

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL DE PARIS
4ème Chambre-Section A, 7 novembre 2007

Numéro d'inscription au répertoire général : 07/01713

Décision déférée à la Cour : Jugement du 22 Décembre 2006 -Tribunal de Commerce de PARIS - RG no 2005034840

APPELANTE

S.A.R.L. HENNES ET MAURITZ

ayant son siège ...

75009 PARIS

agissant poursuites et diligences de son gérant

représentée par la SCP GERIGNY-FRENEAUX, avoués à la Cour

assistée de Me Julien FRENEAUX, avocat au barreau de Paris , toque : K 26, plaidant pour BARDEHLE et associés

INTIMEE

S.A.S. SCOOTER,

ayant son siège ...

75001 PARIS

prise en la personne de son représentant légal

représentée par la SCP BASKAL - CHALUT-NATAL, avoués à la Cour

assistée de Me Emmanuelle Y... Z..., avocat au barreau de PARIS, toque : D405

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 02 Octobre 2007, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Alain CARRE-PIERRAT, Président

Madame Dominique ROSENTHAL-ROLLAND, Conseiller

Mme Brigitte CHOKRON, Conseiller

qui en ont délibéré

GREFFIER : lors des débats : Mme Jacqueline VIGNAL

ARRET : CONTRADICTOIRE

- rendu par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du nouveau Code de procédure civile.

- signé par Nous, Alain CARRE-PIERRAT, président et par Nous Jacqueline VIGNAL, greffier à laquelle la minute du présent arrêt a été remise par le magistrat signataire.

Vu appel interjeté, le 29 janvier 2007, par la société HENNES ET MAURITZ, ci-après la société H&M, d'un jugement rendu le 22 décembre 2006 par le tribunal de commerce de Paris qui :

* a dit que le modèle de boucle d'oreille BOOP TABAGO SI 3017 est original et donc digne de bénéficier de la protection par les droits d'auteur,

* l'a condamnée à verser à la société SCOOTER la somme de 60.000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice subi du fait des actes de contrefaçon, et celle de 60.000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice subi du fait des actes de concurrence déloyale,

* lui a fait interdiction de poursuivre la fabrication, l'exposition, la commercialisation ainsi que la présentation des articles contrefaisants, et ce, sous astreinte provisoire de 500 euros par article constaté,

* a ordonné la publication du dispositif du présent jugement dans 3 journaux ou magazines, au choix de la société SCOOTER, et aux frais de la société H&M,

* l'a condamnée à verser à la société SCOOTER une somme de 10.000 euros au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile,

* a ordonné l'exécution provisoire du présent jugement sauf en ce qui concerne les mesures de publication,

* a débouté les parties de toutes leurs autres demandes plus amples ou contraires,

* l'a condamnée aux entiers dépens ;

Vu les dernières conclusions signifiées le 20 février 2007, aux termes desquelles la société H&M, poursuivant l'infirmité du jugement déferé, demande à la Cour de :

* déclarer irrecevable et en tout cas infondé l'ensemble des demandes de la société Scooter ; l'en débouter,

* condamner le société SCOOTER à lui payer la somme de 10.000 euros à titre de dommages et intérêts pour saisie et procédure abusives,

* condamner la société SCOOTER à lui payer à la somme de 10.000 euros au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile,

* condamner la société SCOOTER aux entiers dépens, ;

Vu les uniques conclusions, en date du 10 septembre 2007, par lesquelles la société SCOOTER poursuivant la confirmation du jugement déferé sauf du chef du montant des

dommages et intérêts alloués et du chef des mesures accessoires et de leurs modalités, prie la Cour de :

* condamner la société H&M à lui verser la somme de 100.000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice subi du fait des actes de contrefaçon, et, celle de 100.000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice subi du fait des actes de concurrence déloyale,

* faire interdiction à la société H&M de poursuivre la fabrication, la vente, l'exposition, la commercialisation ainsi que la présentation des articles contrefaisants, et ce, sous astreinte de 1.000 euros par article constaté,

* ordonner la publication d'un extrait de la décision à intervenir sur la première page du site internet www.hm.com/fr/start/start/index.jsp pendant une période de 15 jours, les frais y afférents étant à la charge de la société H&M,

* condamner la société H&M à lui verser une somme de 10.000 euros au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile,

* condamner la société H&M aux entiers dépens de la présente instance, y compris les frais de saisie-contrefaçon ;

SUR CE, LA COUR,

Considérant que, pour un exposé complet des faits et de la procédure, il est expressément renvoyé au jugement déféré et aux écritures des parties; qu'il suffit de rappeler que :

* la société SCOOTER a pour principale activité la création et la commercialisation de bijoux et d'objets en métaux précieux,

* elle se prétend investie des droits d'auteur résultant de la création de boucles d'oreilles, qu'elle commercialise sous la dénomination BOOP TOBAGO SI 3017 depuis le début de l'année 2003,

* ayant eu connaissance, au début de l'année 2005, que la société H&M commercialisait un modèle reproduisant, selon elle, la combinaison originale des caractéristiques essentielles de ses boucles d'oreilles, elle a fait procéder, sur autorisation présidentielle, le 29 mars 2005, à une saisie contrefaçon au siège social de la société H&M,

* c'est dans ces conditions que la société SCOOTER a engagé une action en contrefaçon et en concurrence déloyale à l'encontre de la société H&M ;

* Sur la procédure :

Sur la nullité des opérations de saisie contrefaçon et du procès verbal :

Considérant que la société H&M invoque, au soutien de ce moyen de nullité, que les opérations de saisie contrefaçon seraient entachées de graves irrégularités, viciant irrémédiablement le procès verbal ;

Considérant que la société H&M prétend, en premier lieu, que les investigations seraient subordonnées, à peine de nullité, à la découverte préalable d'objets argués de contrefaçon ;

Mais considérant qu'il ressort de l'ordonnance de saisie contrefaçon que l'huissier instrumentaire était expressément habilité à effectuer "toutes recherches et constatations utiles afin de découvrir l'origine et l'étendue de la contrefaçon invoquée "; qu'il était donc compétent pour exercer toute investigation utile pour connaître le nombre d'exemplaires contrefaisants commercialisés par la société H&M, notamment en interrogeant les employés de la société afin de se voir remettre des documents comptables permettant d'apprécier la masse contrefaisante ;

Considérant, en deuxième lieu, que la société H&M soutient à tort que l'huissier instrumentaire n'était pas habilité à apporter avec lui un objet extérieur sur les lieux de la saisie ;

Qu'en effet, si l'huissier instrumentaire n'est pas autorisé à apporter, sur les lieux de la saisie, des objets étrangers à celle-ci, c'est à dire dépourvus de lien avec sa mission, tel n'est pas le cas en l'espèce puisque l'huissier instrumentaire, a introduit dans les locaux de la société H&M la paire de boucle d'oreilles prétendument contrefaisante ainsi que le modèle original ; que ces objets, visés dans l'ordonnance de saisie contrefaçon, ne constituent pas des objets étrangers à la mission de l'huissier; que ce dernier était donc parfaitement autorisé à s'en munir ;

Considérant, en troisième lieu, que la société appelante prétend encore que l'huissier instrumentaire aurait interprété de manière abusive les déclarations du directeur juridique de la société H&M en consignand dans le procès verbal que ce dernier aurait reconnu l'objet contrefaisant ;

Mais considérant que, en mentionnant, dans son procès verbal, les trois point contestés par M. A..., directeur juridique de la société H&M, l'huissier instrumentaire s'est borné à retranscrire les déclarations de ce dernier; qu'il n'est pas démontré qu'il en a dénaturé les propos ;

Considérant enfin que la société H&M prétend que les opérations de saisie contrefaçon auraient entraîné des perturbations graves et inutiles de l'activité de la société ;

Mais considérant que, s'il est établi, notamment dans le procès verbal de saisie-contrefaçon, que les opérations ne se sont pas déroulées sans difficultés, nécessitant même le recours aux forces de l'ordre, en revanche, aucun document versé aux débats ne permet d'affirmer que ces perturbations soient imputables à l'huissier instrumentaire ;

Qu'il s'ensuit que, contrairement au moyen tiré de la nullité des opérations de saisie contrefaçon et du procès verbal, l'huissier instrumentaire a parfaitement respecté les termes de l'ordonnance de saisie contrefaçon, de sorte que ce moyen n'étant pas fondé, le jugement déferé mérite sur ce point confirmation ;

Sur le fond :

Sur la titularité des droits de la société SCOOTER :

Considérant que la société H&M prétend que la société SCOOTER ne rapporterait pas la preuve de sa qualité d'auteur sur le modèle de boucles d'oreilles dénommé BOOP TOBAGO ;

Mais considérant que l'exploitation par une personne morale, sous son nom, fait présumer, en l'absence de revendication judiciaire du ou des auteurs contre elle, à l'égard des tiers recherchés pour contrefaçon, que cette personne est titulaire des droits de propriété intellectuelle sur l'oeuvre ;

Que, toutefois, il appartient à la personne morale qui entend revendiquer le bénéfice de cette présomption, de justifier de manière certaine de l'exploitation du modèle prétendument contrefait ;

Considérant, en l'espèce, que les factures produites par la société SCOOTER, sous leur nom, et mentionnant sous la référence "SI30176483" pour le modèle "multi vert" et "SI30176082" pour le modèle "multi rouge", les boucles d'oreilles sur lesquelles elle invoque la qualité d'auteur, démontrent que cette société a commercialisé ce modèle dès le début de l'année 2003; que, au surplus, il ressort des fiches techniques de création que le modèle litigieux a été créé par les bureaux de stylisme de la société SCOOTER ; qu'il convient, en outre, de relever que, contrairement à ce que soutient la société appelante, des copies de ces pièces ont été communiquées de manière à respecter le principe du contradictoire ; qu'en conséquence, la production des originaux postérieurement à la clôture des débats ne saurait constituer une violation de ce principe ;

Considérant que la société H&M n'est pas davantage fondée à prétendre que la société SCOOTER n'existait pas avant le 11 septembre 2003, date de son immatriculation au registre du commerce et des sociétés, dès lors qu' il ressort des pièces produites aux débats que cette société exerçait son activité depuis l'année 2000 ;

Sur la contrefaçon :

Considérant que, pour s'opposer à l'action en contrefaçon engagée à son encontre, la société H&M conteste, en premier lieu, la validité des droits d'auteur revendiqués par la société SCOOTER en faisant valoir que celle-ci ne rapporterait pas la preuve de l'originalité du modèle litigieux, dès lors que l'association de coquillages et de coraux pour des boucles d'oreilles serait banale ;

Mais considérant, force est de constater, que si la société H&M invoque l'usage de la coquille Saint-Jacques depuis le début du pèlerinage de Compostelle ou encore l'utilisation de coquillage de type "bulots" et de fragments de branches de corail assortis de perles pour constituer des breloques, elle ne produit aucun document reprenant la même combinaison des éléments caractéristiques originaux du modèle BOOP TOBAGO, antérieur à la création de ce modèle qui présente une physionomie propre qui porte l'empreinte de la personnalité de son auteur ;

Qu'il convient, en conséquence, de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a retenu l'originalité du modèle BOOP TOBAGO ;

Considérant, en deuxième lieu, que la société H&M prétend à tort que la société SCOOTER ne rapporterait pas la preuve de la commercialisation des boucles d'oreilles litigieuses en France ;

Qu'en effet, cette preuve résulte du procès verbal de saisie contrefaçon, ainsi que des factures d'achat produites aux débats ;

Considérant, en troisième lieu, que la société appelante conteste le caractère contrefaisant de son modèle dès lors qu'il existerait des différences entre les modèles opposés ;

Mais considérant qu'il résulte de l'examen de ces modèles, auquel la Cour a procédé, que le modèle de boucles d'oreilles commercialisé par la société appelante reproduit en leur combinaison les caractéristiques originales du modèle BOOP TOBAGO en reprenant la partie centrale en forme de coquillage à laquelle sont suspendues par le biais d'anneaux trois breloques dont deux identiques qui sont suspendues à la partie centrale par des anneaux entrelacés maintenant quatre pièces colorées en forme de petites boules et une pièce en forme de corail, la troisième breloque étant composée de deux pièces également maintenues entre elles par des anneaux entrelacés qui sont caractérisés, pour la première, par une forme de coquillage, et, pour la seconde, par une forme rappelant les deux breloques identiques suspendues à la première partie ;

Et considérant que les différences invoquées par la société H&M, tenant à la présence d'un système d'anneau sur lequel est enfilé les différents éléments composant le bijou à la place d'une coquille Saint-Jacques, est sans effet sur la contrefaçon à défaut d'affecter la même impression d'ensemble visuelle qui se dégage des modèles opposés et qui est de nature à engendrer un risque de confusion dans l'esprit du consommateur d'attention moyenne ; que, en outre, la contrefaçon étant constituée indépendamment de tout changement de matière ou de couleur, il importe peu que les boucles d'oreilles arguées de contrefaçon soient réalisées dans une couleur de métal différente, à savoir dorée au lieu de "vieilli", dès lors que ce changement de couleur n'affecte pas plus la même impression d'ensemble ;

Qu'il résulte de l'ensemble de ces éléments que la société H&M a , en commercialisant son modèle de boucles d'oreilles, commis des actes de contrefaçon au préjudice de la société SCOOTER ;

Sur la concurrence déloyale :

Considérant que, dans ses dernières écritures devant la Cour, la société SCOOTER sollicite la confirmation du jugement déféré en ce qu'il a retenu le grief de concurrence déloyale ;

Mais considérant que si le grief de copie-servile et celui du vil prix sont susceptibles d'aggraver le préjudice résultant de la contrefaçon laquelle se définit comme la reproduction intégrale ou partielle de l'oeuvre sans l'autorisation de l'auteur, ils ne constituent pas des faits distincts de concurrence déloyale ;

Qu'il convient, en conséquence, de rejeter la demande formée par la société SCOOTER au titre de la concurrence déloyale, de sorte que, sur ce point, le jugement déféré sera infirmé ;

Sur les mesures réparatrices :

Considérant que, d'une part, la diffusion du modèle contrefaisant a , en banalisant la création originale, porté atteinte à la valeur patrimoniale du modèle en cause et que, d'autre part, le

caractère quasi-servile des copies réalisées contribue indéniablement à avilir et à déprécier le modèle aux yeux de la clientèle; que, en outre, il convient de prendre en considération la circonstance selon laquelle la société appelante s'est, ainsi qu'il est de pratique courante en la matière, abstenue d'apporter la moindre justification quant au nombre de modèles contrefaits vendus ou proposés à la vente, alors qu'elle dispose de près de 40 points de vente sur le territoire national ;

Considérant que, eu égard à ces éléments, le tribunal, en allouant à la société intimée une indemnité de 60.000 euros au titre du préjudice subi du fait des actes de contrefaçon, a fait une juste appréciation de son préjudice; qu'il convient, en conséquence, de confirmer le jugement déféré ;

Que les mesures d'interdiction sous astreinte et de publication prononcées par les premiers juges, justifiées pour mettre un terme aux agissements illicites, doivent être confirmées, sans qu'il y ait lieu de faire droit aux demandes supplémentaires de publication du présent arrêt sur la première page du site internet de l'appelante, ni sur les devantures de ses magasins ;

Sur les autres demandes :

Considérant que le sens de l'arrêt commande de rejeter la demande formée par la société appelante relative au caractère abusif tant de la saisie contrefaçon que de la procédure et de l'équité, de la condamner à verser à la société SCOOTER une indemnité complémentaire de 10.000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS

Confirme le jugement déféré, sauf en ce qui concerne la condamnation au titre de la concurrence déloyale,

Et statuant à nouveau,

Dit qu'il n'y a pas d'acte de concurrence déloyale,

Et, y ajoutant,

Dit que la mesure de publication ordonnée par les premiers juges fera mention du présent arrêt,

Condamne la société H&M Hennes et Mauritz à payer à la société SCOOTER une indemnité complémentaire de 10.000 euros au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile,

Rejette toutes autres demandes,

Condamne la société H&M Hennes et Mauritz aux dépens d'appel qui seront recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du nouveau Code de procédure civile.

**LE GREFFIER
LE PRESIDENT**