lieu à une nouvelle poursuite et cette fois avec la chance assurée d'une condamnation. Comment, en effet, prétendrait-il n'avoir pas agi sciemment celui qui par le jugement qui l'a acquitté, a été suffisamment édifié sur le caractère des objets qui avaient motivé la poursuite des effets de laquelle sa bonne foi et son ignorance ont pu seules le garantir ?

On peut donc être certain que s'il dispose ultérieurement des objets laissés en ses mains, il ne le fera qu'après avoir détruit et fait disparaître le nom dont l'usurpation frauduleuse en constituait l'illégitimité.

728. — En cas de condamnation les objets du délit qu'ils se trouvent en mains du fabricant ou du débitant, marchand ou commissionnaire, doivent être confisqués. L'art. 423, en effet, ne confère pas une faculté, il impose un devoir : *les objets du délit* **seront** *confisqués.*

Or si pour le fabricant le délit consiste à apposer ou à faire apparaître le nom d'autrui sur les produits de son industrie, pour le débitant ce délit réside dans le

fait d'avoir vendu, exposé en vente ou mis en circulation ces produits frauduleux sachant qu'ils l'étaient. Dès-lors les objets qui se trouvent en leurs mains appartiennent bien à l'auteur du délit, et la condition exigée par l'art. 423 est évidemment réalisée.

728. bis — Si la confiscation est prononcée sur la poursuite de celui dont le nom a été usurpé, le tribunal pourra-t-il ordonner que les objets saisis lui seront remis ?

L'art. 423 est absolu, on ne saurait en induire l'autorisation d'ordonner cette remise au plaignant. Mais les hypothèses qu'il régit ne permettaient ni de prévoir ni d'admettre la nécessité de cette autorisation. Il ne s'y agit en effet que de la tromperie consommée au préjudice d'un acheteur, et d'une poursuite au nom ou sur la plainte de celui-ci. Dans cet état des choses, c'est aux mains de l'acheteur que se trouvera forcément l'objet du délit, si bien qu'il ne peut être confisqué que s'il appartient encore au vendeur. Comment dès-lors, eût-on prévu la possibilité d'une remise à l'acheteur ?

Tout autre est l'hypothèse de la loi de 1824, le délit qu'elle prévoit ne préjudicie encore qu'à celui dont le nom a été usurpé et qui a seul qualité et droit pour en poursuivre la repression. Pourquoi, dès-lors, le tribunal n'ordonnerait-il pas la remise des objets confisqués en ses mains comme premier élément de la réparation qui lui est due ?

Il nous semble que la loi de 1857, sur les marques,

aurait tranché le doute qu'on aurait pu se faire avant sa promulgation. En effet, son article 14 confère au tribunal la faculté d'ordonner que les produits confisqués soient remis au propriétaire de la marque contrefaite ou frauduleusement apposée ou imitée, et l'art. 19 déclare l'art. 14 applicable au cas ou les produits étrangers sont frauduleusement revêtus d'une marque ou d'un nom français.

Sans doute, en matière de délit, on ne peut raisonner par analogie, mais ce principe ne se réfère qu'à l'existence du délit, ou à l'application de la peine. Or, dans notre hypothèse il ne s'agit ni de l'une ni de l'autre, et le prévenu condamné est même fort désintéressé à la solution. La remise des objets confisqués à la partie lésée n'aggrave en rien sa position puisque dans le cas contraire ces objets confisqués au profit du trésor n'en sont pas moins perdus pour lui.

Son intérêt réel est même que cette remise s'effectue, car la valeur des objets qui en feront la matière contribuera à la réparation à laquelle il est tenu, et diminuera d'autant les dommages-intérêts à allouer à ce titre.

Nous croyons donc que le tribunal a la faculté de prononcer cette remise et qu'il ne doit pas hésiter à en user lorsque, par la position du condamné, la partie lésée serait exposée à n'obtenir qu'une réparation illusoire en dehors de cette remise.

729. — nous venons de dire que l'art. 463 C. Pén. s'applique aux délits d'usurpation de noms. Donc si les

circonstances paraissent atténuantes, les juges peuvent réduire l'amende au-dessous de seize francs et l'emprisonnement même au-dessous de six jours, ou prononcer séparément l'une ou l'autre de ces peines.

Mais pourrait-on en vertu de ce même article s'abstenir de prononcer la confiscation ?

Cette question s'est présentée à la cour de Cassation dans une espèce où s'agissant de faux poids, le tribunal de simple police d'Hesdin avait motivé son refus de les déclarer confisqués sur les circonstances atténuantes permettant d'appliquer l'art. 463.

Pourvoi du ministère public, le 27 septembre 1833, arrêt qui casse le jugement ;

« Attendu que, quelque atténuantes que fussent les circonstances, les fausses mesures devaient être confisquées, la confiscation ayant pour objet de retirer de la circulation et du commerce des instruments qui ne présentent pas la garantie légale. »

Dans un second arrêt du 4 octobre 1839, la Cour suprême est plus explicite encore au point de vue du principe : « Attendu qu'on ne saurait admettre que l'art. 463 ait entendu donner la faculté de faire remise de la confiscation puisqu'il ne parle que des réductions ou remises dont peuveut être susceptibles l'emprisonnement et l'amende.[1] »

Si cette interprétation est juridique, et qui oserait soutenir le contraire, notre question se trouve résolue. Dans

[1] D. P., 40. 1, 377.

les délits prévus par notre loi la confiscation s'impose par la nécessité de retirer de la circulation et du commerce des objets qui préjudicient à celui dont le nom a été usurpé et sont de nature à tromper les consommateurs. Voilà pourquoi l'art. 423 la prescrit obligatoirement. Si elle est un devoir pour le juge, rien ne saurait le dispenser de le remplir, il faudrait pour cela qu'un texte précis et formel l'y autorisât. Ce texte ne peut être l'article 463 qui limitant le droit d'atténuation à la réduction de l'emprisonnement et de l'amende, l'exclut par cela même pour les peines que la loi attache accessoirement à l'un ou à l'autre.

730. — En résumé, la loi de 1824 a, avec toute raison considéré comme un délit l'usurpation des noms de fabricants ou de lieux de fabrication ; se plaçant au point de vue du péril que cette usurpation peut faire courir à l'intérêt général, elle en garantit la prohibition par une triple sanction : l'emprisonnement, l'amende, la confiscation.

Mais elle n'a pas négligé les justes et légitimes exigences de l'intérêt privé, aussi réserve-t-elle les dommages-intérêts qui peuvent êre dus à la partie lésée, elle n'avait rien autre à faire à ce sujet. Le principe, en effet, était déjà écrit dans l'art. 1382 Code Napoléon, et s'il est en commerce ou en industrie un fait dommageable, c'est sans contredit la concurrence déloyale dont l'usurpation de noms peut devenir l'occasion et le sujet.

731. — Pour que la loi de 1824 soit applicable au point de vue de la pénalité, il faut que le délit qu'elle prévoit existe. Or l'usage d'un nom commercial ou industriel ne constitue pas toujours l'usurpation de ce nom, par exemple, si celui à qui cet usage est reproché ne fait en définitive que se servir de son nom propre et personnel.

En droit naturel et civil, l'emploi du nom qu'on a reçu en naissant est non une simple faculté mais un devoir ; que ce nom soit porté par deux ou plusieurs personnes le droit est le même pour tous , et son exercice ne saurait être un privilége en faveur de l'un plutôt que de l'autre.

Mais il est en commerce des nécessités qui s'imposent parce qu'elles ont leur fondement dans l'intérêt public et général, devant lequel cèdent et s'effacent le droit et l'intérêt privé. Une des plus impérieuses de ces nécessités est sans contredit celle de conserver et de faire respecter ces noms industriels qui par leur célébrité développent notre commerce et contribuent tant à la gloire et à la prospérité de la nation.

Pouvait-il être qu'à la faveur du droit individuel et au bénéfice d'une similitude de nom ou put venir s'approprier les profits d'une réputation péniblement, loyalement acquise, dresser autel contre autel, et prostituer à des produits inférieurs et par conséquent avilir et discréditer les noms les plus célèbres ?

« Sans doute, disait devant la cour de Cassation M. le rapporteur Mestadier, la liberté de l'industrie est por-

tée jusqu'à la dernière limite ; mais *salvo jure alieno* ; et le nouveau commerçant, libre de combattre par tous les moyens légitimes de succès, ne peut cependant combattre sous la banière de celui qu'il trouve déjà établi ; il est forcé d'arborer un autre drapeau. »

Ce qui l'exige ainsi c'est, nous le répétons, non pas seulement le juste respect du droit acquis, mais encore, mais surtout l'atteinte que l'intérêt public peut souffrir d'une confusion qui aboutit à tromper le public, et lése si gravement le commerce et l'industrie par le discrédit qu'elle jette sur leurs meilleurs produits.

732. — Les tribunaux n'ont donc pas hésité ; et s'ils ont autorisé l'homonyme d'un négociant déjà établi à se servir de son nom, ce n'est qu'en lui imposant l'obligation *d'arborer un nouveau* drapeau de nature à prévenir toute confusion.

On a signalé comme contraires deux arrêts l'un de la Cour de Bordeaux du 25 juin 1841, l'autre de la cour de Cassation du 24 novembre 1846, mais en examinant les espèces sur lesquelles ils sont intervenus l'un et l'autre on est bientôt convaincu qu'ils n'ont pas la signification qu'on veut leur donner.

Il est vrai que la Cour de Bordeaux pose en principe que les personnes qui ont le même nom patronimique ont un droit égal à s'en servir, et que l'une d'elles ne peut interdire cet usage à l'autre sous prétexte qu'elle

en éprouve un préjudice quelconque puisque leur droit résulte du même principe [1].

Mais le demandeur en suppression signait *Charles Jobit et Cie*, et le défendeur, *Louis-François Jobit*. Il n'y avait donc aucune confusion possible. L'adjonction par le nouveau venu de ses prénoms à son nom patronimique en faisait une personne distincte et constituait ce nouveau drapeau dont parlait M. Mestadier.

En cet état, la Cour de Bordeaux ne pouvait juger autrement qu'elle ne l'a fait. Le nom patronimique n'a jamais été ni pu devenir une propriété exclusive, il appartient à tous ceux qui ont le droit de le porter, et si les exigences commerciales ont pu en réglementer l'emploi, cette règlementation n'a jamais abouti à une interdiction absolue pour l'un en faveur de l'autre.

On n'a jamais exigé qu'une seule chose, à savoir que cet emploi ne créât pas une confusion entre les deux maisons. La doctrine et la jurisprudence ont été de tous temps unanimes à ce sujet.

« Il n'y a pas délit de supposition de nom, enseigne M. Gastambide, lorsque le fabricant imitateur porte lui-même le nom qu'il appose sur ses produits. il n'importe que ce fabricant ait entrepris tel ou tel genre de commerce par suite de la ressemblance de nom existant entre lui et tel fabricant de réputation. Tout ce que peut obtenir le fabricant imité c'est que son imitateur soit

[1] *J. du P.*, 1841, 2, 321.

tenu , tout en inscrivant le même nom , de différencier l'ensemble de l'étiquette ou de l'inscription [1]. »

Jamais les tribunaux n'ont accordé autre chose. Ils n'ont jamais imposé au nouveau venu que l'obligation de différencier son établissement de l'ancien ; et chose remarquable le moyen qui leur a paru le plus propre à créer cette différence a été l'adjonction d'un ou de plusieurs prénoms au nom patronimique.

Or, cette adjonction Louis-François Jobit l'avait réalisée spontanément et avant toute demande, il était allé par conséquent au-devant de toute légitime réclamation, au-devant même de l'injonction que la justice se serait bornée à lui faire. L'impossibilité de confondre la maison Louis-François Jobit avec la maison Charles Jobit et Cie, explique et justifie l'arrêt de Bordeaux.

Dans l'espèce de l'arrêt de la cour de Cassation il s'agissait de deux frères, établis dans la même localité, exerçant la même industrie et s'appelant tous deux Nicolas Stevenel ;

Le cadet, dernier établi avait pour se distinguer de l'aîné, pris la qualification de *Nicolas Stevenel jeune* , et l'avait annoncé par circulaire à ses correspondants. Mais ceux-ci se bornant quelquefois à adresser leurs lettres à Nicolas Stevenel, l'administration de la poste , conformément à ses règlements, ne remettait la lettre au véritable destinataire qu'après l'avoir ouverte en présence des deux frères.

[1] *De la Contref.*, p. 452.

C'est cet état des choses que l'aîné voulait faire cesser, il s'adressait donc à la justice et demandait, non que son frère cessat de se dire Nicolas Stevenel, mais que toutes les lettres qui ne porteraient à l'avenir que cette adresse lui fussent personnellement et directement remises,

Cette prétention acceuillie par le tribunal de St-Dié, fut repoussée par la Cour de Nancy et c'est le pourvoi contre l'arrêt de celle-ci que la cour de Cassation rejetait le 24 novembre 1846.

Les motifs de ce rejet en fixent le caractère et la portée : « Attendu, dit la cour suprême, qu'il ne s'agit de prononcer ni sur une enseigne antérieure contre laquelle une enseigne semblable aurait été apposée, ni sur une raison de commerce à laquelle une raison de commerce semblable aurait été opposée, mais de deux individus portant et ayant droit de porter les mêmes noms et prénoms.

» Qu'en cet état la Cour de Nancy a pu, plaçant ces deux individus sur la même ligne, les renvoyer l'un et l'autre à se pourvoir, en cas de difficultés, conformément au réglement de l'administration des postes sans violer aucune loi [1].

Aurait-on voulu que la cour de Cassation et la Cour de Nancy eussent déclaré que le frère cadet s'interdit de signer Nicolas Stevenel ? Mais l'aîné ne le demandait même pas, et dès-lors en en consacrant la faculté, les

[1] D. P., 47 1, 69.

magistrats ne faisaient que sanctionner un droit librement et volontairement reconnu et accepté par celui-là même qui pouvait s'en plaindre.

Il n'est donc pas possible d'élever la décision de la cour de Cassation à la hauteur d'un principe autorisant dans tous les cas et d'une manière absolue l'emploi d'un nom connu par un homonyme, principe qui aboutirait infailliblement à enlever au commerce et à l'industrie les garanties que le législateur de 1824 a entendu leur assurer. N'aboutirait-il pas en effet à autoriser la concurrence déloyale la plus effrénée, à encourager ces avides spéculateurs toujours prêts à se ruer sur les noms les plus honorables pour acquérir cette fortune à laquelle leur incapacité et leur ignorance ne leur permettent pas d'atteindre ?

733. — Cette déplorable conséquence pourrait-elle faire qu'on interdit à un individu le droit de se servir du nom qu'il a reçu en naissant et qui a été le patrimoine de sa famille ? Personne ne l'a jamais soutenu et aucun tribunal ne l'a jamais admi., On n'a jamais cru que ce droit dut complétement s'effacer même devant les exigences de l'intérêt public. Ce dont on s'est préoccupé, c'est de les concilier de manière à ne sacrifier ni l'un ni les autres.

Ainsi nous venons de rappeler les paroles des M. le conseiller Mestadier dans son rapport sur l'affaire Nicolas Stevenel. Du principe qu'il ne pouvait pas être permis au nouveau venu de combattre sous la bannière de

celui qu'il trouve déjà établi, il conclut, non que ce nouveau venu devra ne pas user de ce nom, mais qu'il sera obligé d'adopter une différence, une addition à son nom, un signe distinctif qui prévînt les méprises et conservât tous les droits avec franchise et loyauté, et il ajoutait que dans l'espèce Nicolas Stevenel avait satisfait à cette obligation en se qualifiant *Nicolas Stevenel le jeune.*

734. — A de très rares exceptions nécessitées par la gravité des circonstances, la jurisprudence a suivi ces errements.

Ainsi par arrêt du 8 janvier 1821, la Cour d'Aix déclare que la nécessité d'une distinction est imposée par l'intérêt général du commerce lui-même; d'où l'obligation pour l'établissement nouveau de différencier sa dénomination de manière à ce qu'elle ne puisse être confondue avec celle de l'établissement ancien qui a pour lui l'antériorité de la possession.

En conséquence sur la poursuite des sieurs Roure commissionnaires de roulage, elle ordonne non que le concurrent ne pourra se servir du nom de Roure qui est également le sien, mais qu'il reprendra la dénomination de *Roure aîné, fils de François* qu'il avait d'abord employée.

Le tribunal de Paris dans un jugement acquiescé du 5 mars 1856 décide que si le sieur Pineau a le droit incontestable de s'établir sous son nom, et de mettre ce nom sur ses magasins, il y a lieu de lui interdire toute concurrence déloyale et d'ordonner, dans ce but, les me-

sures nécessaires pour éviter la confusion qui pourrait exister aux yeux du public entre les deux maisons.

Comme telles le tribunal prescrit la suppression des mots *maison Pineau*, l'adjonction du prénom René qui devra précéder le nom et l'obligation de les inscrire l'un et l'autre sur la même ligne et en caractères identiques [1].

Nous pourrions citer bien d'autres exemples car les tribunaux n'ont jamais compris que les exigences commerciales pussent autoriser à interdire à un individu l'usage de son nom, ils n'y ont vu que la nécessité de régler cet usage de manière que nul ne vint, au bénéfice d'une ressemblance dans le nom, profiter d'une réputation légitimement acquise, et créer une confusion préjudiciable pour un établissement en renom, et qui n'aboutirait qu'à tromper le public.

735. — Le remède est facile lorsque les prénoms diffèrent, l'adjonction au nom d'un ou de plusieurs de ces prénoms suffit alors pour différencier les deux établissements et empêcher de les confondre.

Mais on peut prévoir qu'à l'identité du nom patronimique, se joindra celle du ou des prénoms. Faudra-t-il dans ce cas interdire au nouveau venu l'usage et l'emploi de son nom ?

M. Et. Blanc enseigne l'affirmative, le nouveau venu,

1 *Annales de la propriété industr.*, 1857 , pag. 54.V . Aix, 16 novembre 1863, *Bulletin des Arrêts d'Aix*, 1864, p. 41 ; Paris, 28 juillet 1833.

dit-il, n'a rien a perdre à cette interdiction. Le nom d'un fabricant qui est au début de sa carrière n'a aucune valeur industrielle ; son devancier, au contraire, serait exposé à perdre le fruit d'une réputation loyalement acquise. Aussi nous estimons que la justice ne fait pas assez pour le premier occupant lorsqu'elle se borne à imposer au nouveau venu qui porte les mêmes nom et prénom, l'obligation d'ajouter à son nom une désignation quelconque. Malgré cette désignation il est à craindre que la confusion naisse toujours de la ressemblance les noms, la fraude serait d'ailleurs trop facile [1].

736. — Le nouveau venu n'a rien à perdre à l'interdiction de se servir de son nom ! mais ce nom sans valeur industrielle au début est peut-être destiné a devenir un des plus recommandables du commerce et de l'industrie et ce patrimoine d'honneur et de considération celui qui l'a acquis par sa loyauté et son intelligence ne pourra l'attacher à son nom, le léguer à ses enfants !

D'ailleurs sous quel nom s'établira celui à qui on interdira le sien ? Ne viendra-t-on pas lui contester celui dont il s'affublera et auquel il n'a évidemment aucun droit ? Il faudra donc qu'il courre cette chance ou qu'il renonce a un genre d'industrie auquel l'appelaient ses convenances, son aptitude, ses goûts, les études de sa jeunesse !

[1] *De la contrefaçon*, pag. 713.

L'opinion de M. Blanc que M. Rendu admet, mais d'une manière moins absolue [1], aboutirait donc à une énorme injustice, elle violerait à l'encontre du nouveau venu le principe de la propriété du nom, celui de la liberté absolue du commerce et de l'industrie et créerait en faveur du premier occupant le monopole le plus intolérable, et cela contre toute raison, et sans nécessité réelle.

M. Gastambide nous le disait tout à l'heure, tout ce que peut exiger le premier établi, c'est que l'établissement nouveau se distingue du sien et ne devienne pas l'objet d'une confusion dommageable. La justice fait donc tout ce qu'elle peut et doit faire lorsqu'elle prescrit les mesures propres à prévenir et à empêcher cette confusion et ce but est évidemment atteint lorsque à côté de son nom le dernier venu est obligé d'inscrire une désignation spéciale qui personnifie son établissement.

737. — C'est ainsi que l'ont toujours compris et pratiqué nos tribunaux, qu'on nous permette de le justifier par quelques exemples.

Le sieur Arsace Seignette avait fondé à la Rochelle une maison de commerce d'exportation des eaux de vie qui avait bientôt acquis une éclatante réputation sous la raison *A. Seignette*. Après sa mort sa veuve et ses héritiers continuèrent de se servir de ce nom.

Une maison de Surgères qui comptait parmi ses

[1] Marq. de fabrique. n° 405.

membres un sieur Elysée Seignette et exploitait la même industrie, crut pouvoir se servir du nom *A. Seignette*; mais après une saisie préalable de sept pièces d'eau de vie portant cette désignation, un procès s'engage et la maison de la Rochelle conclut à ce qu'il soit interdit à celle de Surgères d'user même du nom de Seignette qu'elle soutient être sa propriété exclusive.

La défenderesse prétend qu'elle n'a fait qu'user du droit qui lui appartenait : 1° parce que l'un des intéressés porte le nom de Seignette ; 2° parce que le frère de celui-ci Alexandre Seignettes a autorisé la société à se servir de ses nom et prénom ; 3° parce que l'agent de la maison de la Rochelle aux États-Unis lui a cédé pour deux ans la faculté d'user de la dénomination *A. Seignettes*.

Le tribunal civil de la Rochelle repousse tous ces moyens, condamne la maison de Surgères à briser la marque à feu qui sert à imprimer la signature *A. Seignette*, lui fait inhibitions et défense d'employer à l'avenir cette signature ainsi que toute autre qualification qui pourrait la faire confondre avec la maison de la Rochelle, et dans le cas où elle voudrait se servir du nom de *Seignette*, lui ordonne de le faire précéder du prénom *Élysée* ou *Alexandre* ou tout autre, qui sera empreint en toutes lettres et en caractères de mêmes forme et dimension que le nom de *Seignette* lui-même.

Sur l'appel de ce jugement la Cour de Poitiers le confirmait par arrrêt du 12 juillet 1833 [1].

1 D. P., 33, 2. 235.

Ainsi les juges n'admettent pas la possibilité d'interdire l'usage du nom patronimique. Ils consacrent au contraire *qu'en adoptant pour marque un nom qui peut être commun à plusieurs, on ne peut prétendre à la propriété exclusive de ce nom, ni en déshériter ceux qui ont droit de le porter ou d'en faire usage.*

Voici qui est plus précis encore :

M. Gustave Laurens exploitait depuis longtemps dans un des quartiers de Marseille une pharmacie qui avait acquis une grande réputation. Un de ses cousins s'appelant comme lui Gustave Laurens s'établit pharmacien dans un quartier voisin et s'intitule G. Laurens, une action en suppression de nom s'engage devant le tribunal de Marseille.

Cette suppression n'est pas prononcée, seulement il est ordonné par le jugement que le nouvel établi supprimera l'initiale G. et fera suivre le nom de Laurens de la qualification de cousin laquelle sera inscrite en caractères de mêmes forme et dimension que le nom lui-même; le tribunal reconnaît *que le propriétaire de la pharmacie ancienne a un droit acquis à la dénomination commerciale sous laquelle son établissement est connu, que cette dénomination est aussi sa propriété ; que s'il est vrai que les dénominations commerciales se tirent des noms du maître d'un établissement, une dénomination nouvelle doit êtreformée de manière à être distinguée de l'établissement ancien malgré l'identité des noms de deux chefs d'exploitation* [1].

1 *Annales industr.*, 1864, pag 221.

Le tribunal avait raison, rien ne peut faire que celui qui crée un établissement industriel ou commercial soit empêché de se servir de son nom, mais il ne saurait être non plus qu'à la faveur de l'identité de noms et de prénoms on vienne spéculer sur une réputation loyalement et honorablement acquise, s'en appliquer le profit au risque de la discréditer et de l'avilir. Il y a donc en présence deux droits également sacrés, également respectables, et il s'agit et ne peut s'agir de sacrifier l'un à l'autre, il n'y a qu'à les concilier, et à veiller à ce que leur exercice ait lieu dans des conditions telles que l'intérêt de chacun soit sauvegardé et protégé dans une juste et équitable limite. Il suffit de prévenir et d'empêcher que cet exercice, ne dégénère en concurrence déloyale, et pour cela de prescrire des mesures telles qu'une confusion entre les deux établissements soit impossible,

738. — Les tribunaux ne l'ont jamais compris autrement, et s'ils ont interdit quelquefois à un individu l'usage de son nom, ce n'a été que dans des circonstances telles que cet usage était non l'exercice d'un droit mais le moyen prémédité de créer une concurrence frauduleuse.

Ainsi par arrêt du 18 juillet 1861, la Cour de Paris prohibe à un industriel qui s'appelait Leblanc Deferrières, d'adjoindre le nom de Leblanc à celui de Deferrières.

Mais cet industriel n'avait exercé jusque là le com-

merce que sous ce dernier nom, il n'avait ajouté le nom de Leblanc que depuis qu'un autre individu de ce nom s'était établi dans la même maison et y exerçait avec succès une industrie similaire.

La pensée qui avait présidé à cette adjonction n'avait rien de douteux ; elle n'avait évidemment été conçue et exécutée que dans le but de créer une concurrence déloyale, que pour détourner l'achalandage du dernier venu dans la maison. Aussi la Cour de Paris considère-t-elle avec raison, que la question n'est pas de savoir si (ce qui ne saurait être mis en doute) l'appelant a le droit et le devoir de prendre, dans la vie civile, tous les noms que lui donnent les actes de son état civil, mais de décider si, alors que depuis longtemps il était connu dans le commerce sous le nom unique de Deferrières, c'est loyalement qu'il l'a fait précéder, sur son enseigne et ses factures, du nom de Leblanc, à compter de l'époque où Leblanc intimé, qui exploite un genre de commerce semblable au sien, est venu habiter la même maison que lui ; si, enfin, établi au 3me étage de cette maison, il lui est permis au moyen d'enseignes nouvellement apposées portant les noms de Leblanc-Deferrières, de faire à Leblanc, qui demeure au 4me, une concurrence d'autant plus dangereuse que la confusion, résultant de la similitude de nom, entraînerait nécessairement chez lui une partie de la clientele de l'intimé.

La question ainsi posée, et il était impossible de la poser autrement, sa solution ne pouvait être douteuse. L'acte reproché n'était plus le légitime exercice d'un

droit, mais un fait déloyal et frauduleux, dommageable qu'il importait de prévenir et de réprimer.

Ainsi l'avait pensé le tribunal de commerce de la Seine, dont la Cour confirmait le jugement, mais par respect pour le droit de se servir de son nom, l'arrêt déclare que l'interdiction cessera le jour où l'une des parties n'habitera plus la même maison [1].

739. — Il est donc bien évident que cet arrêt puise son fondement unique, dans la nécessité de proscrire la concurrence déloyale de quelque manière et sous quelque forme qu'elle se produise. Cette concurrence, en effet, est le fléau des industries honnêtes qu'elle ruine et déshonore, le ver rongeur qui minant le commerce dans sa base appelle sur lui la méfiance et le discrédit et crée l'obstacle le plus dangereux à son développement.

La doctrine est unanime à ce sujet, et son enseignement n'a trouvé dans la jurisprudence qu'une éclatante et constante adhésion. Pénétrés du devoir que leur impose l'intérêt public lui-même, nos magistrats n'ont pas hésité à proscrire l'usage du nom lui-même, lorsque par une association fictive avec le propriétaire de ce nom, un industriel n'a obéi qu'à une intention de concurrence déloyale.

Un arrêt de la Cour de Paris du 6 mars 1851, nous offre un remarquable exemple d'application de cette doctrine.

La maison veuve Clicquot et Ponsardin de Rheims, s'était acquis une grande réputation dans le commerce

[1] Journal de Marseille, 1866, 2, 70.

des vins de Champagne. Un sieur Fisse ayant dans ses celliers une grande quantité de ces vins imagina qu'il s'en déférait plus facilement et surtout plus avantageusement s'il pouvait les offrir sous le nom reputé de Clicquot.

Il se met donc en campagne et ayant découvert à Paris un individu du nom de Clicquot, simple employé dans une maison d'assurance, il simule aussitôt une société sous la raison Clicquot et Cie, dont il se dit simple commanditaire, dont le siége est à Rheims, et qu'il place sous la gérance d'un sieur Frantz jusque-là commis chez un négociant de Rheims et qui reçoit seul le pouvoir et le droit de signer de la raison sociale. Clicquot continue de résider à Paris et de remplir son emploi dans la Compagnie d'assurance au service de laquelle il était attaché.

La maison veuve Clicquot et Ponsardin s'émeut de cette entreprise et du préjudice matériel et moral qu'elle est exposée à en souffrir. En conséquence elle ajourne Fisse, Clicquot et Frantz devant le tribunal de commerce de Rheims, pour entendre dire qu'inhibitions et défense leur seront faites de vendre les vins sous le nom de Clicquot.

Le tribunal considérant l'acte de société comme sérieux et sincère, ne croit pas pouvoir interdire à la raison sociale l'emploi du nom de Clicquot qui est celui d'un des associés, mais sur l'appel la Cour de Paris infirme et prononce cette interdiction.

« Considérant, dit l'arrêt, que tous les documents du

procès, et notamment de ces circonstances ; que Louis Clicquot n'habite pas la ville de Rheims siége de la société ; qu'il n'est pas commerçant ; qu'il se trouvait en 1850 hors d'état, par son insolvabilité, d'apporter aucuns fonds dans une entreprise commerciale ; et encore de la position qui lui est faite dans la société, il résulte la preuve que Louis Clicquot n'a été appelé à faire partie de la société dont s'agit qu'en raison de son nom seul, et dans l'espoir, qu'à l'aide de ce nom, la société nouvelle profiterait du crédit commercial dont jouit la maison veuve Clicquot et Ponsardin ; qu'il est également certain que le nom de Clicquot a été, pour le même motif compris dans la raison sociale de la nouvelle société et se trouve dans la marque apposée sur ses bouchons ;

« Considérant que cette spéculation imaginée dans le but ci-dessus indiqué est préjudiciable aux intérêts de la maison veuve Clicquot et Ponsardin, et doit être réprimée ; que si Louis Clicquot a le droit de faire le commerce en son nom personnel, il n'a pas celui de disposer de son nom pour le prêter à des tiers, et pour leur procurer, à l'aide d'un bénéfice commun le crédit commercial dont est aujourd'hui en possession la maison veuve Clicquot et Ponsardin [1] »

Cet arrêt fut déféré à la cour de Cassation comme violant l'art. 544 C. Nap., et appliquant faussement l'art. 5 du décret du 20 février 1810, mais par arrêt du 4

[1] *J. du P.*, 1852, 1, 436.

février 1852, la chambre des requêtes rejette le pourvo[1] et consacre la légalité de la doctrine de la Cour de Paris '.

Une si haute sanction ne pouvait qu'encourager celle-ci à persister dans sa jurisprudence. Aussi par un second arrêt du 28 juillet 1856, interdisait elle à un sieur Duriot l'emploi du nom de Moreaux, son associé, parce que la société formée entre eux était une manœuvre frauduleuse concertée dans le but de faire une concurrence déloyale à l'établissement de ce nom existant antérieurement ; que l'acte de société démontrait que Moreaux n'était pas un associé sérieux, et qu'il avait abusivement prêté son nom à Duriot pour procurer à celui-ci le moyen de faire naître la confusion entre les deux établissements Moreaux et de détourner les pratiques à son profit [2].

Ce qui explique ces décisions et leur imprime un caractère juridique, c'est la nature frauduleuse de l'association, son défaut de sincérité. Supposez, en effet, une société réelle et sérieuse. Est-ce qu'on pourrait contester ou dénier aux associés le droit de prendre pour raison sociale le nom de l'un d'eux, ce nom fut-il déjà porté par un précédent établissement? Non certainement sans violer l'art. 21 C. de com. sans méconnaître le principe de la liberté du commerce et de l'industrie.

On devrait dans ce cas se borner à prescrire des me-

1 *J. du P.*, 1853, 1, 167.

2 *Gazette des tribunaux*, 31 janv. 1856. V. *infrà* nº 743.

sures propres à différencier la nouvelle maison de l'ancienne soit par l'adjonction de prénoms comme le faisait la Cour de Poitier dans l'affaire Seignette, soit par toute autre indication que les juges appréciateurs souverains en ce cas, trouvent convenable et utile.

Ainsi par arrêt du 6 février 1866, la Cour de Paris se trouvant cette fois en présence d'une société sérieuse reconnait que cette société a pu emprunter aux associés dont elle se compose, parmi leurs noms, celui qui lui convient le mieux pour sa raison sociale, mais elle déclare que cette raison sociale ne peut devenir pour elle une enseigne pour détourner l'achalandage d'une maison ancienne à laquelle ce même nom appartient et qui l'a déjà popularisé dans la même industrie.

En conséquence tout en maintenant la raison sociale Rœderer et Cie, elle ordonne que ce nom sera précédé du prénom *Théophile*, et suivi de l'indication *maison fondée en* 1864, le tout en caractère de même dimension et de même forme que le nom de Rœderer [1].

739. bis — L'emploi du nom, s'il peut être interdit dans l'hypothèse d'une association fictive, doit à plus forte raison l'être lorsque ce nom a été cédé ou vendu par son propriétaire à l'industriel qui prétend s'en servir. Il est, en effet, impossible de voir dans un pareil agissement autre chose qu'une spéculation sur une notoriété commerciale ou industrielle de ce nom, et la volonté bien arrêtée de se livrer a une concurrence déloyale.

[1] Tribunal de Marseille, 1866, 2, 70.

Nous venons de dire que la célébrité du nom *A. Seignette* avait été l'objet d'une tentative de se l'approprier de la part d'une maison de Surgères, voici une autre manœuvre dont ce même nom eut à se défendre.

Un sieur Tournade, négociant en vins et eaux de vie de la Rochelle, sachant qu'une dame Verdier s'appelait de son nom de famille *Alzine* Seignette, traite avec les époux, et se fait céder, moyennant un prix convenu, le droit d'user de ce nom, et il en use en marquant ses produits *A. Seignette.*

Nouvelle poursuite en interdiction de ce nom, et cette fois la Cour de Poitiers n'hésite pas à la prononcer. Par arrêt du 12 août 1856, elle juge, qu'un commmerçant ne peut se servir du nom patronimique d'un tiers, alors que ce nom est déjà porté par un autre négociant faisant le même genre de commerce ; qu'un individu non commerçant ne peut louer à un commerçant le droit de se servir de son nom patronimique losque cette location n'a pour objet que de faire profiter celui-ci du crédit d'un autre commerçant qui porte également ce nom.

« Attendu, porte l'arrêt, qu'en louant à prix d'argent l'usage du nom d'Alzine Seignette, Tournade n'a eu d'autre but que d'établir, au moyen de la similitude des marques, une confusion entre ses produits et ceux de la maison A Seignette ; que ce procédé est empreint d'un caractère non équivoque de fraude, et en dehors des règles d'une loyale concurrence ;

« Attendu que si la marque de fabrique, laquelle n'est qu'une invention, un emblème, une chose enfin

de pure fantaisie, peut constituer une propriété transmissible en dehors de l'industrie qu'elle a couverte, il n'en est pas ainsi du nom patronimique destiné a représenter la loyauté du marchand et la supériorité do la marchandise, et que le nom cédé isolément en dehors de l'exploitation industrielle ou commerciale dont il a été l'accessoire, ne saurait être transformé en une étiquette menteuse et en un moyen de fraude contre les tiers ;

« Attendu que si l'on décidait le contraire, il deviendrait loisible à tout spéculateur de pousser à outrance la concurrence et la fraude, et de ruiner, au moyen d'une similitude de nom, la réputation des plus honorables établissements, en jetant sur les marchés une masse de produits défectueux placés sons la protection d'un nom favorisé [1]. »

740. — Des divers monuments de jurisprudence que nous venons d'indiquer, il résulte que chacun est libre d'entreprendre telle branche de commerce ou d'industrie qui lui paraît la plus convenable et lui offre les plus grands avantages ; qu'il peut l'exploiter sous son nom patronimique qui est sa propriété incontestable et dont on ne saurait lui interdire l'usage par cela seul qu'un autre portant le même nom l'a précédé dans la carrière et créé un établissement de même nature ;

Que l'exercice de ce droit doit se concilier avec les

[1] D. P., 57, 2, 204.

exigences de celui déjà acquis, et n'avoir lieu qu'à la charge de différencier la nouvelle maison afin d'éviter une confusion qui dégénérerait en une concurrence déloyale ; qu'en conséqueuce le nouveau venu doit faire précéder son nom d'un ou de plusieurs de ses prénoms ou le faire suivre de l'indication de frère, neveu ou cousin, ou de tout autre que la justice croira devoir prescrire ;

Que nul ne peut céder isolément l'usage de son nom soit à prix d'argent, soit sous le prétexte d'une association fictive et simulée ; que le commerçant qui recherche ou provoque un acte de cette nature, et qui tente de l'exécuter, commet une indélicatesse et une fraude que la justice peut et doit réprimer, par une interdiction absolue de se servir du nom ainsi acquis, loué ou acheté.

741. — Le nom d'un industriel est moins encore celui que lui donne son acte de naissance, que celui sous lequel il exploite son commerce ou son industrie. Chacun, en effet, est libre de donner à son établissement le nom qu'il croit le plus propre à en amener et à en développer la prospérité à la condition toutefois que ce nom ne soit pas déjà dans le commerce, ou ne soit pas le patrimoine d'un autre. On ne saurait ni contester ni dénier au propriétaire de ce nom, fut-il absolument étranger au commeree, le droit de réclamer contre son emploi et de le faire interdire.

Le droit d'emprunter un nom de convention a été contesté. Un moment on a prétendu que les noms ima-

ginaires ne pouvaient invoquer le bénéfice de notre loi. Mais c'était là interpréter singulièrement la loi et lui donner un sens que ne comportait ni son texte ni son esprit.

En plaçant sur la même ligne le nom et la raison commerciale, le législateur a suffisamment prouvé qu'il entendait protéger, non pas seulement le nom patronimique, mais encore toute dénomination qui comme ce nom lui-même désigne et personnifie un fabricant ou une fabrique, et jamais on n'a entendu mettre aucun obstacle, aucune limite au choix de ces dénominations.

« La loi de 1824 n'interdit nullement de prendre un nom imaginaire, dit avec raison M. Blanc. Ce qu'elle prohibe c'est l'usurpation de noms, c'est-à-dire le fait de l'industriel qui s'empare du nom d'un concurrent. Or, celui qui prend un nom imaginaire n'usurpe rien ; dès-lors, il ne trompe pas le public sur la provenance de ses produits, il ne nuit à personne, il use donc d'un droit incontestable. En conséquence la désignation consistant dans un nom supposé est une dénomination dont la jouissance doit être protégée à l'égal de toute autre désignation puisque les raisons sont les mêmes[1]. »

742. — C'est ce que la jurisprudence a admis et consacré. Ainsi un arrêt de la Cour de Paris du 5 novembre 1855 déclare que le sieur Sosthène Thomas qui marquait ses produits du nom de *Marquis de l'Horme*

[1] *De la Contref.*, p. 717.

était propriétaire exclusif de cette dénomination, et avait le droit d'empêcher ses concurrents de l'employer [1].

Les honorables rédacteurs des annales de la propriété industrielle, MM. Pataille et Huguet, font remarquer que l'usage de noms imaginaires est surtout en honneur dans le commerce des vins de Champagne. Ainsi la maison Jacquesseau de Châlons a adopté les noms : *Leplus et Cie, Clauset et Jouqlar ;* la maison Mastiat à Purry, ceux de *Wasington, comte de Mordaunt*, la maison Vinages d'Epernay, ceux de *Jenny Lind , L. de St-Marc, A. de Senneval.*

Cet usage n'est pas étranger aux autres industries, et le droit exclusif respecté au point de faire proscrire même l'usurpation déguisée. Un fabricant de gants qui avait pris le nom de *Chatouilleur* faisait condamner comme contrefacteur le sieur Chausson pour avoir signé les gants qu'il fabriquait du psendonyme *Chatouiller.*

Chacun sait que le nom de Nadar a été reconnu et déclaré appartenir exclusivement à M. Tournachon qui l'avait le premier employé.

743. — Une espèce plus remarquable encore est celle du papier à cigarettes *Job*. Le créateur Joseph Bardou, l'avait d'abord marqué de ses initiales J. B. séparées par un signe géométrique dans lequel le public vit la lettre O, de là l'appellation de *Job* que Bardou se hâta d'adopter.

Annales industr., 1865, pag. 222, 224.

Ce papier ayant acquis une grande notoriété l'avidité des contrefacteurs vivement excitée, donna naissance à des tentatives dans le but de profiter de cette notoriété, un sieur Lassauzée entre autres s'empara du nom de *Job* et en marqua le papier à cigarettes qu'il fabriquait.

Poursuivi en justice pour usurpation du nom, Lassauzée soutient que le nom de *Job* lui appartient parce que le papier Bardou n'a acquis cette dénomination que par le résultat de l'erreur du public qui l'avait mal a propos déduite des simples initiales employées dans l'origine ; que par conséquent Bardou ne pouvait réclamer la propriété exclusive d'un nom auquel il n'avait pas même songé.

Cette prétention est repoussée par le tribunal correctionnel qui condamne Lassauzée comme contrefacteur, et son jugement est confirmé par la Cour de Paris le 29 janvier 1852.

Ainsi battu, Lassauzée ne se décourage pas, il se met en quête, et parvient à découvrir un individu portant le nom de Job, et se l'associant, il reprend la fabrication du papier *Job*. Mais cette seconde tentative ne fut pas plus heureuse que la première, un jugement du tribunal de commerce de Paris du 26 février 1857, fait défense à Lassauzée et Job de fabriquer à l'avenir et de vendre dans le commerce des papiers à cigarettes sous le nom de *Job* sous peine de 100 fr. pour chaque contravention constatée, et les condamne solidairement à 5000 fr. de dommages-intérêts [1].

[1] *Gazette des tribunaux* du 27 mars 1857.

On pourrait s'étonner que la justice eût ainsi interdit au propriétaire du nom l'usage de ce nom et lui eût préféré celui qui l'avait seulement imaginé. Mais c'était là une nouvelle application du principe que nul ne peut sous prétexte d'une association fictive céder isolément son nom, dans l'unique but de créer une concurrence déloyale à une maison déjà établie dans la même industrie [1].

Pour échapper à l'application de ce principe on soutenait que la société était sérieuse, et à l'appui on prétendait que depuis plus de dix ans Job fabriquait et vendait sous son nom du papier à cigarettes.

Mais, dit le jugement, cette prétention ne repose que sur des pièces falsifiées à l'aide desquelles Lassauzée a cherché à induire le tribunal en erreur, ce qu'en conclut le jugement c'est que ces moyens de défense prouvent suffisamment la fraude et la mauvaise foi de Lassauzée et de Job; que leur société n'est que l'exécution des menaces que le premier faisait à Bardou dans le précédent procès ; qu'il est dès-lors constant qu'en s'alliant avec Job, Lassauzée n'a que l'intention de se mettre à l'abri du nom de celui-ci pour établir une concurrence déloyale entre ses produits et ceux de Bardou ;

« Attendu, termine le jugement, que si la justice doit protéger le commerce honnête et loyal, elle ne saurait trop flétrir les moyens que certains commerçants emploient pour attirer à eux frauduleusement les acheteurs.

[1] *Supra* nos 739 et suiv.

744. — Ces constatations de fait qui amènent cette conclusion morale et juste expliquent et justifient la décision, et prouvent qu'elle eût été tout autre si le tribunal s'était trouvé en présence d'une association pure de mauvaise foi et de fraude, ou seulement d'une réclamation fondée sur le désir et l'intérêt du propriétaire d'un nom, de le soustraire aux chances du commerce, et au deshonneur auquel l'exposait la possibilité d'une faillite.

Le droit de prendre un nom de convention ou imaginaire n'existe, nous venons de le dire, qu'à la condition que ce nom n'appartienne encore à personne, dans le cas contraire, on ne saurait ni contester ni méconnaître à son légitime propriétaire le droit d'en interdire l'usage et la disposition.

Il importerait peu que ce propriétaire exerçat une industrie différente, ou ne fut pas même commerçant. A défaut d'un intérêt matériel, un intérêt moral incontestable assurerait à l'exercice de ce droit un fondement inébranlable. Un nom jeté dans le commerce ou l'industrie y est exposé a bien de chances facheuses, à la tache qui peut résulter pour lui d'une déconfiture ou d'une faillite. On ne saurait donc imposer ces chances à celui qui ne voudrait pas les courir, et l'action en interdiction de l'usage d'un nom, que le désir de lui conserver l'honorabilité qu'il s'est acquise, dicterait au propriétaire de ce nom, serait inévitablement accueillie et devrait l'être.

745. — Cet intérêt commun à toute la famille, pourrait-il aller jusqu'à faire interdire à un industriel la faculté de joindre à son nom le nom de famille de sa femme ?

On sait que cette adjonction n'est pas rare en commerce. Elle n'est souvent qu'un moyen de personnifier un établissement et de le distinguer d'autres établissements similaires existant dans la même localité.

Autant on doit le tolérer dans cette hypothèse autant on doit se montrer sévère lorsqu'à défaut de la nécessité d'une distinction, on peut supposer que l'adjonction du nom de famille de la femme n'a d'autre objet que de spéculer sur la réputation que ce nom s'est acquis dans le commerce ou l'industrie, et de tenter une confusion pouvant dégénérer en une concurrence déloyale.

Sans doute, cette intention ne saurait s'induire du fait seul de l'adjonction, mais le mode d'exécution qui lui a été donné est dans le cas d'éclairer la conscience du juge. Comment par exemple la révoquer en doute, si, par une de ces manœuvres si familières à la fraude le nom du mari précédant ou suivant celui de la femme était écrit en caractères microscopiques, ou d'une forme telle que celui-ci serait seul en évidence ?

La question n'est donc pas et ne peut pas être en droit, c'est le fait et l'intention qui l'a dictée qu'il s'agit d'apprécier, et le pouvoir souverain du juge à cet égard ne saurait être ni méconnu ni contesté.

Ici encore à côté de l'intérêt matériel des membres commerçants de la famille de la femme se place et pour

eux et pour les membres non commerçants de cette famille l'intérêt moral puisé dans la volonté de soustraire le nom aux éventualités facheuses du commerce, aux conséquences d'une faillite. Leur action en suppression devra-t-elle être acceuillie dès que l'adjonction ne trouvera pas sa raison d'être dans la nécessité d'une distinction avec d'autres établissements du même genre?

746. — Un arrêt de la Cour de Poitiers du 8 décembre 1863 se prononce pour la négative. Mais les circonstances particulières de l'espèce qui ne permettaient pas de décider autrement, enlèvent à cette décision toute autorité doctrinale, et en font un arrêt d'espèce.

Un sieur Roux marié avec une demoiselle Hériard, s'était associé avec son beau-frère et avait conjointement exercé le commerce sous la raison Roux-Hériard.

A la dissolution de la société Roux demeura à la tête du commerce, et les circulaires adressées au public pour faire connaître cette dissolution, annonçaient la continuation de ce commerce, sous la raison Roux-Hériard. Hériard en se retirant reçut la part qui lui était due et qui fut réglée en billets souscrits Roux-Heriard dont il fut payé à leur échéance. Beaucoup plus tard il quitta St-Jean-d'Angely siége de l'ancienne société et du commerce de Roux, fonda à Bordeaux un établissement du même genre, et ce n'est qu'après quinze ans qu'il avait formé contre Roux sa réclamation en suppression du nom d'Hériard.

Le tribunal de St-Jean-d'Angely, sans se préoccuper

de ces circonstances qu'on opposait comme fins de non-recevoir à la demande, décide en thèse que le droit de joindre à son nom celui de sa femme est consacré par l'usage commercial, mais la Cour de Poitiers en tient compte en ajoutant aux motifs du jugement qu'elle confirme : considérant qu'il est établi par toutes les circonstances de la cause qu'il y a eu de la part d'Hériard père, et des autres membres de la famille consentement à ce que Roux fît le commerce sous le nom de Roux-Hériard [1].

747. — Il y avait à notre avis une raison non moins péremptoire, non moins décisive. Le vendeur d'un fonds de commerce en cédant son établissement cède le nom qui en est l'accessoire le plus précieux à moins de stipulation contraire. Or l'associé qui se retire vend en réalité l'établissement social, et non-seulement Hériard n'avait pas interdit l'usage de son nom, mais il l'avait encore autorisé formellement en signant les circulaires qui annonçaient que son acheteur continuerait l'emploi de la raison Roux-Hériard.

Quoiqu'il en soit il est évident que la raison que la Cour de Poitiers tirait du consentement tacite de la famille ne pouvait qu'exercer la plus grande influence sur la solution. Le changement de la raison de commerce est de nature à entraîner les plus facheuses conséquences pour celui qui y est contraint ; comme le disait le

[1] *Journal Le Droit*, 29 décembre 1863.

tribunal de St-Jean-d'Angely, malgré les explications qu'il en donnerait, combien de correspondants qui n'y verraient que l'indice d'une insolvabilité imminente, d'une ruine complète, et qui cédant à des susceptibilités trop communes en commerce considéreraient la démarche de la famille comme une preuve de méfiance qu'ils ne manqueraient pas de partager !

Que les exigences d'un intérêt matériel, ou même d'une juste et honorable susceptibilité prévalent sur ce danger, on peut l'admettre, mais à la condition qu'elles se produiront immédiatement et à l'origine du fait qui vient les compromettre.

Que si l'ayant connu ils n'ont ni protesté ni réclamé, si ce silence s'est prolongé pendant un temps plus ou moins considérable, la tardiveté de leur demande doit la faire repousser, car le danger signalé par le tribunal de St-Jean-d'Angely, serait d'autant plus grave que la raison commerciale à modifier aurait acquis une plus grande notoriété. On pourrait dès-lors craindre que la réclamation ne fût qu'un calcul et n'eût d'autre but que celui de profiter des sacrifices que le désir d'échapper à ce danger pourrait déterminer.

Nous croyons donc que la demande en suppression du nom de famille de la femme doit être accueillie si l'adjonction au nom du mari a eu lieu de mauvaise foi et dans le but de créer une concurrence déloyale ; qu'elle peut l'être lorsque le membre de cette famille qui la réclame obéit à une honorable susceptibilité et pour sauvegarder l'honneur du nom.

Mais dans ce dernier cas la réclamation n'est recevable que si elle se produit avant que la raison commerciale qui a emprunté ce nom ait eu le temps de se répandre et d'acquérir une valeur commerciale, dès que la notoriété du fait l'a mise en état et par conséquent en demeure de se produire. Le silence plus ou moins prolongé est inconciliable avec l'idée d'une atteinte réelle, soit à l'intérêt matériel, soit à un sentiment d'honneur, on doit donc le considérer comme un acquiescement enlevant d'avance tout fondement à une réclamation postérieure. Quelle est la durée que doit avoir le silence pour qu'on puisse lui assigner ce caractère? C'est ce que la conscience du juge est appelée à apprécier et à résoudre souverainement.

748. — Des relations de parenté ou de patronage, autorisent-elles l'emploi du nom commercial ? En d'autres termes est-il permis de se dire fils, veuve, frère, oncle, neveu, cousin, ouvrier ou apprenti de...?

En ce qui concerne le fils, la question ne peut se prévoir et se présenter que si de son vivant, le père se retirant du commerce a cédé ou vendu son établissement à un tiers ; en cas contraire, le fils succédant au commerce de son père, on ne voit pas ce qui pourrait l'empêcher de se servir du nom de celui-ci qui est aussi le sien.

Si du vivant du père, le fils crée un établissement rival, il aura le droit d'user de son nom patronimique, mais aux conditions imposées aux tiers portant le même nom, et à la charge des mêmes obligations.

Il n'est, en effet, pas plus permis aux fils quà' l'étranger de créer à son père une concurrence déloyale et dommageable. On devrait donc sur la demande de celui-ci non-seulement lui interdire de se dire fils de.... mais encore l'obliger de joindre à son nom patronimique un ou plusieurs de ses prénoms ou telle autre indication de nature à différencier les deux établissements et à empêcher toute confusion.

Ce droit du père passe au cessionnaire auquel celui-ci aurait vendu ou cédé son commerce; une pareille cession comporte ordinairement celle du nom qui le plus souvent constitue la principale richesse de l'établissement.

Le cessionnaire l'a donc acquis à moins d'une stipulation contraire expresse. Dès lors on ne saurait lui contester le droit de s'en assurer l'usage exclusif, et d'empêcher que l'établissemeut similaire du fils puisse être confondu avec celui dont il est en possession légitimement.

Or, se dire fils de tel, c'est faire supposer qu'on lui a succédé et qu'on exploite le commerce que celui-ci exploitait, ce qui serait un mensonge dans notre hypothèse, et un mensonge de nature à causer un grave préjudice au cessionnaire. Ce dernier obéirait donc à un intérêt incontestable en s'opposant à l'énonciation de cette qualité et sa demande à ce qu'elle fût interdite à son rival d'industrie devrait être accueillie.

Celui-ci serait donc réduit à son nom patronimique qu'il devrait, en outre, faire précéder, accompagner ou

suivre d'indications de nature à prévenir toute confusion entre les deux établissements.

M. Etienne Blanc, rangeant sur la même ligne les qualifications de veuve, gendre, frère, oncle, neveu, cousin, dénie le droit de se les attribuer. Quoique ces qualifications expriment un fait vrai, dit-il, elles ne sont pas par cela seul des désignations nécessaires. Permettre à un rival d'industrie la qualification qui désigne son degré de parenté, c'est l'autoriser à tromper l'acheteur. En effet, ou une telle désignation n'a aucun sens, ce que l'acheteur ne doit pas supposer, ou elle n'a d'autre signification que celle de *successeur*, et c'est précisément ce qu'on ne doit pas tolérer, puisque cette signification a le double inconvénient de n'être pas vraie, et d'encourager la fraude[1].

La qualification de gendre, frère, oncle, neveu, cousin n'a par elle-même rien de blâmable. Prise isolément elle est même un moyen de différencier l'établissement d'un homonyme, et c'est comme telle que les tribunaux la prescrivent dans certains cas.

Ce qui en fait la nocuité, c'est la désignation de celui dont on se dit le gendre, le frère, l'oncle, le neveu ou le cousin. Et comme d'une part celui-ci aura acquis une grande notoriété commerciale ou industrielle; comme d'autre part l'appel qui est fait à son nom ne répond à aucune nécessité, il est évident qu'il n'est inspiré que

1 *Contref* pag. 716;—Rendu, *Marq. de fabr.*, n° 412.

par cette notoriété même et dans le but de s'en appliquer le profit, ce que les tribunaux ne sauraient ni admettre ni tolérer. Nous admettons donc à cet égard la doctrine de M. Blanc.

Mais il ne nous paraît pas qu'on doive appliquer cette doctrine à la veuve. Si le gendre, l'oncle, le neveu, le cousin n'ont aucun droit au nom de leur beau-père, neveu, oncle ou cousin, la veuve a un droit incontestable au nom de son mari qui est devenu le sien par le mariage, et que ce mariage lui a même imposé.

Elle le conserve donc tant qu'elle n'a pas convolé à de nouvelles noces, et nous ne voyons pas à quel titre et pour quel motif on lui en interdirait l'usage.

Sans doute il ne faut pas que cet usage dégénère en concurrence déloyale contre l'acheteur du commerce, ou le successeur légal du mari; que la veuve puisse faire supposer qu'elle représente commercialement celui-ci, alors qu'en fait elle ne le représente pas. Mais le moyen d'éviter cet inconvénient et de prévenir toute confusion est fort simple et n'exige pas qu'on lui prohibe un nom qui est légalement sa propriété. Il suffit d'obliger la veuve qui entreprend le commerce que faisait son mari à ce qu'elle fasse précéder son nom de veuve de son nom de fille : *Blanc veuve Laurent*, le tout écrit en caractères de mêmes formes et dimension. C'est là, à notre avis, tout ce qu'on peut exiger d'elle, tout ce que la justice doit ordonner.

749. — Nous arrivons aux rapports de patronage.

Ici encore M. Blanc ne fait aucune distinction. Il enseigne qu'on ne peut pas plus se dire élève ou apprenti que commis ou ouvrier de ..... La raison qu'il en donne c'est que le nom du maître étant sa propriété exclusive, il ne doit être permis à personne de s'en prévaloir en l'accompagnant d'une des désignations ci-dessus. On comprend, en effet, ajoute-t-il, le tort sérieux qui pourrait en résulter pour le fabricant qui, pendant le cours d'une longue carrière, a pu faire un grand nombre d'élèves ou d'apprentis. Ceux-ci se serviraient indirectement de son nom, et porteraient un préjudice notable soit à lui-même, soit à son successeur[1].

750. — M. Rendu n'est pas aussi absolu. Il pense que si la qualité d'élève ou d'apprenti peut être interdite, ce n'est que dans le cas où la prise de cette qualité pourrait amener une confusion. Par exemple, lorsque l'industriel ferait ressortir sur son enseigne le nom de son maître autant et même plus que le sien; quand, d'après les circonstances, le public pourrait être induit en erreur et dans la fausse opinion que le maître, antérieurement établi a été remplacé par son élève; quand, enfin, il est justifié que l'apposition du nom du maître fait, au détriment de celui-ci, la vogue et l'achalandage de l'élève.[2]

751. — Le droit n'a jamais dépendu ni pu dépen-

[1] *Contref*, pag. 714.
[2] *Marq. de fabr.*, n° 417.

dre du mode d'exercice qui pourra en être fait. Il existe ou il n'existe pas ; et dans le premier cas l'abus qui vicierait cet exercice ne saurait l'effacer et le faire disparaître. On corrige l'abus, et le droit reconnu et acquis, on en renferme l'exercice dans ses limites justes et légales. Au reste, en ne proscrivant que l'abus, M. Rendu proclame l'existence du droit en principe.

A notre avis, cette existence est évidente et si incontestable qu'on ne saurait lui porter atteinte, même dans les cas indiqués par M. Rendu. Tout ce qu'il y aurait à faire ce serait de remédier à la confusion, de prescrire toutes les mesures propres à la prévenir désormais, comme on fait à l'égard d'un homonyme.

Mais nous distinguons entre le commis ou l'ouvrier et l'élève ou l'apprenti ; et le droit que nous reconnaissons à celui-ci nous le refusons absolument à celui-là. Le contrat qui intervient entre le maître et le commis ou l'ouvrier est un simple louage d'œuvres qui n'entraîne pour l'un que l'obligation de payer, pour l'autre que le droit de recevoir le salaire convenu. Le maître n'est pas tenu de communiquer au commis ou à l'ouvrier ses procédés de fabrication, de l'initier à ses secrets ; et le contrat venant à se résoudre, le commis ou l'ouvrier devient, après sa sortie, aussi étranger à l'établissement qu'il l'était avant son entrée. Des relations de cette nature, qui n'ont souvent qu'une durée fort limitée, n'ont jamais conféré ni pu conférer aucun droit au nom du maître de cet établissement.

Bien autre est la position de l'élève ou de l'apprenti.

Le contrat qui intervient entre lui et le patron est un contrat synallagmatique en vertu duquel, moyennant un prix convenu soit en argent soit en un travail gratuit pendant une durée déterminée, ce dernier se charge et s'oblige d'initier celui-là à la pratique de l'industrie qu'il exerce, de lui donner connaissance de ses procédés les plus secrets, de lui communiquer tous ses moyens de fabrication.

Le plus souvent, ce qui aura déterminé les sacrifices que s'impose la famille de l'élève ou de l'apprenti, ce sera la grande réputation du patron dont le reflet doit si puissamment influer sur l'avenir commercial ou industriel de celui qu'on le charge de diriger et d'instruire. Or comment cet avantage, en vue duquel on a évidemment contracté, sera-t-il réalisé, s'il est interdit à l'élève ou à l'apprenti de prendre cette qualité, et d'indiquer ainsi l'excellente école dont il sort ?

Il ne nous paraît pas possible d'hésiter entre l'élève ou l'apprenti et le patron. En se parant du nom de celui-ci, le premier énonce un fait vrai, obéit à une nécessité réelle, use d'un droit qu'il a acheté et payé. Que si l'exercice de ce droit contrarie le patron, à qui la faute si ce n'est à lui-même ? Avant de prendre et de former des apprentis il devait réfléchir aux conséquences que cet acte pouvait entraîner, et si, dominé par les avantages que lui procurait l'apprentissage, il s'est déterminé à s'en appliquer le profit, il n'y a que justice à lui en faire supporter les charges.

« Pour repousser cette doctrine, objecte M. Blanc, il

suffit de remarquer qu'un apprenti inintelligent et qui n'a pas su profiter des leçons qu'il aura reçues pourra, par la désignation de sa qualité, discréditer le nom de celui qui fut son maître. »

M. Blanc fait le public beaucoup plus sot qu'il n'est en réalité. La crainte de le voir confondre dans la même réprobation l'apprenti et le maître ne saurait être prise au sérieux. Tout le monde sait que les meilleurs maîtres ne peuvent cependant pas corriger la nature, et que l'intelligence des élèves n'est pas toujours à la hauteur des leçons qu'ils reçoivent.

Se dire élève ou apprenti, c'est annoncer au public qu'on a été à bonne école, mais non qu'on s'est assimilé au maître, qu'on a acquis ses aptitudes, son habileté, son intelligence. C'est par les œuvres qu'on jugera le résultat obtenu; et si l'élève ou l'apprenti est réellement incapable, ce n'est pas à lui qu'on s'adressera; c'est au maître qu'on ira demander cette perfection que sa réputation promet et que l'élève ne peut ou ne sait donner.

Un arrêt de la cour de Paris, du 21 avril 1834, prohibe à un sieur Dujarrier de se donner la qualité d'élève du sieur Raoux. Mais le sieur Raoux fils, successeur de son père, qui sollicitait cette prohibition, ne méconnaissait pas le droit en principe. Si, dans la circonstance, il en déniait l'exercice, c'est qu'en fait Dujarrier, quoique employé par son père, n'avait jamais été son élève; qu'il n'avait reçu de lui ni leçons ni surtout communication des procédés qui l'avaient rendu supérieur à ses rivaux.

Aussi le tribunal de commerce de Paris avait-il réduit

le litige à la question de savoir si Dujarrier avait été, en fait, l'élève de Raoux ; et la prohibition de se donner cette qualité avait-elle été la conséquence de sa solution négative.

« Attendu, dit en effet le jugement, que si Dujarrier, tout en employant son travail au service de son patron, a pu étudier les procédés à l'aide desquels celui-ci perfectionnait la fabrication de ses instruments ; s'il a pu, par son intelligence, acquérir un certain degré d'habileté, fruit de son travail et de ses études ; cependant rien ne prouve que Raoux lui ait donné directement des leçons et ait voulu lui dévoiler toutes les ressources de son art ; que c'est donc à tort qu'il a pris la qualification d'élève.' »

L'arrêt de Paris du 21 avril confirme ce jugement par adoption de ses motifs. Dès lors on ne saurait rien en induire contre la doctrine que nous soutenons et qui suppose *à priori* la qualité d'élève ou d'apprenti.

Loin de condamner cette doctrine, ces deux monuments de jurisprudence la consacrent explicitement. En effet, dans un des motifs adoptés par la Cour, le tribunal déclare *que le fait d'une énonciation vraie en elle-même, inhérente à la personne qui se l'attribue, ne peut être reprochable, surtout lorsqu'elle n'a pour but que de faire jouir celui qui s'en sert des avantages qu'il doit attendre et retirer de son travail ; que si Dujar-*

1 Dalloz, *Jurip. gén.*, v° *Industrie*, n° 82.

rier n'a énoncé qu'un fait exact, on ne comprendrait pas que les tribunaux pussent lui défendre de déclarer la vérité.

Aussi le même tribunal ayant à statuer, le 13 octobre 1841, sur une espèce où la certitude de la qualité d'élève était acquise, reconnaît-il le droit de prendre publiquement cette qualité :

« Attendu que celui qui souscrit un engagement avec une personne en réputation dans un genre d'industrie, et se soumet à lui payer une somme pour recevoir ses leçons, ou à lui consacrer gratuitement un temps déterminé, a nécessairement l'intention de recueillir le prix de ses sacrifices, et de se présenter plus tard comme l'élève de celui qui jouit de la confiance et de la faveur du public ;

» Attendu que si le chef d'une industrie en réputation croit qu'il pourra résulter, pour ses intérêts, un préjudice de la création d'établissements semblables au sien par ceux qui recevraient ses leçons, il est libre de n'en pas donner et de ne pas faire d'élèves ; mais qu'on ne peut lui reconnaître le droit, après avoir donné effectivement des leçons et en avoir reçu le prix, d'interdire à ceux qui les ont reçues *pendant le temps déterminé* de se dire ses élèves et de se présenter avec ce titre à la confiance publique.[1] »

Ces considérations si justes, si rationnelles sont la ré-

[1] Dalloz, *ibid.*, n° 360

futation la plus décisive, la plus péremptoire de l'opinion de M. Blanc à l'endroit des élèves ou apprentis. Les conventions légalement formées deviennent la loi des parties et obligent non-seulement à ce qui est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature [1]. Or, la suite naturelle, légitime de la convention d'apprentissage est évidemment la faculté de placer son avenir sous la protection de celui qui vous a initié à la connaissance de l'industrie, et qu'on a payé de son temps ou de son argent.

Remarquons que le tribunal exige que les leçons aient été reçues pendant le temps déterminé. Il est évident en effet que le contrat, s'il oblige l'un, n'oblige pas moins l'autre, et la durée de l'apprentissage est une de ses conditions essentielles. Elle est en quelque sorte le prix des leçons. Celui-là donc qui, sans y être forcé, romprait l'apprentissage avant l'expiration du temps qui lui a été assigné, déchirerait le contrat, en répudierait la charge, et ne serait dès lors ni recevable ni fondé à en revendiquer le bénéfice.

752. — Il en est du nom sous lequel un établissement commercial ou industriel est connu, comme du nom d'un fabricant ou commerçant. Il ne s'éteint pas avec le fondateur. L'intérêt de celui qui, après celui-ci, se met à la tête de l'établissement, à conserver le nom

[1] Art. 1134, 1135. Cod. Nap.

qui le recommande à la confiance publique, est trop évident pour qu'on pût l'empêcher de l'exploiter soit sous ce nom, soit, s'il se sert de son nom personnel, de le faire suivre de l'indication *successeur de*... ou *ancienne maison de*...

Mais le droit à ces qualifications n'est acquis que s'il y a eu transmission légale ou conventionnelle. A défaut il importerait peu que celui qui prétendrait se l'attribuer fabriquât seul les mêmes objets que le défunt, qu'il occupât le même local, qu'il eût été son élève ou son apprenti. Son établissement ne se rattacherait en rien à l'ancien. Il ne pourrait donc employer ni la qualification de *successeur* ni prendre la dénomination *ancienne maison.*

Ainsi après la mort de Gallin, auteur du *méloplaste*, le sieur Lemoine, son élève qui professait la même méthode, s'intitulant non-seulement *élève*, mais encore *successeur de Gallin*, un jugement du tribunal de commerce de Paris, du 24 novembre 1826, lui fit, sur la demande de la famille, inhibitions et défense de prendre cette dernière qualité.[1]

753. — Est légale la transmission qui s'opère en force de la loi, ou par la volonté du testateur. Au premier titre se présentent les enfants, descendants ou les collatéraux.

Les enfants ou descendants héritent naturellement de

[1] Et. Blanc, *De la contrefaçon*, pag. 716.

tout ce qui appartenait à leur auteur; du nom comme de l'établissement, à moins que de son vivant celui-ci n'ait disposé de ce dernier en faveur d'un tiers soit à titre onéreux soit à titre gratuit, ou que par une disposition testamentaire il l'ait légué soit à un étranger soit à un de ses enfants ou de ses collatéraux. Il est évident, dans ce dernier cas, que le légataire, quel qu'il fût, serait le seul successeur commercial ou industriel, et pourrait seul user de cette qualification.

A défaut de disposition de la part du père, l'établissement devient le patrimoine commun de tous les enfants qui peuvent l'exploiter en commun et rester à ce sujet dans l'indivision.

S'ils se séparent, chacun d'eux a le droit d'exploiter le même commerce ou la même industrie que leur père. Dans ce cas, la qualité de successeur, quant à ce commerce ou cette industrie, doit faire la matière d'une entente : on peut, par exemple, convenir que chaque enfant s'intitulera *un des successeurs de....*

Si l'entente est impossible, il n'y a plus qu'un moyen: la licitation. Le droit au nom de l'établissement est, comme tous les autres biens, tombé dans l'hérédité, et comme il est essentiellement indivisible, il doit être licité comme le seraient ceux-ci dans le même cas. La justice devrait donc l'ordonner sur la mise à prix qu'elle déterminerait, mais entre enfants ou héritiers seulement et à l'exclusion des étrangers, à moins de demande contraire de la part des intéressés

L'adjudicataire est seul désormais le continuateur du

commerce ou de l'industrie de l'auteur commun. A lui seul appartient le droit de gérer l'établissement sous le nom qu'il avait reçu, ou de prendre la qualification de successeur ou d'ancienne maison de.... Les autres frères ne pourraient même se servir de leur nom patronymique qu'en le faisant précéder, accompagner ou suivre d'indications de nature à prévenir et à empêcher toute confusion.

754. — La cession qu'un commerçant ou industriel fait de son établissement, pendant sa vie, en transmet la propriété avec tous les droits qui y sont attachés, au cessionnaire. Quels sont les droits de celui-ci au point de vue du cédant, de la famille, des tiers ?

Pour ce qui concerne le cédant, il est incontestable qu'en vendant l'établissement il a vendu le nom qu'il lui avait donné. Ce qui fait la richesse et la valeur d'un établissement qu'on se propose, non de liquider, mais de continuer, c'est l'achalandage, et celui-ci est attaché surtout au nom qui, depuis longtemps, a su attirer et mériter la confiance publique. Il est donc impossible de supposer qu'il ait entendu et pu entendre distinguer l'établissement du nom, et conserver la disposition de celui-ci en aliénant celui-là.

Il n'est pas moins impossible de supposer que cette distinction et sa conséquence soient entrées dans la pensée du cessionnaire. Or, ne serait-ce pas cependant admettre l'une et consacrer l'autre que d'autoriser le cédant non-seulement à créer un nouvel établissement du

même genre, mais encore à lui donner le nom sous lequel l'ancien est connu et exploité ? A notre avis, une pareille doctrine blesserait la raison et la justice, et violerait la convention légalement intervenue.

755. — Nous allons même plus loin : non-seulement nous refusons au cédant le droit de prendre le nom de l'établissement vendu ; mais nous lui contestons encore la faculté de créer, même sous un autre nom, un établissement similaire, à moins qu'il ne l'ait formellement stipulée et réservée.

A notre avis, l'exercice de cette faculté n'est qu'un moyen indirect d'éluder les obligations attachées à la qualité de vendeur, de distraire l'achalandage en tout ou en partie, c'est-à-dire de s'attribuer la chose et le prix, ce que ne permettent ni le droit, ni l'équité, ni la justice.

Vainement le cédant exciperait-il de l'absence d'une clause prohibitive dans l'acte de cession ou de vente. Il est des choses qui sont tellement de l'essence du contrat qu'elles n'ont pas besoin d'y être exprimées. A plus forte raison de celles qui ne tendraient à rien moins qu'à enlever à l'acte lui-même l'effet qu'il doit naturellement produire.

Le premier effet de la vente est d'imposer au vendeur l'obligation de faire jouir l'acheteur de la chose vendue; de le garantir de toute éviction totale ou partielle, de tout trouble. Or ce qui, dans la vente d'un établissement commercial constitue la chose vendue, ce ne sont pas

seulement les comptoirs, boiseries et même les marchandises existant en nature. C'est encore, c'est surtout l'achalandage qui peut seul assurer le succès de la spéculation. Donc toute tentative qui, de la part du vendeur, pourrait aboutir à détourner cet achalandage à son profit, serait un trouble à la possession de l'acheteur, une éviction plus ou moins considérable, et à ce titre elle n'a pas besoin d'être expressément interdite; elle l'est suffisamment par la loi elle-même.

Donc quel que soit le nom sous lequel chante l'établissement, ce nom fût-il le nom patronimique du cédant, il devient par la cession la propriété exclusive du cessionnaire qui peut en interdire l'usage au cédant lui-même, à moins d'une clause formelle contraire stipulée dans l'acte.

756. — Au point de vue de l'intérêt commercial ou industriel, la famille du cédant ne peut avoir plus de droits que lui. Ce qui lui est interdit est donc interdit également à chaque membre de la famille. Le fils lui-même ne pourrait ni user du nom de l'établissement cédé, ni qualifier sa maison d'*ancienne maison* ou de *successeur de.....*, ni moins encore empêcher le cessionnaire d'user de ce nom ou de ces qualifications.

Mais lorsque l'établissement cédé porte le nom patronimique du cédant, la famille peut avoir un intérêt moral à la disposition qui en est faite. Nous l'avons déjà dit : plus un nom se sera rendu honorable, plus sera légitime le désir de le conserver pur et sans tache, plus

on comprendra de la part de ceux qui le portent la volonté de le préserver de l'atteinte même indirecte que lui ferait subir une déconfiture ou une faillite.

« Il ne faut pas perdre de vue, dit M. Rendu, que si un nom a une utilité commerciale susceptible d'être exploitée par un tiers, il demeure, au point de vue civil, l'apanage inaliénable de la famille du cédant, qui gardé le droit de veiller à sa pureté et à son honneur. L'un et l'autre abandonnés à des étrangers peuvent être compromis par une faillite ou par tout autre sinistre commercial. »

La conclusion qu'en tire M. Rendu c'est que le nom d'une famille de peut rester indéfiniment exposé à de telles chances, et que les tribunaux ont la faculté de concilier les deux intérêts opposés en fixant un délai suffisant pour assurer la transmission de l'achalandage, après l'expiration duquel le successeur cessera de pouvoir porter le nom du cédant qui rentrera purement et simplement dans le patrimoine de la famille.[1]

« Les tribunaux, dit de son côté M. Gastambide, ont en pareil cas à concilier deux intérêts : l'un commercial, qui paraît exiger qu'un établissement cédé à un successeur conserve, au moins pendant quelque temps, le nom de l'ancien propriétaire, pour le maintien et la continuation de la clientèle ; l'autre civil, important à l'honneur des familles, et qui ne permet pas qu'un tiers

1 *Marques de fabrique*, nº 418.

étranger se pare d'un nom qui n'est pas le sien alors même qu'il prouverait que ce nom lui a été cédé.[1] »

757. — Nous ne nous dissimulons pas l'importance de l'intérêt d'une famille à préserver son nom de toute atteinte de nature à affecter son honorabilité. Mais cet intérêt moral doit-il et peut-il prévaloir sur le droit volontairement et légalement concédé, loyalement acquis? Peut-il modifier un contrat librement consenti, en changer les conditions? Il nous paraît difficile de l'admettre.

Quel que soit le droit de la famille, il ne saurait aller jusqu'à interdire à celui de ses membres qui crée un établissement commercial ou industriel de vendre cet établissement; et si cette vente ne peut être empêchée; si par la nature des choses elle doit conférer le nom, quel qu'il soit, donné à cet établissement, on ne comprendrait pas que la convention légalement intervenue et qui forme la loi des parties en tout temps et en tout lieu, n'eût pas la même autorité envers la famille qui n'avait ni à y intervenir ni à être consultée.

Comprendrait-on davantage que cette famille qui est restée et a dû rester étrangère au contrat pût, dans le silence de ce contrat, limiter l'exercice du droit que le cessionnaire a acquis et payé souvent fort cher, et substituer ainsi, contre la volonté et au détriment de cet acheteur, une nouvelle convention à celle que ses convenan-

[1] *De la Contref.*, nº 467.

ces avaient exigé, et qui, nous le répétons, avait été librement et légalement consentie et acceptée ?

Une pareille supposition répugne à tous les principes, à la conscience publique elle-même. Jamais on n'a vu une famille user du droit qu'on voudrait lui reconnaître, tandis que la pratique commerciale nous montre une foule d'établissements aujourd'hui encore exploités sous le nom de leurs fondateurs malgré de fréquentes transmissions, et dont les nombreux propriétaires successifs ont pu, suivant l'expression de M. Gastambide, faire fortune *incognito*.

Le droit que nous contestons à la famille, nous le dénions aux tribunaux. Les conventions légalement formées qui lient les parties, leurs successeurs ou ayants cause, lient les juges. Où ceux-ci puiseraient-ils le pouvoir de créer un nouveau contrat et de poser une limite à l'exercice d'un droit concédé sans restriction de durée? Pourraient-ils le faire sans substituer à la convention primitive, une convention qui, dans les termes restreints qu'on lui impose, n'eût peut-être pas été acceptée, sans rompre par conséquent le concours de volontés sur la chose et sur le prix, c'est-à-dire sans méconnaître l'intention des parties, sans excéder leur pouvoir, sans violer l'art. 1134 du Code Napoléon ?

Est-il vrai d'ailleurs que l'intérêt moral de la famille soit également engagé dans tous les cas ? Où serait le danger si le cessionnaire exploitant sous son nom se bornait à se qualifier *successeur de*... ou *ancienne maison de*..... Qu'aurait donc, dans ce cas, à redouter

d'une faillite ou de tout autre sinistre commercial le nom du prédécesseur ?

Le danger n'existe donc réellement que dans l'hypothèse où l'établissement ayant reçu le nom patronymique de son créateur a continué d'être exploité sous ce nom, où le propriétaire actuel agit *incognito*. Mais dans ce cas même n'use-t-il pas d'un droit incontestable, à tel point que MM. Gastambide et Rendu ne permettent que le moyen qui tendrait à le concilier avec l'intérêt moral de la famille.

Ce moyen est-il celui que conseille M. Rendu ? Mais cet honorable jurisconsulte ne fait pas attention que tant que le cessionnaire agira sous le nom de son cédant, c'est à ce nom que demeurera attaché l'achalandage. Donc quel que soit le terme qu'on assignerait à l'usage de son nom. Son expiration arriverait infailliblement sans que l'achalandage eût passé de ce nom connu à celui du cessionnaire que le public n'a même pas appris et n'a pu apprendre à connaître. Ce n'est en effet que du jour où le droit d'user de celui du cédant cessera, que ce nom se produira et que pourra y voir le public sinon un établissement nouveau que rien ne rattache à l'ancien et auquel il ne donnera sa confiance qu'à bon escient et après une longue épreuve de sa valeur.

Quel que soit donc le terme concédé à l'expiration duquel le cessionnaire ne pourra plus se servir du nom de son cédant, l'achalandage ne sera ni acquis ni transmis au premier, précisément parce que tant qu'il pourra user et qu'il usera du nom de ce dernier, c'est à ce nom que cet achalandage restera attaché.

Puis la perte du droit d'user de ce nom entraînera la perte du droit d'empêcher un tiers de s'établir sous ce nom. Donc du jour de l'expiration du terme accordé il sera loisible à un homonyme, à un membre de la famille peut-être de venir créer sous son nom un établissement rival, et croit-on que le public hésitera entre cet établissement qu'il croira la continuation de l'ancien qui avait obtenu et mérité sa confiance, et celui que le cessionnaire sera réduit à exploiter sous son nom jusque-là absolument inconnu ?

Singulière conciliation que celle qui puisant son fondement dans le mépris d'un contrat et la violation de la loi pourrait aboutir à un pareil résultat. Pour nous, nous ne saurions voir dans le moyen proposé que le sacrifice de l'intérêt commercial à l'intérêt purement moral de la famille. La faveur qu'on ferait à celle-ci serait pour le cessionnaire une énorme, une criante injustice, une véritable et dangereuse spoliation que les tribunaux ne voudront jamais consacrer.

Tout ce qu'ils devraient faire, en supposant qu'ils puissent faire quelque chose, serait d'ordonner qu'à partir d'une époque déterminée le cessionnaire exploitera sous son nom en y ajoutant la qualification de successeur de... ou ancienne maison de.... Ainsi se trouverait complètement dégagé l'intérêt moral de la famille. En effet, la faillite du successeur laisse pur et sans tache le nom du prédécesseur, respecte le droit du cessionnaire qui conserverait l'achalandage acquis à l'ancienne maison, puisqu'il aurait le droit d'empêcher tout autre

de se parer directement ou indirectement du nom de celle-ci.

757 bis. — Le droit que nous reconnaissons au cessionnaire contre le cédant et sa famille, ne saurait être à plus forte raison méconnu ou contesté à l'égard des tiers. Propriétaire exclusif de l'établissement et du nom qui lui ont été transmis, le cessionnaire succède, quant à ce, à tous les droits de son cédant. Comme lui, il peut empêcher qu'un tiers quel qu'il soit s'attribue ce nom, ou une qualification impliquant une qualité qui n'appartient qu'à lui.

Il serait donc recevable et fondé à faire réprimer toute tentative dans ce sens, tout appel à des rapports de parenté ou de patronage de nature à créer une confusion et à déterminer une concurrence déloyale.

758. — On ne peut contester à un commerçant qui contracte une société, la faculté de faire de son nom la raison sociale, à moins qu'il ne s'agisse d'une association fictive dans l'objet de créer une concurrence déloyale.[1]

Doit-on réputer faite dans ce but celle dans laquelle l'associé dont le nom forme la raison sociale, n'apporte pour mise de fonds que ce nom lui-même ?

On ne peut à cet égard se prononcer d'une manière absolue. La question de savoir si on peut légalement n'apporter dans une société que son nom a été contro-

[1] *Supra* nos 738 et suiv

versée et diversement résolue ; et c'était inévitable. En pareille matière, le fait seul abstractivement de toutes autres circonstances ne saurait avoir rien de décisif.

D'une part, en effet et commercialement parlant, le nom qui s'est acquis une grande et juste renommée est une valeur bien plus réelle, bien plus considérable qu'une somme d'argent quelconque. Si l'argent prépare le succès, la célébrité du nom l'assure par les débouchés qu'elle ouvre aux produits sociaux, par la vogue qu'elle leur imprime.

D'autre part, un nom célèbre sans la coopération réelle et effective de celui qui le porte, est-il autre chose qu'un piége tendu à la confiance publique ? Ainsi que le dit fort justement M. Troplong, le crédit ne s'accorde qu'à la personne et à ses œuvres. Or si la personne dont la réputation commande la confiance n'a, dans la société que son nom sans son travail, sa prévoyance, son aptitude, la foi des tiers ne sera-t-elle pas trompée, et dès lors une telle société ne rentrera-t-elle pas dans la classe de celles qui sont contraires à la morale publique ? [1]

La loi de 1824 n'avait pas à se préoccuper de ce dernier point de vue. Son but a été et est de protéger et de garantir la propriété des noms, de proscrire la concurrence déloyale entre commerçants ou industriels, et non de prévenir et de réprimer le tort que le public peut avoir à souffrir de cette concurrence.

[1] *Des sociétés*, n° 115

Il ne peut donc être question ici de la validité de la société, mais de l'effet qu'elle peut produire à l'égard des industriels similaires. Or, à ce point de vue, l'apport en société d'un nom, isolément de toute coopération, peut inspirer la méfiance et le soupçon. Faire présumer qu'il n'a été recherché que parce qu'on a voulu spéculer sur la réputation qu'un autre est parvenu à lui procurer dans le même genre d'industrie.

Mais ce soupçon, cette présomption ont besoin de s'étayer d'autres circonstances qui les justifient et les confirment. C'est donc à rechercher ces circonstances que doit s'appliquer le juge. Si elles existent, si elles sont suffisantes pour lui donner la conviction que la société est simulée, il peut et il doit non annuler la société, mais lui interdire d'user du nom dont elle a fait sa raison commerciale.

Dans le cas contraire, le droit à cette raison doit être maintenu et consacré, mais restreint dans les bornes qu'exigera la nécessité de différencier les établissements et d'empêcher une confusion dommageable.[1]

759. — La réputation qu'une raison sociale est parvenue à se créer, est le patrimoine commun de tous les associés. Chacun d'eux, en effet, y a contribué par son travail et son intelligence. Mais cette raison personnifiant une réunion d'intéressés, ne saurait survivre à la dissolution de la société. Si elle peut encore se produire,

[1] *Supra* n° 739.

ce n'est que pendant la durée et pour les besoins de la liquidation.

Celui dont le nom composait la raison sociale en reprend la propriété exclusive et peut en interdire l'usage à ses anciens associés. Il est vrai que ceux-ci peuvent avoir intérêt à se rattacher à une société dont la célébrité rejaillit forcément sur tous ceux qui en faisaient partie, et devient pour eux un certificat d'aptitude et de capacité. Mais cet intérêt ne saurait faire, ni qu'ils pussent prendre un nom auquel ils sont devenus étrangers par la dissolution de l'être moral, ni même se dire successeur de la société, si en fait ils ne le sont pas.

Or de deux choses l'une : ou la société dissoute a liquidé et cessé entièrement le commerce ; ou elle en a laissé la continuation à l'un d'eux. Dans le premier cas, la société n'a point de successeur ; dans le second, cette qualité n'appartient qu'à celui qui, recevant le fonds de commerce, en continue l'exploitation. Il est évident que si chaque associé entreprenant l'industrie ou le commerce que faisait la société, pouvait l'exploiter sous la qualification de successeur de celle-ci, la plus grande confusion régnerait bientôt entre tous ces établissements.

Mais cette qualification est souvent un énorme avantage. A ce titre elle n'appartient ni à celui-ci ni à celui-là de préférence, à moins que l'acte social prévoyant le cas de dissolution l'ait réglé d'avance en désignant l'associé qui serait chargé de la continuation des affaires.

A défaut, chaque associé a un droit égal à cette continuation, qui doit dès lors devenir la matière d'une

convention et d'une entente entre eux. Si cette entente est impossible, le fonds de commerce doit être licité, comme dans le cas d'indivision entre héritiers, et l'adjudicataire a le droit exclusif de prendre la qualification de successeur de la société.'

760. — Le jugement d'adjudication a en effet le caractère d'un contrat de cession entre les colicitants, en faveur de celui qui reste adjudicataire. *In judicio quasi contrahitur.* Mais certaines clauses qui pourraient être amiablement consenties dans le transport conventionnel, ne sauraient être imposées au colicitant qui s'y refuserait. Ainsi le poursuivant ou tout autre intéressé ne pourrait même demander l'insertion au cahier des charges d'une clause portant inhibition d'entreprendre le même genre de commerce ou d'industrie à la partie qui ne serait pas adjudicataire.

A l'appui de la prétention contraire on disait devant la cour de Paris : La vente du fonds de commerce à liciter comprend, outre l'achalandage acquis en commun, l'achalandage à venir ; si les vendeurs se réservaient le droit de former un établissement du même genre près de celui qu'ils vendent, l'achalandage acquis par la société ne serait pas réellement vendu, il reviendrait aux vendeurs ; ce serait là violer les garanties dues à l'acquéreur, en même temps que vendre incomplètement le fond social ; on objecte en vain qu'il n'y a rien de commun

1 Rouen, 15 mars 1827.

entre la société qui vend et l'associé qui s'établira, puisque ce sont les associés qui sont personnellement garants de la vente, et que la garantie suppose l'obligation de ne pas faire; il faudrait alors pour ne pas violer les principes du droit et les usages du commerce en matière de sociétés, et pour ne pas tromper l'acheteur, se réserver formellement le droit d'établir, près du fond à vendre, un commerce rival, ce qui ne pourrait avoir lieu sans détruire la valeur réelle du fond social.

Ces considérations qui avaient prévalu auprès des arbitres, échouèrent devant la Cour qui les repousse par arrêt infirmatif du 14 octobre 1833 :

« Attendu que dans le cas où l'une des parties se rendrait adjudicataire du fond de commerce avec la clause sus énoncée, sa position, encore bien qu'elle eût payé plus cher, serait beaucoup plus avantageuse que celle de l'autre partie qui, pour une légère augmentation du capital, se verrait interdire le commerce dans le quartier le plus fréquenté, le plus riche et le plus commerçant de la capitale;

» Qu'admettre une semblable interdiction contre le vœu d'une des parties serait, à son égard, enchaîner et paralyser l'exercice d'une industrie qui doit être libre pour tous, à moins d'une renonciation volontaire et formelle; que cette liberté est conforme aux principes du droit naturel, aux règles de l'économie politique et a l'intérêt général de l'industrie.[1] »

[1] D. P., 36, 2, 48.

Notons que, dans l'espèce, l'interdiction réclamée se renfermait dans une zone déterminée, au voisinage de l'établissement social. A plus forte raison devrait-on la repousser dans les cas où elle serait réclamée d'une manière générale et absolue. Le quasi-contrat judiciaire ne saurait avoir l'effet de la cession conventionnelle. Celle-ci, en effet, est l'acte d'une volonté spontanée et libre. Dans la licitation, au contraire, le colicitant ne vend pas ; il subit la vente avec des chances que la différence des fortunes peut rendre fort inégales. Il est donc rationnel et juste de refuser à cette vente tout effet de nature à lier et à enchaîner l'avenir.

761. — Ainsi, après la dissolution de la société, chaque associé peut en son nom et pour son compte personnel créer et exploiter un établissement de même nature que celui qu'exploitait la société. Il y a même plus : si la qualification de *successeur* n'appartient qu'à celui qui l'a conventionnellement ou judiciairement acquise, tous peuvent prendre celle d'*ancien associé de*... C'est là sans doute spéculer sur la notoriété que la société avait obtenue et méritée, mais indiquer la participation qu'on a eue aux affaires sociales, ce n'est pas s'annoncer comme leur ayant immédiatement succédé, ce serait plutôt le contraire, puisque dans ce cas on se dirait non associé, mais successeur de la société. D'ailleurs cette énonciation mentionne un fait vrai, inhérent à la personne qui se la donne. Or, comme le dit la cour de Paris dans son arrêt du 21 mai 1834, elle ne pour-

rait être reprochable que dans le cas où elle serait faite dans l'intention ou de manière à nuire à des tiers.

Le droit est donc acquis, mais son exercice est limité. Il ne doit jamais constituer un abus et une fraude. Il aurait évidemment ce caractère si, par sa forme, sa couleur, ses dimensions, la différence des lettres. l'annonce pouvait faire illusion et déterminer une confusion entre le nouvel établissement et celui du successeur de la société.

Mais même dans cette hypothèse, la justice ne saurait ni méconnaître ni dénier le droit ; elle doit se borner à corriger l'abus, à réprimer la fraude, en en renfermant l'exercice dans des limites telles que toute confusion soit désormais impossible. C'est ce que la cour de Lyon consacrait dans l'espèce suivante :

Les frères Maderni avaient été longtemps associés avec le sieur Isaac Casati pour la fabrication du chocolat. Cette société s'étant dissoute en 1848, les frères Maderni reçurent 45,000 fr. pour leur part du fond social qui continua à être géré et exploité par Isaac Casati.

Plus tard les frères Maderni ayant créé un établissement pour la fabrication et la vente du chocolat, comme ils s'étaient réservés de le faire dans l'acte de dissolution, ils se qualifièrent de *Maderni frères ex-associés d'Isaac Casati.*

Sur la poursuite de celui-ci, le tribunal de Lyon ordonne la suppression des mots *ex-associés d'Isaac Casati.* Mais sur l'appel, la cour de Lyon infirme ; elle déclare qu'on ne saurait interdire aux frères Maderni d'é-

noncer le fait vrai qu'ils ont été les associés d'Isaac Casati, qu'autant qu'il serait démontré que cette énonciation serait dangereuse pour les intérêts du commerce de celui-ci ; qu'il suffit donc de prévenir ce danger par les modifications que la justice a le pouvoir de prescrire.

En conséquence, l'arrêt du 21 mai 1850 ordonne « que sur l'enseigne des frères Maderni, 1° les mots *anciens associés*, remplaceront ceux de *ex-associés* ; 2° que les mots *anciens associés* y figureront en caractères d'une dimension de moitié moins forte que celle des mots *Maderni frères* ; 3° que ceux d'*Isaac Casati*, auront en dimension deux tiers de moins que les mêmes mots *Maderni frères* ; 4° enfin que la mention entière sans aucune exception, *Maderni frères anciens associés d'Isaac Casati*, sera tracée en caractères de la même nature et de la même couleur.[1] »

762. — La propriété exclusive du nom est perpétuelle. Elle survit donc à la propriété exclusive du produit puisant son fondement dans un brevet d'invention et qui n'est et ne peut être que temporaire. Le bénéficiaire du brevet peut seul pendant la durée de celui-ci fabriquer et vendre la chose qui en fait la matière. L'expiration du brevet, sa nullité ou sa déchéance faisant tomber cette chose dans le domaine public, la met à la disposition de tout le monde.

Mais le droit de la fabriquer et de la vendre ne con-

1 *J. du P.*, 1850, 2, 64

fère pas celui de le faire sous le nom personnel de l'inventeur. Après l'expiration du monopole comme pendant sa durée, comme avant sa naissance, ce nom n'appartient qu'à celui qui a droit de le porter. L'inventeur peut donc en tout temps, comme tout autre commerçant ou industriel, s'opposer à ce qu'un autre se l'attribue, en poursuivre et en faire réprimer l'usurpation, et empêcher qu'on le fasse figurer sur des produits qu'il n'a pas confectionnés lui-même. Son droit à cet égard puise son fondement dans le respect dû à l'inviolabilité du nom, et dans le plus légitime intérêt, celui de prévenir le discrédit dont ce nom pourrait être frappé s'il servait à couvrir et à protéger des produits inférieurs de nature à lui aliéner la confiance publique.

763. — Cette règle, comme toutes les autres, comporte quelques exceptions. Il y aurait réellement impossibilité de l'invoquer et de l'appliquer, si l'inventeur n'a donné à ses produits d'autre qualification que son nom lui-même. Exemple : l'inventeur des quinquets, celui des bretelles, etc....

Il est évident en effet que si, dans ce cas, on interdisait l'usage de la qualification, on interdirait la fabrication du produit, et qu'ainsi, au moyen de cette précaution dont il ne manquerait pas d'user, l'inventeur, au lieu du monopole temporaire que la loi entend lui conférer, s'assurerait un monopole éternel.

Il faut donc, enseigne M. Blanc, qu'il se résigne à voir son nom suivre le sort de son invention, et à su-

bir la loi qu'il s'est bien volontairement faite à lui-même.

Toutefois il n'y est réellement contraint que lorsque le produit inventé et nouveau n'est désigné par aucune autre qualité que ce nom, de telle sorte que tombé dans le domaine public on ne puisse l'en distinguer. Comment en effet fabriquer et vendre des quinquets ou des bretelles autrement qu'en les appelant des quinquets et des bretelles.

Mais si le nom de l'inventeur n'indique qu'un genre spécial, qu'une modification, qu'un perfectionnement à un produit déjà existant et connu, on pourra bien se servir de ce nom, mais seulement pour désigner le caractère du produit et non son origine.

Ainsi l'inventeur de la lampe carcel, n'a créé qu'une lampe d'un nouveau système qui, par l'expiration de son brevet, est tombé dans le domaine public. Dès lors tout le monde a pu appliquer ce système, et l'annoncer. Mais nul autre que Carcel lui-même n'a été autorisé à se servir de la désignation pure et simple de *lampes-carcel*, parce que cette désignation indiquerait un produit confectionné par celui-ci et sortant de ses ateliers. Tout ce qui est permis c'est que le tiers qui fabrique dans le même système, livre ses produits sous le nom de lampes *dites carcel*, ou *façon carcel*, ou *suivant la méthode carcel*. C'est ce que la jurisprudence a prescrit et consacré.

764. — Une seconde exception permet l'usage du

nom de l'inventeur, lorsque ce nom apposé sur les produits depuis longtemps et sans réclamation, sert à désigner non l'origine, mais la qualité de ces produits.

Ainsi le jugeait la cour de Cassation par arrêt du 24 février 1855. Cet arrêt décide en effet que l'usage par des tiers du nom d'un fabricant est légal et licite : 1° s'il est constaté que, par l'effet d'un long usage ou d'un consentement tacite ou exprès, ce nom est devenu la seule désignation usuelle et réelle d'un procédé de fabrication tombé dans le domaine public; 2° s'il a été pris des précautions pour éviter toute confusion sur l'origine industrielle du produit fabriqué.

Il est vrai que cet arrêt casse celui de la cour de Paris qui avait autorisé un tiers à se servir des initiales S. T. ou du nom de *Sterlin*, en les faisant précéder des mots *façon de*.... Mais cette cassation n'est motivée que sur ce que la cour de Paris *ne constate aucun fait ou aucun usage tendant à établir que le nom de Sterlin soit devenu la désignation ordinaire et reçue d'un certain mode de fabrication tombé dans le domaine public.*[1]

765. — Un arrêt de la cour de Paris du 3 juin 1843, nous offre un exemple remarquable de la légalité de l'usage du nom, lorsque ce nom indique et sert, depuis longtemps dans le commerce, à indiquer non l'origine du produit mais sa qualité.

[1] D. P., 56, 1, 66.

Depuis plus de quarante ans on fabriquait et on vendait en France des limes sur lesquelles on empreignait les noms *Spencer* et *Stubs*. Cette indication était connue et acceptée comme désignant la qualité des limes et non leur provenance étrangère. Cet usage n'avait jamais excité ni plaintes ni réclamations de la part des intéressés.

En 1842, la maison Mathieu Spencer et fils et Williams et Joseph Stubs, actionne devant le tribunal de commerce de Paris, divers fabricants et débitants de ces limes, comme ayant usurpé ses noms. Elle conclut à des dommages-intérêts pour le passé, et à l'interdiction pour l'avenir d'user des noms *Spencer* et *Stubs*.

Le tribunal repousse toutes ces prétentions comme non recevables, attendu que ni les demandeurs ni leurs représentants en France n'ayant pas fait le dépôt préalable des noms Spencer et Stubs, ne peuvent en revendiquer la propriété exclusive.

Ce motif n'avait pour fondement qu'une confusion. En effet il s'agissait dans l'espèce non d'une marque de fabrique ou de commerce, mais du nom patronimique de commerçants. Or si la première doit être l'objet d'un dépôt au greffe, le second en est affranchi, la loi de 1824 n'en imposant nulle part l'obligation. Aussi la cour de Paris saisie par l'appel ne s'arrête pas à la fin de non-recevoir.

Examinant la prétention au fond, elle la repousse par les motifs suivants :

« Considérant que l'empreinte apposée sur les limes saisies ne reproduit pas exactement le nom commercial

ou la raison commerciale de Mathieu Spencer et fils et de Williams et Joseph Stubs ; que les noms de Spencer et Stubs sans autre désignation s'y confondent avec la marque, et ne font qu'un avec elle ;

» Qu'il est constant que depuis plus de quarante ans ces noms sont apposés sur des limes fabriquées en France et livrées au commerce, et que cet usage, quelque abusif qu'il soit, n'a donné lieu à aucune plainte, à aucune réclamation de la part des appelants ou de leurs auteurs ; que d'ailleurs l'empreinte de ces noms a moins pour objet de faire connaître l'origine de la fabrication que de désigner la nature et la qualité de la marchandise.' »

766. — Ce dernier motif constate suffisamment les conditions que la cour de Cassation exige pour qu'on puisse légalement se servir du nom d'autrui. Mais le premier conduisant à cette conséquence qu'en tire l'arrêtiste : qu'il n'y a usurpation qu'autant que l'empreinte arguée de contrefaçon reproduit exactement et dans son entier le nom commercial ou la raison sociale d'un fabricant, nous paraît inadmissible et méconnaître l'esprit et le texte de la loi.

Il est en effet évident que le législateur de 1824 a voulu également protéger et garantir le nom patronymique et le nom commercial. Est-ce que le premier n'est pas une propriété aussi respectable, aussi sacrée que le

[1] *J. du P.*, 1843, 2, 291.

dernier ? Est-ce que le droit d'en prévenir ou d'en faire réprimer l'usurpation n'était pas déjà inscrit dans le droit commun ? Il n'est donc pas possible d'admettre que, par une dérogation à ce droit, le législateur ait refusé au commerçant une faculté qui lui est acquise comme citoyen.

La preuve qu'il ne l'a ni entendu ni voulu, s'induit des termes qu'il emploie. L'article 1er met sur la même ligne le nom et la raison commerciale. Donc celui qui sans usurper celle-ci usurpe celui-là, tombe sous le coup de sa disposition. Comment expliquer l'énumération du nom et de la raison commerciale ? Si le législateur n'avait en vue que le nom commercial, il n'avait qu'à parler de la raison commerciale qui le constitue. L'indication conjonctive du nom et de cette raison ne serait plus, dans ce cas, qu'une redondante superfluité qu'on ne saurait attribuer à la loi.

D'ailleurs la concurrence déloyale qu'on a voulu atteindre, l'emploi du nom patronymique ne la réalisera-t-elle pas ? Est-il possible dès lors de supposer qu'illicite et condamnable lorsqu'elle se produit par l'usage de la raison commerciale, elle sera légale et permise au moyen de l'usurpation du nom patronymique ?

767. — Qu'importait encore que le nom se confondit avec la marque de l'usurpateur et ne fît qu'un avec elle ? La marque peut être tout ce qu'on veut qu'elle soit ; mais cette liberté s'arrête devant le nom d'autrui. S'il suffisait, pour acquérir le droit de s'en servir, de

l'introduire et de le confondre dans une marque quelconque, on pourrait effacer de nos codes la loi de 1824, car le moyen de l'éluder serait si simple, si facile, qu'il serait impossible de l'appliquer jamais.

Dans quel but d'ailleurs un commerçant ou fabricant introduirait-il dans sa marque le nom réputé d'un rival d'industrie, si ce n'est pour amener une confusion entre ses produits et ceux de ce dernier, c'est-à-dire de créer une concurrence déloyale ? Donc l'y autoriser, serait lui permettre précisément ce que la loi défend.

La cour de Paris le comprenait si bien ainsi que, par son arrêt du 31 décembre 1853, elle faisait défense au sieur Teissier d'employer sur ses serrures et dans les enveloppes et ses factures, le nom Sterlin ou les initiales **ST**. sans les faire précéder des mots *façon de...*, et la cour de Cassation, nous l'avons déjà dit, n'admettait même pas qu'il put en être ainsi.[1]

Ainsi la cour de Cassation décide que la disposition de l'art. 17 de la loi de germinal an XI, qui considère, comme usurpation de nom, le fait par un fabricant d'avoir inséré, *dans sa marque de fabrique*, le nom d'un autre fabricant précédé des mots : *façon de...*, est toujours en vigueur, sauf à ne frapper ce fait que de la peine édictée par la loi de 1824 ; que ce principe ne fléchit que lorsque, par un long usage, ou par suite d'un consentement soit exprès, soit tacite de la part de l'intéressé, le nom d'un fabricant est devenu la seule

[1] *Supra* n° 764.

désignation actuelle ou reçue de tel ou tel procédé de fabrication tombé dans le domaine public.

Le dernier motif de l'arrêt de Paris du 3 juin 1843, constatant et le long usage du nom de *Spencer et Stubs*, le consentement tacite des intéressés et le fait que ce nom n'indiquait que la nature et la qualité des produits, est seul juridique et peut seul légitimer la décision consacrée par la Cour.

768. — Dans cette espèce s'offrait en outre la question de savoir si l'étranger était recevable à invoquer le bénéfice de la loi de 1824. Les demandeurs Mathias Spencer et fils et William et Joseph Stubs étaient anglais, et on soutenait que la loi française ne pouvait et ne devait protéger que ses nationaux.

Mais cette fin de non-recevoir écartée par le tribunal, fut également repoussée par la Cour qui déclare que le fabricant étranger doit trouver en France la même protection que les nationaux contre la fraude.

On doit à notre avis le décider d'autant plus ainsi, qu'en cette occurrence la fraude contre l'étranger se double d'une fraude contre les consommateurs français. En effet on n'usurpe que les origines qui jouissent d'une grande réputation ; et en vendant sous la garantie d'une apparence menteuse des produits inférieurs par la matière, par le mode de leur confection, on trompe les acheteurs qui les payent fort au delà de leur valeur réelle.

Prévenir et réprimer cet abus c'est donc en réalité

protéger le public français. Dès lors bien loin d'empêcher l'étranger de se plaindre de l'usurpation de son nom, on doit l'appeler et l'encourager à le faire.

Ce ne sont pas cependant ces considérations qui ont prévalu en 1857, lorsqu'il s'est agi des marques de commerce et de fabrique. Ainsi que nous le verrons, la loi qui s'en occupe n'autorise l'étranger à se prévaloir de ses dispositions que s'il a en France un établissement commercial ou industriel ; et dans le cas contraire, que si dans le pays où il réside et où il est établi , des conventions diplomatiques créent et admettent la réciprocité pour les marques françaises.

Cette disposition de la loi du 23 juin 1857 et le silence gardé à l'égard des étrangers par celle de 1824, ont autorisé la prétention d'exiger pour les noms ce qui est exigé pour les marques, c'est-à-dire la condition de réciprocité. Cette prétention doit d'autant plus être repoussée que , même en ce qui concerne les marques, cette condition a soulevé les plus énergiques protestations de la part des jurisconsultes et des publicistes les plus autorisés.

MM. Pardessus, Massé, Sérigni, Demangeat , Demolombe la condamnent à l'envi. Comment, dit ce dernier, il serait permis d'usurper les marques et la raison sociale des fabricants étrangers qui ont en France un établissement , un comptoir soit par eux-mêmes soit par un préposé ! Mais alors on pourrait leur prendre leur enseigne, cet autre signe commercial que les tribunaux protégent si sévèrement et avec tant de raison ! On pour-

rait ouvrir auprès d'eux un établissement qui leur prendrait tout ce qui constitue l'individualité, la personnalité; leur raison commerciale, et jusqu'à leur nom propre! Je ne le crois pas.'

Les auteurs qui ont spécialement écrit sur la matière ne l'envisagent pas autrement. Le savant et regrettable Rendu, après avoir rappelé les considérations invoquées à l'appui de la disposition de la loi de 1857, ajoute :

« Ces considérations ne sont assurément pas sans réplique. Lorsque la question a été portée devant les principales cours d'appel on a fait remarquer, avec autant de vérité que de noblesse, que la loyauté est l'âme et la vie du commerce vis-à-vis des étrangers comme des nationaux; que les tribunaux français ne doivent pas permettre que les consommateurs soient trompés par des spéculations que la bonne foi et l'équité repoussent; que des actes manifestement interdits par la morale, compromettent nos véritables intérêts en jetant la méfiance dans nos relations internationales; que si les étrangers sont exclus des droits civils qui ne sont que des créations de la loi française, ils doivent cependant jouir des droits qui ont leur fondement dans le droit des gens et dont la loi française s'est bornée à reconnaître l'existence et à régler l'exercice; qu'un des premiers préceptes de l'équité naturelle est que tout dommage fait à autrui exige une réparation de la part de celui qui l'a causé;

[1] *Cours de droit*. tom. 1, n° 246 bis.

que si ce principe est formellement consacré par la loi française, elle ne l'a pas créé, elle n'a fait que le sanctionner, que le proclamer, et qu'ainsi, quoique compris dans nos lois civiles, il n'en conserve pas moins son caractère primitif qui le rend applicable dans tous les temps, dans tous les lieux ; à l'étranger comme au régnicole ; que le respect dû à la propriété d'autrui n'est pas une obligation qui dérive du droit civil, mais bien du droit naturel et du droit des gens.[1] »

Les partisans de la réciprocité faisaient beaucoup valoir une décision d'un tribunal anglais du 16 août 1838, qui avait repoussé la demande d'un commerçant français, réclamant contre l'usurpation de son nom et de sa marque, et en concluaient que protéger en France les noms et les marques anglais serait une véritable duperie.

Mais cette décision n'avait pas fait fortune en Angleterre, car un arrêt de la cour de Chancellerie du 11 juin 1857 consacre le contraire et décide qu'en Angleterre l'étranger a le droit d'obtenir, d'une cour d'équité, des dommages-intérêts à raison de l'usage frauduleux de son nom ou de sa marque.

M. Rendu qui cite ce document rappelle ces paroles de M. le vice-chancellier Wood : « Il me paraît clair » que le fait que les plaignants sont étrangers ne les rend » pas incapables de demander protection. Il ne peut y » avoir aucun doute que tous les sujets de tous les pays, » sans peut-être en excepter même les sujets d'un pays

[1] *Marques de fabrique*, nos 443 et suiv.

» ennemi , ont droit de s'adresser aux cours du pays » pour faire arrêter à sa source le préjudice frauduleux » causé à leur propriété. »

M. Rendu se demande dès lors avec raison s'il est possible que la France se montre moins libérale, moins juste , et méconnaisse les exigences du droit de la propriété même étrangère.

Les honorables rédacteurs des *Annales de la propriété industrielle*, MM. Pataille et Huguet, estiment de leur côté qu'on ne saurait refuser de protéger cette propriété sans blesser nos nationaux eux-mêmes. « L'intérêt de » notre industrie , enseignent-ils , aussi bien que les » principes du droit réclament le respect absolu et uni- » versel des marques de fabrique même étrangères, » parce que c'est là une propriété du droit des gens. » Les usurpations frauduleuses , ces mensonges de fa- » brication qui ne profitent qu'à un petit nombre, trom- » pent le public , déconsidèrent l'industrie et le com- » merce, et constituent une concurrence aussi fâcheuse » que déloyale pour nos industriels honnêtes.' »

Le système qui a prévalu, dit de son côté M. Et. Blanc, nous paraît fort contestable , au moins en ce qui concerne les marques proprement dites. Dans ce cas , en effet, l'usurpation est qualifiée crime quand il s'agit d'une marque emblématique (art. 142 et 143 C. pénal), et délit quand il s'agit d'un nom (loi du 24 juillet 1824).

[1] T. 1, pag. 33, 34.

Or il nous a toujours paru de droit naturel et des gens de protéger même les étrangers contre les crimes ou les délits commis à leur égard en France.[1]

Au reste si le doute est permis sur le caractère de la propriété des marques emblématiques, s'il est vrai qu'elle n'est pas du droit naturel et des gens, on ne saurait hésiter à l'égard du nom. Le droit de s'en servir exclusivement a préexisté à toute législation. La loi civile a bien pu le reconnaître, le consacrer, en régler l'exercice ; mais évidemment elle ne l'a pas créé. Dès lors en supposant que la loi de 1857 ne mérite pas les reproches qu'elle a soulevés, on ne saurait rien en induire pour ce qui concerne le nom ; et si pour la marque il a fallu une disposition expresse réglant les conditions auxquelles l'étranger sera admis à invoquer le bénéfice de la loi, l'absence d'une disposition de ce genre dans la loi de 1824 prouve que le législateur s'en est référé au droit commun qui ne distingue pas entre le Français et l'Etranger, et qui assure à tous indistinctement la propriété exclusive de son nom.

769. — M. Gastambide est d'un avis contraire : il pense que l'usurpation du nom d'un fabricant ou d'un commerçant étranger n'est ni prévue ni punie par notre loi[2]. Mais outre que cette opinion est isolée, elle aboutirait forcément a l'impunité de l'usurpateur, et cette impu-

[1] *De la Contref.*, nº 739.

[2] Ibid., nº 457.

nité M. Gastambide lui-même s'en effraye et la repousse. Aussi admet-il que l'usurpation du nom d'un fabricant étranger est passible des peines prononcées par la loi de 1824 comme tromperie sur l'origine de la marchandise et non comme contrefaçon ; qu'elle peut donner lieu à des dommages-intérêts envers les acheteurs trompés, mais non envers le fabricant contrefait.

N'est-ce pas là la plus évidente, la plus insigne contradiction ? Si l'usurpation du nom d'un fabricant n'est ni *prévue* ni *punie* par la loi de 1824 , elle est donc licite et permise. Celui qui se la permet use d'un droit, et nous ne saurions admettre que l'exercice d'un droit puisse jamais donner lieu à des dommages-intérêts.

De quoi se plaindrait l'acheteur ? D'avoir été trompé sur l'origine de la marchandise ? Mais cette tromperie l'art. 424 du Code pénal ne s'en occupe pas. Il faudrait donc, comme le fait M. Gastambide, recourir à la loi de 1824 ; et nous le répétons, si cette loi n'a *ni prévu ni puni* l'usurpation des noms étrangers, comprendrait-on que l'usurpateur fût, dans un cas quelconque, passible des peines édictées par cette loi, c'est-à-dire qu'il pût, sur la plainte d'un acheteur, être condamné à l'amende et à l'emprisonnement ?

Le tempérament à l'aide duquel M. Gastambide rend à la loi le caractère de moralité et de justice que son interprétation lui enlève, est d'autant plus inadmissible, que cette loi, comme celle de 1857, a eu pour but, non la répression des fraudes que les faits qu'elle réprime pourraient amener contre le public , mais uniquement

de protéger les fabricants en mettant leurs noms à l'abri de toute atteinte.

770. — Nous croyons donc que la loi de 1824, dans sa lettre et dans son esprit, a entendu protéger et protége les noms industriels étrangers comme ceux des français ; et que l'intérêt du public français le lui prescrivait comme un devoir.

Mais ajoutons tout de suite que cette opinion embrassée et consacrée par les tribunaux de commerce et par les cours de Rouen et de Paris notamment, n'a pas été partagée par la cour de Cassation.

Un arrêt de la cour de Paris du 30 novembre 1840, repoussait la fin de non-recevoir opposée à l'action de l'étranger :

« Considérant, disait la Cour, que le nom d'un commerçant est une propriété que les lois de tous les pays doivent faire respecter ; qu'à ce nom se rattache souvent une réputation commerciale qui devient un patrimoine de famille ; qu'un étranger qui apporte en France soit une industrie, soit des produits fabriqués, doit être protégé comme les nationaux ;

» Que la bonne foi et l'équité sont de tous les pays ; que les tribunaux français ne doivent pas permettre que les consommateurs soient trompés par des spéculations que la bonne foi et l'équité repoussent ;

» Que s'il est allégué qu'en pareille matière les Français faisant le commerce en Angleterre (les demandeurs étaient Anglais), sont exposés à de telles spoliations, ces

allégations ne sont pas justifiées ; que le fussent-elles, il ne faudrait pas moins rendre bonne et loyale justice aux étrangers qui se placent sous la protection de la loi française, afin de commander et d'obtenir la même protection pour les Français résidant en pays étrangers.' »

A ces considérations la cour de Cassation oppose que l'action en usurpation de nom est de pur droit civil ; qu'en conséquence, aux termes des art. 11 et 13 du Code Napoléon, l'étranger non admis à la jouissance des droits civils ne peut exercer que ceux réciproquement accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartient. En conséquence et par arrêt du 14 août 1844, elle casse celui de la cour de Paris, et renvoie parties et matière devant la cour de Rouen.

La question pour celle-ci était nettement posée. Elle était tout entière dans le caractère de l'action. Etait-elle de droit civil ? Puisait-elle au contraire son fondement dans le droit naturel et des gens ?

Mise en demeure d'opter, la cour de Rouen se prononce dans le sens de la doctrine de la cour de Paris, et comme celle-ci déclare l'action recevable. Son arrêt du 8 juin 1845 considère :

« Que Rowland and son, d'après les art. 11 et 13 du Code Napoléon, n'ayant pas été admis à jouir en France des droits civils ne sont recevables dans leur action que si elle n'est pas l'exercice d'un droit civil ;

[1] D. P., 44, 2, 73.

» Qu'en effet si les étrangers sont exclus des droits civils qui ne sont que des créations de la loi française, ils doivent cependant jouir des droits qui ont leur fondement dans le droit naturel ou dans le droit des gens, et dont la loi française s'est bornée à reconnaître l'exercice ;

» Qu'un des premiers préceptes de l'équité naturelle est que tout dommage causé à autrui exige une réparation de la part de celui qui l'a causé ; que si ce principe est formellement consacré par la loi française, elle ne l'a pas créé, elle n'a fait que le sanctionner, et qu'ainsi, quoique compris dans nos lois civiles, il n'en conserve pas moins son caractère primitif qui le rend applicable dans tous les lieux, dans tous les pays, à l'étranger comme au régnicole ;

» Que cette maxime d'équité naturelle ne peut être infirmée parce qu'il s'agirait, dans la cause, de dommages-intérêts pour préjudice causé par l'usurpation d'un nom, et son emploi sur des produits industriels, dont la propriété ne serait établie et réglée que par la loi civile ;

» Qu'en effet le respect dû à la propriété d'autrui n'est pas une obligation qui dérive du droit civil, mais bien du droit naturel ou du droit des gens ; que la propriété du nom d'un commerçant peut avoir une grande importance, et que, dans tous les cas, personne n'a le droit de lui porter atteinte ; que cette propriété la plus personnelle de celles qui peuvent appartenir à l'homme, n'est pas créée par la loi civile et peut se conserver

sans elle ; que si la loi française intervient pour la protéger contre les atteintes qui peuvent y être portées, elle ne la dénature pas en la reconnaissant, en la défendant, car elle ne fait que prêter son appui à une propriété qui a son fondement dans le droit des gens de toutes les nations civilisées. »

Le pourvoi dirigé contre ce second arrêt vint déférer la question aux chambres réunies de la cour de Cassation. L'arrêt qui intervint le 16 juillet 1848 , sur les conclusions conformes de M. Dupin , confirme la doctrine de la chambre civile, en adopte les motifs et casse l'arrêt de la cour de Rouen, comme celle-ci avait cassé l'arrêt de la cour de Paris.[1]

771. — Cette solution qui a contre elle la presque unanimité des jurisconsultes a été sévèrement appréciée par les publicistes. Dans son *Droit public* , M. Serrigni la repousse par cette considération que l'industrie dont l'étranger transporte l'exploitation en France devient véritablement française , et lui donne droit à la protection des lois françaises[2]. Telle est aussi l'opinion de M. Massé.[3]

Dans son *Traité du droit international privé*, M. Fœlix combat cet arrêt au nom de l'intérêt de notre commerce lui-même.

[1] D. P., 48, 1, 140

[2] T. 1, p. 225.

[3] *Droit comm. dans ses rapports avec le droit des gens*, t. 1, n° 35.

« Nous regarderions, dit-il, la sanction définitive de la doctrine de la cour de Cassation comme une calamité de plus à ajouter à celles qu'une jurisprudence et une législation étroites ont déjà attirées à la France en provoquant des mesures de rétorsion en pays étranger.[1] »

772. — Nul plus que nous n'est disposé à rendre hommage aux profondes lumières et à la haute science de la Cour régulatrice, et nous sommes heureux lorsque nous pouvons abriter nos opinions à l'ombre de sa légitime et puissante autorité. Donc si dans la circonstance nous répudions sa doctrine, c'est que la réflexion nous a convaincu que son appréciation du caractère de l'action est entachée d'erreur, ce dont les meilleurs esprits ne peuvent toujours se défendre. Cette croyance est permise lorsqu'on la voit partagée par les Pardessus, les Demangeat, les Demolombe, les Rendu, les Blanc, les Serrigni, les Massé, les Fœlix. Ce concours tout au moins donne lieu à réfléchir, et sollicite un nouvel appel à sa haute justice.

Ce que la Cour s'est proposée c'est de hâter l'admission de la réciprocité. Il faut, disait M. Dupin, que les gouvernements étrangers soient amenés à conclure des traités ; et ils reconnaîtront mieux l'utilité de ceux qu'on leur offre lorsqu'ils en sentiront l'absence.

Certes si quelque chose est à désirer, c'est que les Français trouvent chez les diverses nations la protection

[1] 2me édit, p. 207.

que nous sollicitons pour l'étranger demandant en France qu'on respecte sa propriété.

Mais cette protection l'obtiendra-t-on si, à l'exemple de quelques peuples en arrière de la civilisation, on méconnaît les principes de l'équité et de la justice? Les prohibitions, les tracasseries ne sont bonnes qu'à appeler, qu'à motiver les représailles, et ce n'est pas avec elles et par elles que nous arriverons au but si désirable et si désiré.

C'est par l'exemple du respect pour le grand principe proclamé par les cours de Paris et de Rouen qu'on apprendra aux autres à le respecter; c'est en proclamant que la bonne foi et l'équité sont de tous les pays qu'on parviendra plus facilement et plus sûrement à convaincre de cette vérité, que le chancelier d'Angleterre reconnaissait en termes si formels et faisait triompher devant la cour de Chancellerie.

Pour qu'une idée morale fasse son chemin il faut que quelqu'un en prenne l'initiative. Or à qui ce rôle convenait-il mieux qu'à notre noble France toujours si généreuse, toujours à la tête de la civilisation et du progrès.

Est-ce que d'ailleurs la protection des noms étrangers ne tournera pas à notre profit? N'avons-nous pas le plus réel intérêt à appeler chez nous les industries utiles qui, par l'impulsion qu'elles impriment au commerce, contribuent tant au développement de la prospérité publique? Or comment veut-on que les étrangers viennent nous enrichir de leur habileté, de leur in-

telligence, de leurs capitaux, si vous les condamnez à souffrir que des rivaux d'industrie, incapables de les égaler se parent de leur nom, usurpent leur enseigne, s'attribuent leur raison commerciale au risque de les avilir, de les discréditer ?

A ce point de vue il est évident que la doctrine de la cour de Cassation blesse l'intérêt public lui-même. Il le blesse bien plus encore au point de vue des consommateurs. Si l'usurpation d'un nom étranger est permise, on ouvre la porte à des abus et à des fraudes. On pourra impunément se jouer de la crédulité des acheteurs, abuser de leur confiance et les rendre victimes des plus odieuses spéculations.

Nous reprochons de plus à cette doctrine de méconnaître le caractère de l'action. Elle n'a pu à notre avis lui donner un fondement purement civil que par la confusion que le réquisitoire du procureur général établissait entre les noms des fabricants ou commerçants et les marques de commerce ou de fabrique : assimilant ainsi deux choses qui, au point de vue du droit, sont séparées par un abîme.

En effet le signe, le symbole, l'emblème, le chiffre qui constitue la marque, celui qui se l'attribue, l'emprunte au domaine public. Il prend donc en réalité ce qui ne lui a jamais exclusivement appartenu. Il fallait donc une loi pour autoriser et consacrer un pareil résultat ; et cette loi loin de sanctionner le droit naturel y déroge en donnant à un seul ce qui avait toujours été la propriété de ous.

Mais le nom a-t-il jamais appartenu au domaine public ? N'a-t-il pas toujours, dans tous les temps, dans tous les lieux constitué le patrimoine personnel et exclusif de celui qui, en naissant, a reçu le droit de le porter ? Donc la loi qui en prohibe l'usurpation n'enlève rien à personne ; elle ne fait que sanctionner une propriété qui existait avant elle et sans elle, et qui par conséquent avait pour fondement unique et réel le droit naturel.

Mais objectait le réquisitoire de M. Dupin, l'usage du nom n'est né que de l'état social et de la nécessité qu'ont éprouvé les hommes, vivant à côté les uns des autres, de se distinguer entre eux par des désignations individuelles.

Cette assertion pourrait être contestée. Dans tous les cas l'origine du droit ne saurait en changer la nature, et si sa pratique a puisé sa raison d'être dans une nécessité sociale, la loi n'a pas créé cette nécessité : elle s'est bornée à la subir et à en réglementer l'usage.

La propriété n'a été elle-même que la conséquence de la formation des sociétés. En prendra-t-on texte pour lui refuser le caractère d'un droit naturel, et ce qu'on ne pourrait faire pour un meuble ou un immeuble, pourquoi le ferait-on pour le nom.

Nous ne pouvons mieux résumer cette discussion et mieux justifier notre opinion qu'en empruntant les hautes et éloquentes considérations par lesquelles M. le conseiller rapporteur Rocher recommandait l'opinion contraire à celle que l'arrêt consacre :

« Qu'en France l'autorité publique soit tardivement » intervenue pour autoriser la collation, ou interdire » les changements de noms, cela s'explique à l'égard » des uns par la révélation des inconvénients et de la » confusion toujours croissants des appellations féoda- » les; à l'égard des autres par l'état transitoire et ex- » ceptionnel où s'étaient trouvées les communes avant » d'avoir reçu (pour ainsi parler) le baptême de la loi, » et il n'y avait rien à conclure contre le principe gé- » néral qui, faisant remonter à l'origine des choses l'af- » fectation du nom à l'individu et à la famille, la pré- » sente comme une des conditions d'existence de la so- » ciété; principe auquel ont rendu hommage, dans » des temps rapprochés de nous, les lois des 6 fructi- » dor an II et 11 germinal an XI, provoquées par l'in- » extricable désordre où avait été jeté notre état civil » par la liberté indéfinie des désignations nominales.

» Ces désignations, en effet, ont été dès l'enfance du » monde la conséquence virtuelle et le moyen forcé » d'exécution de ces contrats que la doctrine et la ju- » risprudence ont toujours réputé appartenir au droit » primitif, parce qu'ils sont comme la vie en action de » toute association naissante, vente, échange, prêt, do- » nation entre-vifs, transactions commerciales de toutes » sortes. Il y a plus, et en cela se manifeste avec éclat » un des plus nobles attributs de notre nature morale, » intelligente et libre, l'institution des noms répond à » cette impulsion secrète, au gré de laquelle l'homme » qui, suivant l'expression de l'illustre Portalis, n'oc-

» cupe qu'un point dans l'espace et dans le temps, as-
» pire à étendre, à prolonger, au delà de la tombe, son
» existence d'un moment, associe le sentiment de la fa-
» mille à toutes ses ambitions de fortune, de vertu et
» de gloire; se crée un patrimoine d'honneur pour le
» transmettre, ou l'accroit par cela seul qu'il lui a été
» transmis; mobile qui puise tout ce qu'il a de puis-
» sance dans l'identification des avantages qu'il nous
» assure, ou de l'opprobre contre lequel il nous prému-
» nit, avec le signe extérieur qui les représente.

» Le nom que Dieu a fait servir ainsi à la satisfac-
» tion des instincts les plus élevés et les plus impérieux
» qu'il ait mis en nous, héritage fécondé par l'emploi
» de nos facultés, de même que le sol est fécondé par
» nos bras, n'est-il pas dans le domaine de l'homme à
» un semblable titre que les autres biens dont la pro-
» priété lui a été primitivement dévolue soit comme
» fruit de son travail, soit en vertu de sa destination sur
» la terre, soit à raison de sa supériorité morale sur
» les êtres de la création? Et lorsque, appliquant les
» déductions au fait, on voit un étranger, un marchand,
» un de ceux à qui la France a de tous temps ouvert
» son sein, qu'elle a de tous temps autorisé à accom-
» plir sur son territoire les divers actes qui relèvent du
» droit naturel ou des gens, apporter parmi nous son
» industrie, y fonder une maison destinée à en écouler
» les produits, confier à l'hospitalité de la loi française
» l'honneur d'un nom accrédité dans le monde com-
» mercial, comment serait-il permis à un Français de

» s'emparer de ce nom, de dire sur le marché public » de la France: c'est moi qui suis cet homme; et de dé- » pouiller sous un double rapport celui dont il prend » la place, en rabaissant au niveau d'une fraude pré- » judiciable aux consommateurs le nom qu'il n'usurpe » ainsi que pour l'exploiter et le démentir ? »

Non cela ne devrait être ni possible ni permis, parce qu'il y a là une grave atteinte à la loyauté, à la justice et à l'intérêt public lui-même. Toutes les nations devraient sans doute le comprendre. Mais faut-il, parce que celle-ci méconnaît les plus simples notions de la raison et de l'équité, que celle-là puisse et doive à son tour les méconnaître ?

Les cours de Paris et de Rouen n'ont pas voulu l'admettre, pas plus au reste que nos tribunaux de commerce qui, plus directement encore intéressés dans la question, l'ont cependant résolue dans le sens que nous soutenons. Il est regrettable que notre Cour souveraine ait refusé d'entrer dans cette voie.

773. — Le nom dont la loi de 1824 prohibe et punit l'usurpation, n'est pas seulement le nom patronymique que porte ou que s'est donné un industriel, mais encore la dénomination sous laquelle cet industriel exploite son établissement, et qui constitue son nom commercial.

Le nom commercial, dit M. Dalloz, est, dans toute l'étendue du terme, la qualification qui sert à désigner un établissement de commerce ou d'industrie, et qui

s'appelle nom social ou raison sociale quand l'établissement est exploité par une société. Ce nom n'est souvent que le nom patronymique du commerçant, *Giroux*, *Susse*, *Marquis*, etc.... Quelquefois il est tiré de la dénomination particulière donnée à l'établissement, *le Cirque olympique*, *le Café de la rotonde*, *l'Hyppodrome*, etc... ; ou de l'emblême adopté pour distinguer un établissement d'autres établissements de même nature, tels sont, *les deux Magots*, *les villes de France*, *l'escalier de Cristal*, etc....; enfin on entend parfois par nom commercial la qualification qu'un fabricant donne aux produits ou l'indication du lieu d'où ils proviennent, *Société hygiénique*, *Boulangerie viennoise*, *Bazar provençal*, etc....[1]

Dans tous les cas la qualification donnée à l'établissement ou aux produits est la propriété exclusive de celui qui, le premier se l'est attribuée. On pourra bien créer des établissements du même genre, fabriquer et vendre des produits identiques, mais on devra les désigner autrement, pour qu'une confusion ne puisse directement ou indirectement nuire ou préjudicier à l'ancien établissement.

Ainsi la Société immobilière s'est vue interdire de désigner l'hôtel qu'elle avait construit par le nom de *Grand hôtel* de Paris, parce qu'un autre établissement était déjà exploité sous la qualification de *Grand hôtel*.

[1] *Rép. génér.*, v° *Nom*, n°s 78 et suiv.

Par application du même principe, la Cour d'Aix jugeait, le 22 mai 1829, qu'une enseigne, c'est-à-dire le nom ou l'emblême d'un établissement commercial est une propriété légitime qui peut, indépendamment de la vente, s'acquérir par la possession, tellement que celui qui l'a prise le premier et qui en jouit depuis plusieurs années, a le droit de faire supprimer toute autre enseigne qui présenterait soit une similitude parfaite, soit quelque analogie avec la sienne. Un second arrêt de la même Cour, du 30 août 1864, confirme et consacre la même doctrine.[1]

774. — C'est aussi en vertu du même principe qu'il a été jugé que la dénomination *Elixir de la Chartreuse* appartenait privativement et exclusivement aux Chartreux.

Un sieur Berthe, fabricant de liqueurs à Grenoble, l'ayant employée sur ses produits et dans ses annonces et prospectus, fut poursuivi et condamné comme contrefacteur.

Pour se défendre contre cette action, le sieur Berthe disait : « Je fabrique des liqueurs et élixirs de tous points semblable à ceux des Chartreux dont j'ai pénétré le secret avec le secours du magnétisme. Dès lors je puis appeler mes liqueurs et élixirs *liqueurs et élixirs de la*

[1] Bremond, *Bull. des arrêts d'Aix*, 1865, p. 46 ; — V. Gastambide, *Contref.*, n° 483 ; — Et. Blanc, *ibid.*, p. 704 et suiv.

Chartreuse. Leur donner une autre dénomination, ce serait leur enlever leur spécialité et leur caractère.

» Secondement, je ne pouvais écrire mes prospectus que d'une manière entièrement conforme à celle des prospectus des Chartreux, puisque mes élixirs sont composés comme les leurs et ont les mêmes vertus que les leurs.

» Troisièmement, mes marques, cachets et étiquettes diffèrent essentiellement de ceux du monastère puisqu'ils portent, non liqueurs de la Chartreuse ou de la Grande Chartreuse, mais liqueurs fabriquées à St-Pierre de Chartreuse où j'ai fondé mon établissement ; puisqu'ils représentent sur les deux angles les médailles que j'ai obtenues avec cette légende : seule médaille à l'exposition universelle de 1855; puisque mon nom y figure en toutes lettres. »

Il est évident que le sieur Berthe avait pris toutes les précautions de nature à déguiser l'usurpation qu'on lui reprochait, et qui pouvaient à son avis lui permettre de créer entre ses produits et ceux des Chartreux cette confusion sur l'effet de laquelle il avait spéculé.

Mais il ne put parvenir à faire illusion à ses juges. Le tribunal correctionnel repousse toutes ses exceptions; il considère :

« En droit, que la loi de 1824 doit nécessairement s'interpréter en ce sens : qu'il y aura délit et partant lieu à répression toutes les fois qu'une addition, un retranchement, une altération quelconque pourra avoir pour résultat la confusion de produits nouveaux avec

des produits préexistants et formant une propriété particulière ;

» En fait, qu'il ne saurait être contesté que les droits des R. P. Chartreux ne soient ceux de tout propriétaire ; que la désignation qu'ils ont adoptée pour leur liqueur, et dont ils ont fait le dépôt en 1852 au greffe du tribunal de commerce, ne leur appartienne comme les liqueurs elles-mêmes ; que dès lors personne ne peut directement ni indirectement y porter atteinte ; que personne ne peut rien faire, rien annoncer, rien écrire qui puisse amener la confusion dont il vient d'être parlé ; que c'est ainsi que la loi du 28 juillet 1824 a généralement reçu son application, et par exprès dans les procès que les Chartreux ont eu à soutenir, notamment devant le tribunal de commerce et successivement devant la cour impériale de Grenoble, et devant le tribunal correctionnel de Lyon qui ont consacré en principe : qu'une identité complète n'est pas nécessaire ; qu'il suffit que les marques, cachets, étiquettes ou vignettes puissent induire le public en une erreur préjudiciable au propriétaire de l'objet.

Ces considérations répondent aux deux premiers moyens invoqués. Quant aux divers faits que le troisième opposait, le tribunal n'y voit qu'un ensemble de précautions et de ruses décélant l'intention frauduleuse par le soin qu'ils mettent à la dissimuler.

En conséquence Berthe est déclaré coupable d'avoir fait apparaître sur les liqueurs par lui fabriquées, non-seulement le nom et la raison commerciale des Char-

-treux, mais encore un nom de lieu autre que celui de la fabrication, et condamné aux peines portées par la loi et à 500 fr. de dommages-intérêts.'

Il doit en être, en effet, de la qualification donnée au produit, comme des marques de fabrique ou de commerce. Il y a fait dommageable et devant être réprimé, toutes les fois qu'il y a possibilité de confondre les produits entre eux. S'il suffisait de déguiser l'usurpation avec plus ou moins d'adresse pour en assurer l'impunité, tous les inconvénients que le législateur a voulu prévenir et réprimer se produiraient bientôt sur l'échelle la plus vaste.

774 bis. — On remarquera que le jugement rappelle et constate que les Chartreux avaient déposé au greffe du tribunal de commerce la désignation qu'ils donnaient à leurs liqueurs. C'était là sans doute une excellente précaution; mais son défaut n'aurait rien pu changer au résultat.

La désignation donnée aux produits, nous venons de le dire, équivaut au nom du commerçant, surtout lorsque, comme dans l'espèce, elle indique le lieu de la fabrication. Elle jouit donc des mêmes immunités que le nom lui-même.

Or le dépôt au greffe n'est requis que pour la marque de fabrique ou de commerce proprement dite, c'est-à-dire pour le symbole, l'emblême ou le signe qu'un in-

[1] *Annales industr.*, 1858, pag 119.

dustriel prend dans le domaine public et qu'il entend s'attribuer exclusivement. Celui qui use de son nom ne prend rien à personne ; il use d'un droit que le public a toujours été en demeure de respecter , et qui n'a dès lors besoin d'aucune formalité pour qu'il le soit.

Ainsi, dit M. Blanc, à la différence des marques dont la propriété ne se conserve qu'à la condition qu'elles auront été déposées dans les formes voulues , les désignations donnent droit à la jouissance exclusive par le seul fait de la possession première. Ainsi la formalité du dépôt préalable n'est point exigée. Entre autres arrêts qui l'ont ainsi décidé , M. Blanc en indique un de la cour de Paris du 30 décembre 1843 , affaire Fromont contre Duret ; un de la cour de Lyon du 18 janvier 1852 , affaire Lecoq contre Boudin ; un second de la cour de Paris du 27 juin 1854 , affaire Treyfousse contre Chausson.[1]

Ainsi l'industriel qui n'a pas déposé la désignation qu'il a donnée à ses produits, use d'un droit. Mais si ce dépôt n'est pas nécessaire pour la désignation, il est indispensable pour la propriété exclusive des accessoires qui l'accompagnent, tels que signes, dessins, emblêmes, et c'est sans doute à ce titre que les Chartreux l'avaient opéré.

775. — L'exemple des Chartreux a été suivi par d'autres communautés religieuses. Nous avons aujour-

1 *De la contrefaçon*, pag. 718.

d'hui *la Trappistine, la liqueur du Mont-Cassin*, etc... On pourrait regretter que des communautés vouées à la prière et aux bonnes œuvres se livrent à des spéculations commerciales, et loin de doter le domaine public de produits dont ils vantent l'utilité et les vertus, appellent les sévérités de la justice sur leurs concurrents.

Mais si leur vœu de pauvreté ne les empêche pas d'agir ainsi, leur droit au point de vue de la loi civile est incontestable. Les produits qu'elles inventent et créent, la désignation qu'elles leur donnent sont évidemment leur propriété, et on ne saurait refuser à cette propriété la protection qu'elles réclament pour elle.

Depuis longtemps aussi les Carmes se sont acquis une grande réputation dans la fabrication de l'eau de mélisse. Mais ce qui distingue celle-ci des produits dont nous venons de parler, c'est qu'elle n'est rien moins qu'un remède, qu'une préparation pharmaceutique dont la formule se trouve inscrite au *Codex*.

De là cette conséquence que tout le monde peut fabriquer et vendre de l'eau de mélisse, mais nul autre que les Carmes ou leur représentant légal ne peut la qualifier d'eau de mélisse *des Carmes*.

La cour de Paris a singulièrement varié à ce sujet. Après avoir prononcé dans ce sens le 12 mai 1825, elle décide le contraire le 10 novembre 1843. Ce dernier arrêt se fonde sur ce que l'eau de mélisse fabriquée suivant la formule des Carmes se trouvant mentionnée dans le *Codex*, chacun peut la fabriquer sous cette désignation.

Ce qui est au *Codex*, c'est uniquement la formule suivant laquelle se prépare l'*alcoolat de mélisse*. Il est possible que cette formule soit celle que les Carmes employaient. Mais le *Codex* ne l'indique même pas; il ne fait là pour ce produit que ce qu'il fait pour tous les autres.

Toutes les préparations pharmaceutiques, en effet, figurent au *Codex*, et doivent y figurer sous peine d'être considérées et prohibées comme remèdes secrets. Mais ce recueil, en adoptant une formule, se l'approprie, et le silence qu'il garde sur celui à qui elle est due, est la conséquence de ce principe : qu'il ne faut pas confondre le produit avec le nom de l'inventeur. Le premier peut être fabriqué par tous, puisqu'il n'a jamais été ou qu'il n'est plus protégé par un brevet, et qu'ainsi il est dans le domaine public; mais on ne peut annoncer et vendre comme émanant de l'inventeur ce qui ne provient pas de sa fabrication.[1]

Attacher dans le *Codex* le nom du premier préparateur à la formule de la préparation, c'était unir celui-ci à celle-là, l'en rendre inséparable, et par conséquent le jeter avec elle dans le domaine public, rendre une propriété particulière la propriété commune, autoriser des mensonges de fabrication aussi préjudiciables à l'auteur de la découverte que susceptibles de nuire au public.

Le législateur ne l'a pas entendu, n'a pu l'entendre

[1] Et. Blanc, *Contref.*, pag. 712.

ainsi. C'est ce que la jurisprudence a toujours compris et consacré. Nous avons déjà vu que pour les préparations pharmaceutiques, le nom de l'inventeur ne peut être employé par des tiers qu'à la condition de le faire précéder de ces mots : selon la formule de...'

N'était-il pas, en effet, rationnel et juste d'empêcher que le public soit trompé sur la provenance réelle du remède qu'il achète, et que le discrédit dont une manipulation inhabile ou défectueuse peut frapper le produit rejaillisse sur celui qui, par son habileté, son intelligence et le choix des matières premières, a su donner à sa fabrication une incontestable supériorité ?

Or, ce qui est juste pour l'individu l'est au même titre pour la communauté. L'être moral est un citoyen comme un autre, soumis aux mêmes obligations, ayant les mêmes droits ; et si le droit existe, rien ne saurait faire qu'il ne rencontrât pas devant les tribunaux une protection égale.

Conclusion : Des deux arrêts de la cour de Paris, celui de 1825 est le seul juridique. Toute personne peut fabriquer et vendre l'eau de mélisse. Mais la dénomination d'*eau de mélisse des Carmes* n'appartient qu'aux Carmes ou qu'à leur représentant légal. L'emploi qu'un autre en ferait serait illicite et constituerait l'usurpation de noms prévue et punie par la loi de 1824. Tout au moins devrait-on exiger que, dans ce cas, la mention

[1] *Supra* nos 78 et suiv

du nom fût précédée des mots *dite des Carmes* , ou *selon la formule des Carmes.*

Encore ne faudrait-il pas que cette indication fût faite de manière à masquer une usurpation et à amener la confusion qu'elle a pour but de prévenir. On devrait donc exiger qu'elle fût inscrite en caractères de mêmes grandeur , forme et couleur que ceux de l'annonce du produit et du nom de celui qui le fabrique.

776. — Aux termes des articles 29 et 30 du Code de commerce, la société anonyme n'existe point sous un nom social ; elle n'est désignée par le nom d'aucun des associés ; elle est qualifiée par la désignation de l'objet de son entreprise.

Cette qualification devient donc sa raison commerciale , qui est dès lors sa propriété exclusive et que nul ne peut s'attribuer sans contrevenir à la loi de 1824 et encourir les peines qu'elle prononce.

Le décider autrement serait placer les sociétés anonymes si utiles , si importantes quelquefois , dans un état de dangereuse infériorité , puisqu'on les placerait hors la loi commune, et qu'on leur refuserait tout moyen de se défendre contre une injuste et déloyale concurrence.

Le tribunal et la cour de Paris ont eu à s'expliquer à ce sujet dans l'espèce suivante :

Par décret du 6 juillet 1863, le Gouvernement autorise la société anonyme *l'Approvisionnement , société de crédit des halles et marchés de Paris.* Cette société avait pour objet : 1° de faciliter avec ses capitaux tou-

tes les transactions auxquelles donnent lieu les produits agricoles, les denrées alimentaires et les bestiaux, au moyen d'escompte et de réescompte, auprès de tous établissements publics, des effets à une ou plusieurs signatures; 2° de se charger de la vente à la commission pour le compte de tiers, de la consignation de denrées alimentaires et agricoles.

Une importante maison de Paris, l'ancienne maison Lesage actuellement sous la raison Morel et C^ie^, créée pour la vente des mêmes produits, crut pouvoir prendre à son tour la dénomination de *Compagnie d'approvisionnement des halles et marchés.*

Mais sur la poursuite de la société anonyme *l'Approvisionnement*, le tribunal de Paris :

« Attendu que par décret du 6 juillet 1863, la société *l'Approvisionnement* a été autorisée sous la dénomination de société anonyme de crédit des halles et marchés ;

» Que ce n'est que postérieurement à cette date que Morel et C^ie^, modifiant la dénomination sous laquelle leur maison était connue, ont pris celle de *Compagnie d'approvisionnement des halles et marchés* ;

» Attendu que cette modification a eu pour effet de créer entre les deux établissements une confusion qu'il convient de faire cesser ;

» Dit et ordonne que, dans les trois jours de la signification du présent jugement, Morel et C^ie^ seront tenus de supprimer : 1° de leur enseigne ; 2° de leurs paniers ou enveloppes ; 3° de leurs factures, têtes de lettres et

autres documents où ils pourraient se trouver, ces mots: *Compagnie d'approvisionnement des halles et marchés.* »

Morel et Cie ayant émis appel, la Cour, par arrêt du 24 janvier 1866, confirme le jugement par adoption pure et simple de ses motifs.[1]

Supposez qu'au lieu d'une modification à une raison commerciale plus ou moins ancienne, il se fût agi d'une raison nouvelle, le résultat eût été et eût dû être le même. Comme nous venons de le dire, on n'aurait pu admettre le contraire qu'en plaçant la société anonyme en dehors du droit commun, qu'en la condamnant, sans pouvoir se plaindre, à subir toutes les concurrences que ses succès et la légitime réputation qu'elle s'est acquise, ne manqueraient pas de susciter. La loi de 1824, dans son esprit et dans son texte, n'a rien qui pût autoriser un pareil résultat. La dénomination d'une société anonyme, si elle n'est pas un nom proprement dit, constitue évidemment une raison commerciale, et se place à ce titre sous la protection que la loi assure à celle-ci comme à celui-là.

Au reste si la société anonyme a droit de revendiquer le bénéfice de la loi de 1824, elle est d'autre part obligée d'en respecter les prohibitions. Quelle que soit pour elle la nécessité de se qualifier par la désignation de l'objet de son entreprise, son droit s'arrête devant le

[1] *Gazette des tribunaux* du 16 mars 1866.

droit des tiers, et il est évident que si, dans l'espèce que nous venons de citer, Morel et Cie s'étaient, avant juillet 1863, intitulés *Compagnie d'approvisionnement des halles et marchés*, loin de pouvoir leur interdire cette qualification, la société nouvelle eût été, sur leur demande, empêchée de se l'attribuer.

Qu'on prohibe à qui que ce soit d'usurper la raison commerciale d'une société anonyme, c'est naturel, équitable et juste. Mais où serait la raison de permettre à celle-ci de prendre une dénomination qui, déjà connue et réputée en commerce, est pour celui qui l'emploit une propriété incontestable ?

Dans ce cas la société anonyme doit concilier les exigences de la loi avec le respect des droits des tiers, et si elle se qualifie par l'objet de son entreprise, elle est tenue de le faire de manière à prévenir et à empêcher toute possibilité de confusion entre elle et l'établissement déjà en possession de cette qualification.

777. — La loi de 1824 n'est pas applicable à toutes les hypothèses que nous venons d'indiquer. L'homonyme qui use de son nom, celui qui, en faveur de relations de parenté ou de patronage, se qualifie de fils, frère, oncle, neveu, cousin, commis, ouvrier d'un industriel renommé, ne commet pas, en effet, le délit prévu et puni par cette loi, il n'usurpe rien. Tout se borne de sa part à une tentative de concurrence déloyale dont l'appréciation et la répression est de la compétence exclusive de la juridiction civile.

En dehors de ce cas, quelles que soient les précautions dont il s'entoure, de quelques détours qu'il use, celui qui fait apparaître sur ses produits le nom d'un fabricant ou d'un lieu de fabrication mensonger, commet le délit puni par la loi.

Il ne pourrait pas être qu'on fît indirectement ce que la loi prohibe de faire directement. Aussi la loi considère la culpabilité comme acquise, que le fait résulte d'une addition, d'un retranchement ou d'une altération quelconque.

Il est même à peu près certain qu'on se trouvera toujours en présence d'une de ces hypothèses. L'usurpation en effet se garde bien de procéder trop ouvertement. Son unique chance de succès est précisément dans les déguisements qui la rendent plus ou moins saisissable, et que la loi devait dès lors formellement prévoir et réprimer.

M. Gastambide a puisé dans la jurisprudence divers exemples des manœuvres que la volonté de spéculer sur une réputation légitimement acquise inspire à l'avidité de certains industriels.

Celui-ci annonce qu'il tient les produits de M....., célèbre fabricant. Mais les mots qui précèdent ce nom sont écrits en caractères microscopiques à peine visibles, de manière que le nom seul écrit en grosses lettres frappe exclusivement l'attention et désigne la maison soit comme succursale, soit comme dépôt de l'établissement de ce fabricant;

Celui-là voulant prendre le nom de Verdier, son ri-

val réputé d'industrie, fait peindre sur son enseigne un oiseau au dessous duquel il écrit *au Verdier*. Mais ici encore le mot *au* est tracé en caractères à peine visibles, de manière que ce qui frappe exclusivement les regards est le nom *Verdier* dont on a voulu profiter, et à l'aide duquel on s'attire une confiance imméritée;[1]

C'est le nom de *Petit* que ce troisième veut usurper. Il pend donc pour enseigne *au gagne petit*. Mais usant d'un même artifice, il met le nom de *petit* en lettres majuscules, et ce n'est que par une attention soutenue qu'on peut découvrir les mots qui le précèdent.[2]

Ces ruses, malgré leur prétention à la finesse, sont trog grossières pour que la justice puisse s'y tromper. Usant de leur pouvoir souverain, les tribunaux n'ont pas manqué de les réprimer.

778. — En cette matière, en effet, la loi laisse à la justice la plus entière, la plus absolue liberté d'appréciation. Ce qu'elle a à considérer, c'est l'intention qui a dicté l'acte, et cette intention se décèle par le but qu'on a voulu atteindre, par les conséquences auxquelles on a abouti, enfin par les précautions dont on s'est entouré, et qui, comme le disaient le tribunal et la cour de Grenoble dans l'affaire des Chartreux, ne font souvent que démontrer la fraude par le soin qu'elles mettent à la dissimuler.

[1] *Gazette des tribunaux*, 9 janvier 1827.
[2] Ibid., 6 avril 1833.

Peu importe que l'usurpation ne soit ni brutale ni complète. Il suffit qu'il puisse y avoir confusion et que ce soit cette confusion qu'on ait voulu créer, pour que la peine soit encourue et doive être prononcée.

On sait combien est répandue la réputation de l'eau de cologne de *Jean-Marie Farina*. Un fabricant avait pris le nom d'*Antoine Farina*, et se croyait à l'abri derrière cette différence dans les prénoms. Mais sur la poursuite de Jean-Marie, le tribunal correctionnel de Paris le condamne comme usurpateur à trois mois de prison.[1]

Un commerçant a été condamné en récidive à deux ans de prison pour avoir inscrit sur ses crayons le nom **Conte** sur la poursuite de M. Humblot *Conté*.[2]

Le papier *Weynen* ayant acquis une grande célébrité, on a fabriqué et mis en vente des papiers **Wyenen**, des papiers Meynen. Mais ces tentatives sont venues échouer devant la police correctionnelle.[3]

Enfin un arrêt de la cour de Paris, rendu sur les poursuites de M. *Alexandre*, célèbre facteur d'orgues et d'harmoniums, a condamné comme usurpateur un autre facteur qui avait pris le nom d'*Alexanèdre*.

On ne saurait qu'applaudir à toutes ces décisions. S'il suffisait en effet d'estropier plus ou moins un nom pour se mettre à l'abri des prohibitions prononcées par la loi,

1 *Gazette des tribunaux*, 20 juillet 1828.
2 Ibid., 12 janvier 1829.
3 Ibid., 22 janvier 1833 ; 26 mars 1836.

pour échapper à toute réparation, à toute peine, cette loi ne serait bientôt plus qu'une lettre morte, et la concurrence la plus scandaleuse n'aurait plus de bornes.

Le principe proclamé et consacré par la jurisprudence : qu'il n'était pas nécessaire que l'usurpation fût servile ; qu'il suffisait que le fait incriminé pût créer une confusion entre les deux établissements, s'imposait par la force des choses, et pouvait seul assurer toute son efficacité à la volonté du législateur.

779. — Il arrive quelquefois qu'un fabricant ou commerçant se contente de marquer ses produits de ses initiales. La reproduction de ces initiales constitue-t-elle l'usurpation de noms ?

M. Etienne Blanc soutient l'affirmative : « Il y a, » dit-il, non usurpation de marques, mais l'usurpation » de noms prévue et punie par la loi de 1824, lorsque » la marque consistant en de simples initiales a été re- » produite. Il faudrait ranger la marque par initiales » au nombre des marques emblématiques, si la loi avait » dit expressément que la marque nominale sera seu- » lement celle qui reproduira le véritable nom du fa- » bricant. Telle n'est pas la disposition de la loi, et nous » avons démontré précédemment qu'il y a usurpation » de nom, même dans la reproduction d'un nom de » convention. Or qu'est-ce que l'emploi des initiales, si » ce n'est le diminutif du nom ? Les initiales sont évi-

» demment plus près du nom véritable que le nom de » convention.' »

780. — A notre avis, cette doctrine ne saurait être admise. Elle reproche à la loi de n'avoir pas fait ce qu'elle a, au contraire, très-expressément fait, et se fonde sur une assimilation que tout repousse.

Comment en effet le législateur de 1824 pouvait-il exprimer qu'il ne statuait que pour la marque nominale plus expressément qu'en se bornant à prohiber l'usurpation du nom ? Comment si l'emploi des initiales tombait sous le coup de ses dispositions, la loi de 1857 spéciale pour les marques a-t-elle placé ces initiales dans la catégorie des marques sur la même ligne que le signe, l'emblême, le chiffre ?

Que les initiales soient un diminutif du nom véritable, qu'elles s'en rapprochent plus que le nom de convention, elles ne sont pas évidemment ce nom ; et puisque la loi de 1824 ne voit le délit que dans l'usurpation de celui-ci, étendre ce caractère à l'emploi des initiales, ce serait ajouter à ses dispositions , créer un délit par analogie ce qui est une hérésie en droit criminel.

Le nom de convention , s'il n'est pas le nom véritable, n'en personnifie pas moins celui qui le premier se l'est donné. On ne s'appellera pas en commerce *Bardou*, on s'appellera *Job*. Est-ce qu'un doute peut surgir sur l'individualité que ce nom représente ?

[1] *Contref* , pag. 775.

Les initiales ne s'appliquent à personne, précisément parce qu'elles conviennent à trop d'individus. J.B. désignent Jules Bonnet, aussi bien que Joseph ou Jacques Bonnet, aussi bien que Joseph Blanc, que Jacques Barthelemy, que Jean Bonnefoy, etc..... Comment la justice décidera-t-elle quel est de tous ces noms celui qu'on a voulu usurper, qu'on a en effet usurpé ? Déclarera-t-elle qu'ils l'ont tous été, et condamnera-t-elle l'usurpateur autant de fois qu'il y aura plainte de la part d'un de ceux qui ont droit à ces initiales ?

Que feront donc les tribunaux dans cette perplexité et ce doute ? Ils suivront les conseils de la raison et de la loi ; ils s'abstiendront et ils acquitteront. Aussi la pratique ne s'y est-elle pas trompée, et si l'usage exclusif d'initiales a été revendiqué, c'est à titre de marque exclusivement. On peut en voir un exemple notable dans un arrêt de la cour de Cassation du 28 mai 1822.

Maintenant est-ce que cette perplexité et ce doute peuvent exister pour le nom de convention ? Le pseudonyme Job, Nadar personnifie Bardou ou Tournachon aussi bien que le nom véritable. On ne peut donc raisonner d'une hypothèse à l'autre, et placer sur la même ligne l'emploi de simples initiales et celui d'un nom de convention, c'est assimiler deux faits qui n'ont entre eux ni affinité ni similitude.

Il ne saurait donc exister le moindre doute : les initiales ne peuvent être et ne sont qu'une marque emblématique dont la propriété exclusive est aujourd'hui réglée, non par la loi de 1824, mais par celle du 23 juillet 1857.

781. — M. Et. Blanc invoque comme justifiant sa doctrine, l'arrêt de la cour de Paris du 26 avril 1851. Mais cet arrêt est précisément intervenu entre Bardou et Lassauzée à l'occasion du papier à cigarettes, et ce dont il attribue la propriété exclusive au premier c'est, non les initiales J.B., mais le nom de *Job*. On ne saurait donc en raisonner dans le sens de M. Blanc, à moins d'assimiler les lettres initiales au nom de convention, ce qui, nous venons de le démontrer, n'est ni rationnel, ni juridique.

Mais ce que la cour de Paris ne décidait pas le 26 avril 1851, elle l'avait jugé le 29 novembre 1850, en punissant des peines édictées par la loi de 1824, l'usurpation de simples initiales; mais sur le pourvoi dont il fut l'objet, cet arrêt encourut la censure de la Cour suprême qui en prononçait la cassation, le 12 juillet 1851, sur les considérations suivantes :

« Sur le troisième moyen fondé sur la violation et la fausse application de l'art. 1^er^ de la loi du 28 juillet 1824, en ce que l'arrêt attaqué avait appliqé à l'emploi des initiales d'un nom les peines infligées à l'usurpation d'un nom ou d'une raison commerciale ;

» Attendu que la loi de 1824 n'a prévu et puni que l'application sur des objets fabriqués soit du nom d'un fabricant autre que celui qui en est l'auteur, soit de la raison commerciale d'une fabrique autre que celle où les objets ont été fabriqués, soit enfin du nom d'un lieu autre que celui de la fabrication ;

» Qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que les cou-

verts contrefaits portaient le chiffre 6 entre les deux plateaux d'une balance, marque frauduleusement supposée de Christofle et C^ie^; mais que cette marque ne constituant ni le nom du fabricant, ni la raison commerciale de sa fabrique, ni le lieu où elle est située, ne pouvait constituer le délit prévu par la loi du 28 juillet 1824;

» Que la loi pénale ne peut être étendue au delà de ses termes, et qu'elle doit être restreinte aux cas qu'elle a prévus; que dès lors l'arrêt attaqué en a fait une fausse application en déclarant que la marque apposée sur les couverts représentait le nom et la raison commerciale de la maison Christofle, puisque la loi punit l'apposition du nom lui-même ou de la raison commerciale et non d'un signe représentatif seulement.[1] »

Or les initiales ne sont pas autre chose qu'un signe destiné à représenter le nom; et M. Blanc le reconnaît lui-même en enseignant qu'elles sont plus près du nom que le nom de convention. Donc elles ne sont pas le nom, et dès lors l'interprétation que la cour de Cassation fait de la loi, condamne expressément la doctrine que nous repoussons.

La question de savoir si l'emploi des initiales était l'usurpation du nom ou seulement de la marque offrait, avant la loi de 1857, un grave intérêt. L'usurpation du nom n'entraînait, en effet, depuis 1824, qu'une peine correctionnelle, tandis que l'usurpation de la marque

[1] *J. du P.*, 1852, 2, 606.

donnait lieu à une peine afflictive et infamante aux termes de la loi de l'an XI et des articles 142 et 143 du Code pénal.

La loi de 1857 donnant à l'usurpation des marques le caractère de délit, l'intérêt de la distinction a disparu au point de vue de la pénalité. Mais il existe encore au point de vue des formalités à remplir pour l'acquisition de la propriété exclusive, notamment de la nécessité d'un dépôt préalable au greffe qui seul confère cette propriété s'il s'agit d'une marque seulement, et qui ne serait ni requis ni obligé s'il s'agissait du nom. On ne saurait donc méconnaître l'utilité de la discussion à laquelle nous venons de nous livrer.

782. — La loi de 1824 n'admet l'existence du délit qu'elle punit, que si le nom usurpé a été apposé ou figure sur des *objets fabriqués*.

Ces termes ont fait naître une difficulté. Faut-il en conclure qu'il n'y a pas délit lorsque le nom supposé ne se trouve que sur l'étiquette ou l'enveloppe qui recouvre la marchandise ?

L'affirmative aboutirait forcément à ce résultat que de nombreuses et importantes industries se trouveraient placées hors la loi et condamnées à souffrir sans pouvoir se plaindre des spéculations déloyales et frauduleuses dont elles pourraient être l'objet. Comment, en effet, apposer ou faire apparaître son nom sur des liquides, sur des éguilles ou des épingles, sur les fils de coton, de laine, de soie, etc.....

Or que le législateur de 1824 n'ait ni entendu, ni pu entendre abandonner ces industries à la discrétion et aux entreprises des fraudeurs, c'est ce qui ne saurait être ni douteux ni contesté. Dès lors il faut admettre qu'il n'a pas voulu donner aux termes dont il s'est servi leur étroite et littérale signification.

Apposé, dit M. Gastambide, veut-il dire *identifié* à l'objet fabriqué, de telle sorte qu'il soit impossible d'enlever le nom sans détériorer la marchandise ? Nous ne le pensons pas. L'apposition d'un faux nom sur une bouteille, sur une boite, sur une enveloppe, sur une étiquette doit être réputée faite sur la marchandise, et est passible des peines portées par la loi de 1824.[1]

Suivant M. Calmels, et nous sommes en cela de son avis, la loi est également applicable lorsque le nom faussement indiqué est apposé, non plus sur l'objet, mais sur un de ses accessoires. Par exemple, si un tailleur met à un pantalon de sa confection des boutons portant le nom d'un autre tailleur, si dans la confection des voitures neuves ou dans la réparation des voitures vieilles on emploie des écrous ou chapeaux d'essieu sur lesquels sont inscrits les noms d'un autre fabricant.[2]

Mais il est évident, dans ce dernier cas, que le délit n'existe que si les écrous ou chapeaux d'essieu portant le nom d'un tiers, ont été fabriqués par celui qui les

1 *De la Contref.*, n° 431. — *Conf.*, Rendu, *Marq. de fabr.*, n° 398
2 *Des noms et marques de fabrique*, n° 123.

emploie, ou par lui sciemment achetés d'un contrefacteur. Si celui dont ils portent le nom les fabrique, non pour son usage personnel, mais pour les débiter et les vendre, tous ceux qui les tiennent de lui ont incontestablement le droit de les employer à leur gré et selon leur convenance. Le carrossier ou charron qui achète des objets de son industrie, ne le fait que pour les besoins de son exploitation : nul ne peut l'ignorer et le vendeur moins que personne. Il ne saurait donc ni redire à cet emploi ni prétendre s'y opposer. S'il peut craindre qu'il lui soit préjudiciable. il n'a qu'à ne pas vendre.

Il n'y aurait non plus aucun délit si, ne substituant aucune pièce à une autre, le réparateur de la voiture s'était borné à raccommoder ou à rajuster les pièces anciennes.

783. — En définitive les termes de la loi : *apposé ou fait apparaître sur des objets fabriqués*, n'ont qu'un objet, à savoir, celui de protéger l'industrie, et de garantir à chacun les résultats de ses efforts, les fruits de son intelligence.

Ce qui s'en induit, c'est que les produits naturels du sol, les fruits de la terre qui se débitent et se vendent sans préparation ni manipulation préalable, sont laissés par la loi de 1824 en dehors de ses dispositions. Il est en effet plus qu'évident que leur désignation générique ne peut appartenir privativement et exclusivement à personne, et que, en dehors de leur qualité même, leur

valeur ne saurait s'accroître par le nom de celui qui les vend soit en gros, soit en détail.

Ainsi au point de vue du nom de la personne ou du lieu de production, la vente des thés, cafés, truffes, raisins, amandes, etc...., ne saurait dans aucun cas tomber sous l'application de la loi de 1824.

Sans doute le nom du débitant peut offrir une certaine garantie sous le rapport de leur pureté, de la sincérité de leur provenance. Mais il est parfaitement loisible à ce débitant de s'assurer le profit de la réputation qu'il s'est acquise, en adoptant une marque de commerce qui signalerait les objets sortant de son magasin, et que nul autre que lui ne pourrait employer

784. — Après avoir veillé à la propriété du nom et de la raison commerciale des fabricants et des industriels, la loi s'occupe des lieux de fabrication. Il est des villes, des pays célèbres par l'excellente qualité de leurs produits, ou le perfectionnement de leurs procédés de fabrication. Cette réputation est une richesse nationale, une propriété publique et collective qui appelait toute la sollicitude du législateur.

Cette sollicitude les lois anciennes l'avaient exagérée. Ainsi les statuts accordés à la fabrique de Carcassonne, le 26 octobre 1666, portaient la peine du carcan pendant six heures, contre tout manufacturier coupable d'avoir apposé sur ses draps la marque d'une ville autre que celle où ils avaient été fabriqués.

La loi de germinal an XI assimilait au faux l'usurpa-

tion du nom des lieux de fabrication. Mais en restreignant l'usurpation à l'emploi des mots *façon de....*, elle laissait une large issue à la fraude, dont l'énormité de la peine, comme nous l'avons déjà dit, assurait les développements.

785. — C'étaient surtout les villes de Louviers, de Sédan, d'Elbeuf qui avaient à souffrir d'une concurrence qui avilissait leurs produits si renommés, et leur fermait successivement les marchés français et étrangers. Aussi ne cessaient-elles de se plaindre et de réclamer une protection plus efficace, au nom même de l'intérêt public.

Ces réclamations rencontraient tout d'abord une difficulté : la réputation dont ces villes jouissaient était due surtout à cette circonstance, qu'avant 1789 chacune d'elles ne pouvait fabriquer qu'une sorte de drap dont les réglements fixaient la qualité, les matières premières, le mode de fabrication, et dont la sincérité était garantie par les peines portées contre la violation de leurs prescriptions.

Or depuis que la liberté illimitée du commerce a été consacrée et inscrite dans la loi, on a pu fabriquer et on fabrique, là comme ailleurs, des draps de toutes sortes dont les prix varient de 8 à 12 fr. jusqu'à 40 fr. le mètre. Dès lors objectait-on les qualités inférieures portant également les noms de Sédan, Louviers, Elbeuf, où se trouvera pour les consommateurs la garantie qu'il s'agit bien des produits qui avaient fait la réputation de ces centres de fabrication ?

Cette objection avait préoccupé la commission de la chambre des Pairs. Que veulent, disait son honorable rapporteur, les fabricants de Sédan, de Louviers, d'Elbeuf, qui ont fait la demande de la loi soumise à votre décision ? Ils veulent que leur draperie fine qui, colportée dans le monde entier sous le nom de draps de Sédan, de Louviers, d'Elbeuf, a acquis partout une réputation méritée, puisse la reprendre. Leurs efforts sont louables, leurs vœux sont légitimes. Mais ils ne parviendront à leur but qu'autant que, par une ordonnance, il sera réservé aux fabricants de la bonne draperie de Sédan, de Louviers, d'Elbeuf, d'ajouter à cette dénomination celle de première qualité. Sans cela les noms de draps de Louviers, de Sédan, d'Elbeuf n'offriraient aucune garantie aux consommateurs.

Mais n'était-ce pas là ramener les fabricants de ces villes à l'état d'avant 1789, et les obliger à ne fabriquer que le genre de draps que leur permettait la législation de cette époque ; restreindre pour eux la faculté illimitée de fabrication qui, d'après le rapporteur lui-même, avait ces immenses avantages : 1° d'employer l'énorme variété de laines que produit notre agriculture ; 2° de nous mettre en mesure de rivaliser avec les fabriques étrangères, et de repousser leurs produits analogues ; 3° d'associer la fabrication à tous les goûts et à toutes les fortunes ?

Aussi le Gouvernement se gardat-il bien de suivre le conseil que lui donnait la commission de la chambre des Pairs. Les draperies communes ou grossières ont

leurs diverses qualités comme les fines. Celle des draps de 8 à 10 fr. le mètre est nécessairement inférieure à celle des draps de 12 à 15 fr. le mètre. Et l'on ne pouvait empêcher celui qui fabrique ces derniers de les désigner comme première qualité de la draperie grossière.

La crainte que les consommateurs pussent jamais confondre un drap de l'un de ces prix avec un autre de 40 fr. le mètre, ne pouvait être sérieuse. Quelque difficile qu'il soit à l'œil et au tact de déterminer avec précision le degré d'un produit de cette nature, l'écart dans le prix accuse une différence telle que celui-là seul pourrait s'y tromper qui voudrait bien s'y tromper.

On ne pouvait donc empêcher, ni qu'on déclarât fabriqué à Louviers, à Sédan, à Elbeuf tout ce qui y avait été fabriqué, ni qu'on indiquât la qualité de chaque catégorie des produits dans le grossier comme dans le fin, mais de ce qu'on y fabriquait l'un et l'autre, s'en suivait-il qu'on dût et pût permettre aux fabricants étrangers à ces localités de s'emparer de leur nom et de le faire apparaître sur leurs produits de quelque nature qu'ils fussent ? C'est évidemment ce que la raison et l'équité ne pouvaient ni tolérer ni admettre.

L'objection ne pouvait donc prévaloir, ni subordonner à une condition quelconque une disposition que réclamaient absolument l'intérêt du fabricant, la loyauté et la bonne foi commerciales, l'avenir lui-même de nos grandes et belles industries.

786. — La loi a donc placé l'usurpation du nom

de lieu de fabrication sur la même ligne que l'usurpation du nom ou de la raison commerciale d'un fabricant, et en descendant la peine pour l'une comme pour l'autre, elle en a efficacement permis la poursuite et garanti la répression.

Que faut-il entendre par lieu de fabrication ? La commission de la chambre des Députés préoccupée de ce fait que la confection de certains produits exige un concours d'opérations telles qu'on n'est pas parvenu encore à les exécuter toutes dans un seul et même établissement, avait exprimé le vœu que le Gouvernement précisât par des dispositions réglementaires les conditions qui permettaient d'apposer le nom de tel ou tel lieu et de s'attribuer ainsi les avantages de la célébrité que ce lieu s'est acquise.

Le Gouvernement ne crut pas devoir déférer à ce vœu, et il eut raison. L'industrie n'est déjà que trop réglementée, et les dispositions qu'on lui demandait dans le but de prévenir des difficultés auraient été une source de chicanes et dans plusieurs cas une égide pour la fraude, puisque les magistrats liés par le réglement n'auraient pu la réprimer, malgré qu'ils fussent convaincus de son existence.

En pareille matière, disait l'*Exposé des motifs* à la chambre des Pairs, les tribunaux juges du délit sont seuls en état et en mesure d'en apprécier les conditions et les circonstances de lieu qui peuvent ou non le constituer.

787. — C'est donc aux tribunaux que la loi s'en réfère. Ils n'ont qu'à consulter leurs lumières, qu'à suivre les inspirations de leur conscience, et l'on peut sans témérité prévoir qu'ils ne refuseront jamais à un industriel le droit d'apposer sur ses produits le nom du lieu où il a son établissement, alors même que quelques-unes des opérations qu'exige leur fabrication seraient exécutées hors la ville, dans la banlieue, et même dans les campagnes avoisinantes.

En serait-il de même pour le fabricant qui aurait son établissement dans la banlieue et non dans la ville même dont il prétend apposer le nom sur ses produits ?

A notre avis, la réputation qu'une ville s'est acquise tient surtout à la perfection de ses procédés de fabrication, à la qualité et au choix des matières premières, à la perfection et au fini de ses produits. Or toutes ces qualités ne sont pas l'apanage de l'enceinte que forment les murs de la ville, et il est beaucoup de fabricants de la banlieue qui, pour tous ces points, ne le cèdent à aucun de ceux qui demeurent dans cette enceinte, et qui peuvent fabriquer aussi bien et dans de meilleures conditions. On ne voit pas dès lors où serait la raison de refuser aux uns d'user de la même estampille que les autres.

Ce refus serait surtout injustifiable si les produits préparés dans la banlieue recevaient leur dernier apprêt dans la ville même.

Dans son rapport à la chambre des Pairs, M. Chaptal ne faisait aucune distinction. Tous ceux, disait-il, qui

se sont établis dans le voisinage de la ville, pour profiter d'un cours d'eau, du plus bas prix de la main-d'œuvre, de bâtiments plus commodes et plus spacieux, mais qui emploient dans leur fabrication les mêmes matières, les mêmes procédés, les mêmes apprêts et dont les produits sont de même nature que ceux que l'on fabrique à l'intérieur, seront-ils deshérités du droit d'apposer sur leurs produits le nom de la ville? Cela ne serait ni juste ni conforme à l'intérêt de l'industrie.

Il est impossible de ne pas être de cet avis. Toutefois si dans ce cas on pouvait se créer un doute, ce doute pourrait-il exister si, outre la conformité des procédés, l'identité de matières s'ajoutait à cette circonstance, que les produits préparés dans la banlieue reçoivent leurs dernières manipulations dans la ville même?

Cet ensemble de faits n'avait pas paru suffisant au procureur impérial de Sédan. En conséquence il avait traduit pour usurpation du nom de cette ville des fabricants de la banlieue qui apposaient ce nom sur leurs produits. Le tribunal correctionnel ayant renvoyé les prévenus, appel fut émis du jugement. Mais le tribunal supérieur de Charleville confirme le jugement : il déclare que des draps fabriqués, ou pour mieux dire tissés dans les environs de Sédan avec les mêmes procédés et les mêmes matières que ceux employés dans cette ville, et qui reçoivent à Sédan même leurs dernières opérations, telles que le tondage, la teinture, etc...., qui en dernière analyse en font le véritable mérite, sont des draps de Sédan, et qu'en conséquence les fabricants

quoique non domiciliés dans l'intérieur de la ville peuvent, sans contrevenir à la loi, apposer cette marque sur leurs produits.

Le ministère public s'étant pourvu en cassation, un arrêt du 28 mars 1844 rejette le pourvoi et sanctionne la doctrine du tribunal de Charleville.[1]

Ces jugement et arrêt, dit M. Blanc, nous paraissent, au moins par leurs motifs, contraires à l'esprit de la loi. Le législateur, en effet, ne s'est pas préoccupé et ne devait pas se préoccuper de la qualité des matières premières ou de la similitude des procédés. S'il en était ainsi, il faudrait interdire au fabricant de Marseille, par exemple, de se servir du nom de cette ville, s'il était démontré qu'il emploie des matières ou des procédés différents de ceux généralement adoptés à Marseille; et, par la même raison, il faudrait autoriser à se servir du nom de Marseille tous les fabricants qui, à une certaine distance de Marseille, fabriquent par les procédés usités en cette ville.[2]

Ce reproche serait mérité, si le tribunal de Charleville et la cour de Cassation avaient décidé ou entendu décider que l'usage d'un nom de lieu de fabrication suivait l'emploi des mêmes matières premières ou de procédés identiques à ceux dont usent les fabricants de cette ville, quelle que fût d'ailleurs la distance entre celle-ci et l'établissement du fabricant étranger. Mais prêter ce sens

[1] *J. du P.*, 1844, 1, 794.
[2] *De la contrefaçon*, pag. 761.

au jugement et à l'arrêt que nous venons d'annoter, c'est singulièrement se méprendre sur leur signification réelle et leur faire dire ce qu'ils n'ont ni dit ni voulu dire.

Qu'avaient à décider le tribunal de Charleville et, après lui, la cour de Cassation ? Ceci uniquement : les fabricants établis dans la banlieue peuvent-ils légalement donner à leurs produits la même dénomination que celle dont usent les fabricants de la ville ? Peut-on appeler draps de Sédan des draps fabriqués hors de l'enceinte de Sédan ?

Que fallait-il donc pour résoudre cette question ? Evidemment et tout d'abord, rechercher la nature de ces produits, leur mode de fabrication. Comment, en effet, se prononcer pour l'affirmative, si les draps fabriqués dans la banlieue ne l'étaient ni avec les mêmes matières, ni par les mêmes procédés ?

Donc en constatant l'existence de ce double caractère, le tribunal obéissait à la nécessité de donner un fondement juridique à la solution qu'il allait consacrer. Mais s'il admet et constate l'identité des matières et des procédés de fabrication, ce n'est pas que cette identité lui paraisse suffisante dans tous les cas. Il ne la déclare telle qu'en la rattachant à la situation des établissements des prévenus, qu'à cette circonstance décisive surtout, que si leurs draps étaient tissés dans la banlieue, c'était à Sédan même qu'ils recevaient les derniers apprêts, notamment le tondage et la teinture qui en définitive en faisaient le véritable mérite.

Ce qui s'induit de ce jugement, c'est que pour qu'on

puisse prendre le nom d'une ville il faut, non pas seulement une identité de matières et une similitude de procédés de fabrication, mais encore, mais surtout qu'on soit dans le voisinage de la ville et tellemen tà ses portes qu'on y vienne donner la dernière main aux produits en dehors de son enceinte. Loin donc d'autoriser la conséquence qu'en tire M. Blanc, les jugement et arrêt la repoussent et l'excluent.

Non-seulement ils n'ont pas méconnu l'esprit de la loi, mais ils en ont encore fait la plus saine et la plus exacte application, en autorisant les fabricants de la banlieue à se servir du nom de la ville; et lorsque le tribunal déclarait qu'on ne doit pas resserrer les limites d'une ville comme Sédan dans la circonscription de ses remparts; que la banlieue et les environs de la ville doivent profiter de la réputation attachée au chef-lieu, il ne faisait que s'inspirer des considérations qui avaient déterminé l'adoption de la loi.

L'honorable M. Chaptal, en effet, ne se contentait pas de dire dans son rapport qu'il ne serait ni juste, ni conforme à l'intérêt de l'industrie d'interdire aux fabricants de la banlieue le droit d'user du nom de la ville, il ajoute : « Par exemple, Sédan est une ville militaire; » son enceinte est très-circonscrite et très-restreinte; à » mesure que la fabrique s'est étendue, elle a dû sortir » des limites tracées pour la défense de la place; les » principaux fabricants se sont établis hors des murs. » Pourrait-on aujourd'hui leur contester le droit de » continuer à marquer leurs tissus du nom de *draps* » *de Sédan ?* »

Cette possibilité le Gouvernement lui-même s'était empressé de la condamner. *D'autres ont paru craindre,* disait-il dans l'Exposé des motifs, *que le nom de la ville ne pourra plus être employé par les fabricants de la banlieue qui s'en servaient par le passé.* **Ces craintes sont vaines;** *les tribunaux qui, dans le même cas, avaient à se prononcer, sous l'ancienne loi, sur l'usurpation vraie ou prétendue d'un nom de lieu, continueront à juger de même.*

Ainsi le législateur n'a rien voulu innover, rien changer à la pratique et ne modifier en rien le droit souverain d'appréciation qui a toujours appartenu aux tribunaux, et cette pratique M. Blanc l'approuve et la conseille lui-même.

« Il nous paraît, dit-il, que, pour rester fidèle à l'esprit de la législation sur la matière, il faut, abstraction faite de la nature des procédés et de la qualité des produits, limiter le droit de se servir du nom de la ville à tous les fabricants qui y ont leurs établissements, ou qui fabriquent dans les localités dépendant de cette ville, soit que cette dépendance résulte de leur division administrative, soit qu'elle résulte d'une désignation que l'usage aurait consacrée. Ainsi on appelle broderies de Nancy, des travaux d'éguilles qui sont exécutés par des ouvrières disséminées dans les campagnes souvent fort éloignées de la ville.[1] »

1 *Contref*, p. 762.

L'abstraction que conseille M. Blanc, possible lorsqu'il s'agit d'objets fabriqués dans la même ville, ne saurait être admise à l'endroit des fabricants de la banlieue. Que ceux-ci puissent employer le nom de la ville, on le comprend, mais à la condition que leurs produits seront de même nature que ceux qui ont fait la célébrité de cette ville. A quel titre par exemple revendiqueraient-ils le droit de présenter comme draps de Sédan des étoffes fabriquées non-seulement hors de Sédan, mais encore avec une laine évidemment inférieure, ou avec un mélange de laine et de coton.

En résumé, l'identité de matières, la similitude des procédés de fabrication ne sauraient, hors d'un certain rayon, autoriser à revêtir les produits du nom d'une ville renommée. Ce droit n'appartient qu'aux fabriques situées dans le voisinage, dans la banlieue de la ville; mais il n'est acquis que si leurs produits sont réellement de la même nature que ceux de l'intérieur de la ville, et les tribunaux appelés à le consacrer peuvent et doivent vérifier quelle est la matière dont ils se composent, quels sont les procédés de fabrication employés, et n'accueillir la demande que dans le cas d'identité, parce qu'alors seulement les produits de la banlieue seront réellement de la même nature que ceux de l'intérieur et pourront en prendre la dénomination.

788. — La matière première et sa provenance, assez indifférentes lorsqu'il s'agit de produits purement industriels, jouent un grand rôle à l'égard des produits natu-

rels qui n'entrent dans le commerce qu'après préparations ou manipulations, par exemple les vins, eaux-de-vie, farines, etc....

On a longtemps contesté à ces derniers le caractère de produits industriels susceptibles de créer un droit exclusif soit quant au nom, soit quant à la marque du producteur. Relativement à celle-ci, l'art. 20 de la loi de 1857 a tranché toute controverse et dissipé tous les doutes.

La loi de 1824 ne s'est pas aussi nettement expliquée pour le nom. Mais en prohibant d'apposer ou de faire aparaître le nom d'autrui sur des **objets fabriqués**, elle avait implicitement résolu la question dans le même sens.

« A coup sûr, disait M. Charles Dupin, les dispositions de l'art. 1 de cette loi, qui reproduisent celles de la loi Chaptal sur les manufactures, donnant le droit exclusif de marques à chaque genre de fabrication, étant établies en termes généraux, il faut en conclure qu'elles s'appliquent également aux fabrications opérées immédiatemement sur les récoltes agricoles, par exemple, aux fabrications de vins, eau-de-vie, etc.. .' »

Cette conclusion la cour de Cassation la consacrait formellement les 12 juillet 1845 et 8 juin 1847. En conséquence elle déclarait que, en droit, les vins doivent être placés dans la classe des produits fabriqués,

[1] *Rapport au Sénat de la loi de 1857 sur les marques de fabrique.*

et que les propriétaires et vignerons doivent jouir, pour leurs vins, de la protection que la loi de 1824 accorde aux fabricants d'objets manufacturés ; qu'il suit de là que les propriétaires d'un cru réputé ont seuls, mais ont tous le droit de marquer les vaisseaux contenant leurs vins par une estampille qui rappelle le cru.[1]

Le principe reconnu et acquis, comment devait-il être exécuté ? quel est le lieu dont l'estampille pouvait porter le nom ? était-ce celui de la situation des vignobles, ou celui où se trouvait la cuve vinaire ?

Dans l'espèce de l'arrêt de 1847, le demandeur en cassation soutenait que le nom à inscrire ne pouvait être que celui du lieu où le vin était fabriqué , et non celui du lieu où les raisins avaient été récoltés. En effet, disait-il, la loi parle du lieu de fabrication, et non de celui où la matière première a été recueillie. On lui contrevient donc en usant du nom de ce dernier.

M. le conseiller rapporteur Pataille faisait justement ressortir l'étrangeté de la conséquence à laquelle ce système aboutissait. Ainsi , disait-il , le raisin de Suresne, transporté en Champagne pour y subir l'action de la fermentation, deviendrait du vin d'Aï, et il ne serait plus permis au propriétaire du vin d'Aï de donner ce nom à son vin si son cellier vinaire était en dehors de ce territoire. L'usage universel, la raison, la morale, la science protestent hautement contre une pareille conséquence.

[1] *J. du P.*, 1845, 2, 655 ; 1847, 2, 100.

Aussi la Cour suprême déclare-t-elle que l'usage universel est de désigner les vins par le nom du cru dont ils proviennent, sans se préoccuper du lieu où est établie la cuve vinaire; qu'il est impossible d'entendre la loi de 1824, en ce sens qu'elle aurait proscrit un usage aussi parfaitement fondé en raison, et voulu qu'à l'avenir on fût obligé de substituer dans le commerce l'indication du lieu de situation du cellier à celle du vignoble producteur; que la loi laisse, au contraire, la liberté de rappeler, par l'indication de l'estampille, soit le lieu de fabrication, soit le nom du fabricant, soit aussi, comme il est d'usage pour les vins, le lieu de production, exigeant seulement, dans tous les cas, que les indications de l'estampille soient conformes à la vérité.

Ainsi tout commerçant vendant du vin, est autorisé à lui donner le nom du lieu de la situation du vignoble d'où il est extrait, quel que soit d'ailleurs le lieu où le raisin est transporté et manipulé. Il ne saurait en être autrement pour les propriétaires ou vignerons. Tous ceux qui possèdent ou exploitent des vignes dans un cru renommé et qui convertissent leurs récoltes en vins, ont le droit de désigner ce vin par le nom du cru.

789. — Mais toutes les parties d'un territoire ne jouissent pas de la même réputation. Dans les quartiers les plus renommés, il peut exister de certaines zones que nous qualifierons de plus illustres, et dans ce cas il faut distinguer.

Ou ces zones constituent des propriétés particulières,

par exemple le *clos Vougeot*, le *château Latour*, et nul autre que le propriétaire ne peut donner à ses vins cette dénomination ;

Ou elles forment un quartier, une région, et l'usage de leur nom appartient également à tous ceux qui y possèdent des vignobles.

Peu importerait que, vu son importance, une propriété particulière eût spécialement reçu le nom du quartier. Ainsi le possesseur du château de Cardonne, par exemple, peut bien empêcher qu'un autre que lui emploie l'estampille *château de Cardonne*, mais il n'est ni recevable ni fondé à s'opposer à ce que les propriétaires ou vignerons appellent *vins de Cardonne*, les vins qu'ils récoltent sur leurs propriétés situées dans ce quartier.[1]

789bis. — La même règle régit les produits des mines et carrières. Le nom du lieu de la situation des unes et des autres ne peut devenir la propriété exclusive d'un exploitant qui le premier s'en est servi. Tous ceux qui puisent au même banc, dans le même quartier, ont droit au nom de ce banc ou de ce quartier. En pareil cas, disait la cour de Rennes, le nom appartient, non à la personne, mais à la marchandise.

Par application de cette règle, la cour de Cassation jugeait le 24 février 1840, que le fabricant de produits minéraux tels que la chaux, qui, sans être propriétaire

[1] Bordeaux, 24 mars et 2 avril 1846 ; — *J. du P.*, 1846, 2, 581.

exclusif de la carrière où il puise la matière première, désigne ses produits par le nom générique du canton où la carrière est située, ne peut empêcher un autre fabricant de produits analogues, qui puise dans la même carrière, de donner à ses produits la même dénomination.[1]

Saisie à son tour de la question, la cour d'Aix la résolvait dans le même sens. Elle déclarait, le 27 mai 1862, que le nom de *ciment de la Valentine* étant celui du lieu d'où le ciment était extrait, celui qui, le premier, s'était servi de cette désignation, n'était ni recevable ni fondé à empêcher un autre fabricant qui puiserait au même banc de l'appliquer à ses produits.[2]

790. — La propriété des eaux thermales ne saurait être contestée aux propriétaires des sources, qui sont d'autant plus appelés seuls à en vendre, qu'ils sont seuls en position de le faire.

Mais ces eaux tirent leur valeur et leur efficacité de leur composition chimique, et cette composition vulgarisée par l'analyse est aujourd'hui universellement connue. Tous les pharmaciens, tous les chimistes sont donc libres de fabriquer les diverses eaux thermales les plus renommées.

Il y a dans le fait de cette fabrication et dans la vente dont elle devient l'occasion et l'origine, une concurrence

[1] *J. du P.*, 1841, 2, 320.
[2] Journal de Marseille, 1862, 1, 158.

dangereuse pour les propriétaires des sources. Quel que soit le prix qu'ils mettent à leurs eaux naturelles, ce prix s'aggrave pour l'acheteur du prix du transport, des chances du voyage, il s'adressera donc le plus souvent au fabricant des eaux artificielles qui se rencontreront plus immédiatement à sa disposition.

Alarmés de cette concurrence, les propriétaires des sources ont prétendu la prévenir. C'est ainsi que les fermiers des eaux de S^{t}-Alban avaient cité en justice les sieurs Pédot et Vuillanne à l'effet de leur faire interdire la fabrication et la vente des eaux gazeuses sous la dénomination de S^{t}-Alban.

Ceux-ci répondent que leur fabrication était un acte licite qu'aucune loi n'interdisait, qu'ils pouvaient donc en vendre les produits. Que tout ce qu'on pouvait exiger d'eux c'était de ne pas présenter ces produits comme des eaux naturelles de S^{t}-Alban ; que cette condition ils l'avaient remplie en accompagnant l'indication de leurs eaux de la lettre F qui signifiait *factices*, offrant d'ailleurs et à l'avenir d'imprimer ce mot en toutes lettres dans leurs étiquettes et sur leur cachet.

Au bénéfice de cette offre et à la charge de la réaliser, le tribunal de Lyon par un jugement que la Cour confirmait le 7 mai 1841, déboute les demandeurs de leurs prétentions ; déclare qu'on ne saurait admettre avec eux, que leur établissement leur donne le droit exclusif de se servir du nom de S^{t}-Alban ; qu'il suffit que les résultats de leur fabrication restent distincts de ceux qui sont vendus par d'autres fabricants pour qu'ils ne

puissent élever des réclamations ; que si on admettait leur système, il en résulterait que la fabrication des eaux factices serait universellement interdite et que les consommateurs quelque éloignés qu'ils fussent des sources minérales, seraient obligés d'y avoir recours.'

Le caractère juridique de cette décision ne saurait être méconnu. Ce qui le rend plus évident encore, c'est que les eaux thermales sont de véritables remèdes, qu'il importe dès lors qu'elles se trouvent partout sous la main, et qu'elles soient accessibles aux pauvres comme aux riches, et puissent être employées dès que le besoin s'en fait sentir.

Quelle serait la position du malade si l'urgence de l'emploi reconnue et acquise, il était obligé d'aller le chercher à cent ou deux cents lieues de son domicile, et outre la valeur vénale de payer des frais de transport deux ou trois fois plus considérables ? Si sa fortune ne lui permettait pas une pareille dépense, faudrait-il qu'il renonçât à un remède seul capable de lui rendre la santé et la force qu'exige le travail à l'aide duquel il pourvoira à sa subsistance et à celle de sa famille ?

Pouvait-on sacrifier de pareils intérêts à la crainte d'une concurrence d'ailleurs impossible. Nul ne sera tenté de confondre les eaux factices ou artificielles d'une source avec les eaux naturelles, et ceux qui voudront et pourront user de celles-ci ne s'adresseront évidemment

[1] Dalloz, *Rép. gén.*, v° *Industrie*, n° 354.

pas au fabricant de celles-là. Tout ce qui est possible et juste c'est de veiller à ce que ce dernier ne trompe l'acheteur et ne lui présente comme naturelles des eaux qui ne le sont pas et ne se livre ainsi à une concurrence déloyale. Pour cela il suffit, comme le dit la cour de Lyon, de l'obliger à qualifier ses produits d'eaux *factices* ou *artificielles*.

791. — Les villes étrangères sont-elles recevables et fondées à revendiquer le bénéfice de la loi de 1824 ?

Nous ne le pensons pas ; et si l'on était tenté de nous reprocher de nous contredire, nous répondrions :

La différence entre notre solution et celle que nous avons adoptée pour les noms de fabricants étrangers résultait forcément de la nature des choses. La propriété du nom patronymique appartient incontestablement à l'individu, et cette propriété puisant son fondement dans le droit naturel et des gens, son respect s'impose à tous et partout.

Le nom d'une ville n'appartient à personne privativement, et la pensée d'en interdire l'usage aux industriels d'une autre localité n'est due qu'au légitime désir de défendre et de protéger l'un des éléments les plus précieux de notre industrie nationale. Cette interdiction n'existe que de par la loi qui la crée. Le droit d'en revendiquer le bénéfice est donc un droit purement civil.

Il faudrait donc, pour qu'on permit à l'étranger non admis à jouir en France des droits civils à s'en prévaloir, que la loi de 1824 s'en fût formellement expliquée,

et eût expressément pris sous sa protection les lieux de fabrication étrangère.

Or non-seulement elle ne l'a pas fait, mais elle ne devait ni ne pouvait le faire, et on ne saurait donner cette extension à ses termes sans en méconnaître le sens et la portée. Que le législateur ait entendu et voulu protéger nos grands centres de production qui sont une richesse nationale, c'était une nécessité et un devoir. Mais quel motif avait-il et pouvait-il avoir d'étendre cette protection à des pays qui échappent à sa juridiction et qu'il n'avait ni mission ni pouvoir de réglementer ?

Ainsi l'usurpation du nom d'une ville étrangère ne donne aucun droit aux industriels de cette ville. Ils ne peuvent investir nos tribunaux ni actionner l'usurpateur.

Mais le consommateur français qui a été trompé sur l'origine de la marchandise, n'aura-t-il pas une action en vertu de la loi du 28 juillet 1824 ? Non, répond M. Dalloz, car l'objet de cette loi n'a pas été de protéger les consommateurs; elle ne dispose que pour les producteurs et pour les pays de production français.[1]

M. Gastambide enseigne le contraire. La loi de 1824, dit-il, a un double objet : 1° protéger chaque fabricant et chaque lieu de fabrication contre le vol des contrefacteurs; 2° garantir à l'acheteur l'exactitude de la pro-

[1] *Rép. génér.*, v° *industr.*, n° 335.

venance, et par conséquent de la qualité de la marchandise. Elle ne peut pas protéger une ville étrangère contre le contrefacteur, mais elle doit protéger l'acheteur français contre une manœuvre frauduleuse; les villes étrangères ne peuvent réclamer, l'acheteur le peut toujours lorsqu'il a été trompé par la supposition du nom d'une ville étrangère. S'il était besoin de sortir des termes de la loi de 1824 pour se convaincre de cette vérité, on en trouverait la preuve dans le renvoi que fait cette loi à l'art. 423 du Code pénal, relatif aux tromperies dirigées uniquement contre l'acheteur.[1]

Nous sommes de l'avis de M. Dalloz : qu'on lise les termes de la loi, qu'on consulte les exposés des motifs et les rapports présentés aux Chambres législatives, qu'on s'en réfère à la discussion, on arrive invinciblement à ce résultat : que le législateur n'a eu absolument en vue que l'intérêt particulier des producteurs et des lieux de production, qu'il ne s'est en aucune manière préoccupé des consommateurs.

Sans doute ceux-ci sont recevables à se plaindre lorsqu'ils ont été trompés sur le nom du fabricant ou du lieu de fabrication, mais uniquement parce que la loi fait de cette tromperie un délit passible de l'emprisonnement et de l'amende. Or de droit commun et de tous les temps un délit a ouvert une action à tous ceux qui en souffrent.

[1] *Contref*, n° 564.

Mais loin de donner ce caractère à la supposition du nom d'une ville étrangère, la loi ne la prohibe même pas ; elle la permet par cela même, et l'on ne comprendrait pas qu'un fait licite puisse constituer une manœuvre frauduleuse obligeant à réparation. *Feci sed jure feci*, a toujours été l'exception la plus utile, la plus péremptoire.

De quelle considération peût être le renvoi que la loi fait à l'art. 423 du Code pénal ? C'est à la pénalité de cet article exclusivement que ce renvoi se réfère. Il ne peut donc aboutir à appeler cette pénalité sur un fait qui n'est pas même prohibé.

Fallut-il se placer au point de vue de l'art. 423, que l'opinion de M. Gastambide n'en serait pas moins inadmissible. Il l'enseigne lui-même : indiquer une provenance mensongère, c'est tromper sur la qualité de la marchandise. Il faudrait donc pour justifier sa théorie sur la culpabilité de l'acte, qu'il établît que la tromperie sur la qualité est prévue et prohibée par l'art. 423.

Or cet article parle bien de la tromperie sur la matière, de celle sur la quantité résultant de l'emploi de faux poids ou de fausses mesures. Mais de la tromperie sur la qualité, pas un mot, et ce silence était inévitable.

La qualité d'une chose est une abstraction sur laquelle il est difficile de s'entendre, très-facile au contraire de chicaner. Autoriser l'acheteur à réclamer, c'était ouvrir la porte à d'innombrables procès, à des difficultés souvent inextricables qu'il était prudent et sage de prévenir.

Or la tromperie sur la qualité peut se produire de

cent manières ; et comment la loi qui ne s'arrête à aucune d'elles, qui n'en punit aucune, punirait-elle par exception celle qui résulterait de la supposition d'un nom de ville étrangère ?

L'opinion de M. Gastambide n'a donc de fondement juridique ni dans la loi de 1824, ni dans l'art. 423 du Code pénal ; elle doit être repoussée.

792. — La loi de 1824 ne dispose qu'au point de vue de l'ordre public, et les peines qu'elle édicte ne sont que la réparation que la société a droit d'exiger pour l'infraction qui lèse ses intérêts.

L'atteinte portée à l'intérêt privé entrait dans un autre ordre d'idées. La nécessité d'une réparation était depuis longtemps écrite dans la règle de morale et de justice qu'édicte l'art. 1382 du Code Napoléon.

Cette réparation peut être demandée à la juridiction correctionnelle, soit par voie d'action principale et directe, soit accessoirement à la poursuite intentée et suivie par le ministère public.

La demande peut en être directement portée devant la juridiction civile. Dans ce cas elle est de la compétence du tribunal de commerce.

La faculté pour le tribunal correctionnel d'adjuger des dommages-intérêts à la partie civile, est subordonnée au jugement du fond. Elle ne peut être exercée que dans le cas de condamnation.

Sans doute le fait perdant tout caractère de criminalité, pourra conserver celui d'acte de concurrence dé-

loyale ayant occasionné et occasionnant encore un préjudice. Mais la juridiction correctionnelle n'a à statuer et ne peut statuer que sur le délit et ses conséquences. Ce délit disparaissant, sa compétence est épuisée et elle ne peut plus que renvoyer les parties à se pourvoir devant qui de droit.

793. — L'action publique est ouverte à tous ceux qui sont lésés par le délit. Elle peut être exercée d'office par le ministère public.

L'action civile n'appartient qu'à celui ou à ceux qui ont à se plaindre d'un préjudice. notamment à celui dont on a usurpé le nom ou la raison commerciale. L'intérêt qu'il a à faire cesser l'usurpation, à obtenir la réparation du préjudice qu'il en a éprouvé ne saurait être ni méconnu ni contesté.

Le droit que chaque industriel d'une ville dont le nom a été usurpé a de poursuivre en son nom la répression de l'usurpation, n'est pas moins certain. Mais quels seront les effets de son action ? Est-il fondé à exiger et à obtenir des dommages-intérêts ?

L'affirmative nous paraît difficile à admettre. Les dommages-intérêts ne sont et ne peuvent être que la réparation du préjudice souffert. Celui-là donc qui les réclame doit *à priori* justifier de ce préjudice, en établir les proportions et l'étendue.

Or l'usurpation du nom d'une ville lèse évidemment l'intérêt des fabricants de cette ville ; mais elle leur nuit à tous également. Si de la collectivité on descend à l'in-

dividualité, dans quelle proportion calculera-t-on le préjudice? en existe-t-il un pour celui qui se plaint? comment prouvera-t-il qu'il a moins vendu qu'il ne l'aurait fait sans l'usurpation? dans le cas où il aurait en effet moins vendu, comment établira-t-il que cette diminution est le résultat de l'usurpation plutôt que d'une des nombreuses chances que présente le commerce?

Que faire dans cet état de perplexité et de doute? Réprimer l'usurpation, l'interdire à l'avenir, n'accorder à titre de dommages-intérêts que les dépens de l'instance, et les frais d'impression et d'affiche du jugement, si elles sont ordonnées.

794. — La certitude que la justice n'agira pas autrement nous porte à résoudre négativement la question de savoir si un ou plusieurs industriels de la localité peuvent intervenir dans l'instance déjà introduite et poursuivie par un autre.

Sans doute l'issue de cette instance offre un incontestable intérêt pour tous. Mais précisément à cause de son identité absolue, cet intérêt est utilement et suffisamment garanti aux mains de celui qui en a pris la défense.

Qu'ont donc à craindre les autres? Une collusion entre le demandeur et le défendeur? Mais par sa nature même l'objet du litige se prête peu à une fraude de ce genre. Le nom de la ville a été ou non usurpé; et si oui, quelque molle que puisse être l'attaque, la justice ne laissera pas que de faire son devoir et d'obéir à la loi qui en ordonne la répression.

Supposez maintenant qu'on soit parvenu à égarer la justice. En quoi cela nuirait-il aux industriels qui n'étaient pas parties au procès ? Chacun d'eux peut, le lendemain du jugement et sans qu'on pût le lui opposer, renouveler le procès en son nom et faire réprimer l'usurpation.

L'intervention n'est donc fondée sur aucune nécessité, nul danger à courir, nulle crainte à concevoir ; où donc en serait l'utilité ?

Exciperait-on du profit qui pourrait résulter d'une condamnation ? Mais nous venons de le voir : rien n'est moins probable qu'une allocation de dommages-intérêts. Le fait illégal ne nuit précisément à personne parce qu'il nuit à tous, et l'impossibilité d'établir soit le préjudice, soit les proportions dans lesquelles tel ou tel en a souffert fera refuser toute allocation de dommages-intérêts.

Sans doute l'intervention aurait un intérêt certain, si la confiscation des objets frauduleux devait en amener la remise aux poursuivants qui auraient à les diviser entre eux, ou à s'en distribuer la valeur.

Mais cette remise autorisée par la loi de 1844 en cas de contrefaçon d'une invention brevetée, et par celle de 1857 pour usurpation de marques de fabrique et de commerce, n'est ni consacrée ni permise par la loi de 1824. Ici en effet la confiscation n'étant ordonnée que par l'article 423 du Code pénal, n'a lieu qu'au profit de l'Etat, ou bien que pour qu'il soit procédé à la destruction des objets délictueux.

Il est d'ailleurs fort douteux que, dans notre hypo-

thèse, la confiscation s'étende jusqu'à la marchandise. La pratique est contraire. Le plus ordinairement les tribunaux se bornent à ordonner la confiscation des étiquettes, estampilles, boites, enveloppes ; ou à ordonner qu'on supprimera l'indication contrevenant à la loi de 1824. Cela est surtout équitable et juste pour l'usurpation du nom d'une ville, car l'attribution à l'Etat ou la destruction des marchandises confisquées pourrait entraîner la ruine du délinquant, sans nécessité réelle, au grand détriment de ses créanciers qui se trouveraient seuls punis.

En réalité donc l'intervention ne reposerait sur aucune nécessité, ne pourrait invoquer aucune utilité. Son seul résultat serait de multiplier outre mesure les longueurs, les qualités et les frais du procès. On devrait donc la repousser, tout au moins en laisser les frais à la charge de son auteur quelle que fût l'issue du procès.

795. — Dans tous les cas prévus par la loi de 1824, le droit de plainte, celui de porter l'action soit au correctionnel soit au civil, ne pourrait être contesté ou dénié aux consommateurs.

Sans doute le consommateur aura pu ne pas être trompé sur la matière, et dans ce cas il serait sans action s'il était réduit à n'invoquer que l'art. 423 du Code pénal.

Mais la loi de 1824 fait un délit de la tromperie sur le nom du fabricant ou du lieu de fabrication. Un délit est une atteinte à l'intérêt social, et son existence donne

surtout à ceux qui en sont directement ou indirectement lésés, le droit d'en provoquer la répression, de poursuivre le tort qu'ils peuvent en avoir éprouvé.

L'impossibilité même d'établir ce tort ne ferait pas obstacle à la poursuite. Elle pourrait bien influer plus ou moins sur les dommages-intérêts, mais elle ne saurait ni empêcher la condamnation et la résiliation de la vente si elle était demandée.

796. — Ainsi le commerçant dont le nom ou la raison commerciale a été usurpé, le fabricant d'une ville dont on a faussement pris le nom, le consommateur qui a été trompé par l'une ou l'autre de ces fraudes, est recevable et fondé à les signaler à la justice, à les poursuivre directement et à exercer à son choix l'action publique ou l'action civile en réparation.

Le ministère public n'a jamais que l'action publique; mais on ne saurait lui contester et moins encore lui dénier le droit et le pouvoir de l'exercer d'office et en l'absence de toute plainte de la partie lésée. Ce droit et ce pouvoir en matière de délit sont généraux et absolus. Le seul obstacle qu'ils pussent rencontrer serait une disposition de loi qui y dérogerait expressément. Or la loi de 1824 ne renfermant aucune dérogation de ce genre, laisse au droit commun tout son empire.

797. — Que l'action publique soit exercée par le ministère public ou par la partie lésée, elle ne doit et ne peut être portée que devant le tribunal correctionnel. Mais le doute pouvait naître sur la quetion de savoir à

qui, du tribunal de commerce ou du tribunal civil, il appartenait de connaître de l'action poursuivie isolément de l'action publique.

L'usage d'un nom ou d'une raison commerciale peut être fondé sur une conformité de nom. Le plus souvent le litige se renfermera dans son mode d'exercice qu'on voudra faire modifier.

Dans tous les cas, la partie lésée pourra le considérer comme un délit ou seulement comme acte de concurrence. S'il s'arrête à ce point de vue, le litige est commercial par la matière, par la qualité des parties; dès lors c'est à la juridiction consulaire qu'il doit être déféré.

Sans doute ce double caractère se rencontre dans l'usurpation ou l'imitation des marques de fabrique et de commerce, et c'est cependant le tribunal civil qui est juge de l'action civile. Mais c'est là une dérogation au droit commun qui ne pouvait résulter que d'une loi, et qui a été formellement consacrée par l'art. 16 de la loi de 1857.

L'absence de toute disposition spéciale dans la loi de 1824 laisse au droit commun tout son empire, et le litige s'agitant entre commerçants et pour fait de commerce, se trouve, quant à la compétence, exclusivement régi par l'art. 631 du Code de commerce.

Mais ce qui est vrai entre l'usurpant et l'usurpé, ne l'est plus du premier au consommateur. L'action civile intentée par celui-ci a pour fondement, non une opération de commerce, mais un quasi-délit. Or on sait qu'en

cette matière, sauf le cas d'abordage qui lui est expressément réservé, le tribunal de commerce n'est compétent ni pour vérifier et constater le fait, ni pour en déduire les conséquences. C'est donc au tribunal civil que le consommateur devrait exclusivement porter son action.

798. — L'action publique et l'action civile résultant des délits prévus par la loi de 1824 se prescrivent par trois ans. Le point de départ de ces trois ans se place naturellement au jour du dernier fait d'usurpation. Alors même qu'on dénierait à l'usurpation le caractère de délit successif, il est évident que tant qu'un seul fait resterait en dehors de la prescription, la position du prévenu ne serait pas changée au point de vue de la pénalité.

Nous n'avons pas à insister sur les difficultés que la question de prescription peut soulever. Les observations que nous avons présentées à ce sujet, celles que nous aurons à indiquer sur la loi de 1857, suffisent pour la solution juridique de ces difficultés.[1]

798 bis. — L'intention et le but du législateur ont été de protéger et de garantir nos industriels et nos industries non pas seulement sur les marchés français, mais encore à l'extérieur et sur les marchés étrangers; d'où la jurisprudence avait conclu, que les marchandises portant faussement le nom de fabricants ou de lieux

[1] *Supra* nos 692 et suiv ; *infrà* no 978

de fabrication français, envoyées en transit à travers la France, pouvaient être saisies et devaient être confisquées sur la poursuite des intéressés.

Mais cette faculté était en réalité illusoire par la difficulté que rencontrait son exercice. Voyageant sous balle et sous corde, les marchandises délictueuses ne se manifestaient par aucun indice. Il fallait donc que des avis arrivassent du dehors et avant leur réception, les marchandises ayant atteint le bureau de sortie, se trouvaient à l'abri de toute atteinte.

Le seul remède efficace contre cette fraude était d'accorder à la douane le pouvoir et le droit de saisir lorsque la vérification à laquelle elle doit se livrer à l'entrée lui aurait décelé la fraude. Ce remède la loi de 1857 l'a consacré.

Nous verrons sous l'art. 19 de cette loi comment s'exécute cette faculté de saisir, les effets et les conséquences de la saisie, les produits sur lesquels elle porte, enfin le rôle qui est réservé au ministère public.[1]

[1] *Infra* nos 982 et suiv.

FIN DU DEUXIÈME VOLUME.

TABLE DES MATIERES DU IIme VOLUME

Pages

Première partie. *Loi sur les brevets d'invention* (suite).

Titre IV, Des nullités et déchéances et des actions y relatives.— Section II, Des Actions en nullités et en déchéances. — Articles 34, 35 et 36 1

Articles 37, 38 et 39 33

Titre V, De la contrefaçon, des poursuites et des peines. — — Articles 40 et 41. 57

Articles 42, 43 et 44 116

Articles 45 et 46. 134

Articles 47 et 48. 169

Article 49. 211

Titre VI, Dispositions particulières et transitoires. — Articles 50, 51, 52, 53 et 54 266

Deuxième partie : *Des noms des fabricants, des lieux de fabrication, des marques de fabrique et de commerce.*

Avant-propos. 269

Loi du 28 juillet 1824 sur les altérations ou suppositions de noms sur les produits fabriqués.— Articles 1 et 2. . 282

ERRATUM. — Page 282, ligne 1 du titre, au lieu de : loi du 28 juillet, Lisez : du 28.

TABLE DES MATIERES DU IIer VOLUME

Première partie. Loi sur les brevets d'invention (suite).

Titre IV, Des nullités et déchéances et des actions y relatives.- Section II, Des Actions en nullités et en déchéances

Articles 3 4 , 35 et 36

Articles 37, 38 et 39

Titre V, De la contrefaçon, des poursuites et des peines.

Articles 40 et 41

Articles 42, 43 et 44

Articles 45 et 46

Articles 47 et 48

Article 49

Titre VI, Dispositions particulières et transitoires. - Articles 50, 51 , 52, 53 et 54

Deuxième partie : Des noms des fabricants, des lieux de fabrication, des marques de fabrique et de commerce

Avant-propos

Loi du 28 juillet 1824 sur les altérations ou suppositions de noms sur les produits fabriqués.- Articles 1 et 2.