30 septembre 2022
Cour d'appel de Paris
RG n° 21/00511

Pôle 5 - Chambre 2

Texte de la décision

Entête

Copies exécutoires RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

délivrées aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 2

ARRÊT DU 30 SEPTEMBRE 2022

(n°127, 16 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : n° RG 21/00511 - n° Portalis 35L7-V-B7F-CC40H

Jonction avec le dossier 21/00516

Décision déferée à la Cour : jugement du 20 novembre 2020 - Tribunal judiciaire de PARIS - 3ème chambre 2ème section
- RG n°17/16477

APPELANTES et INTIMEES

S.A. HARIBO RICQLES ZAN, agissant en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité au siège social
situé

[Adresse 3]

[Localité 1]

Immatriculée au rcs de Marseille sous le numéro 572 149 169

Représentée par Me Matthieu BOCCON-GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS-VERSAILLES, avocat au barreau de PARIS,
toque C 2477

Assistée de Me Géorgie COURTOIS plaidant pour la SELAS DE GAULLE- FLEURANCE & ASSOCIES, avocate au barreau de
PARIS, toque K 0035

S.A.S.U. STRATEGIE LEADER, agissant en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité au siège social
situé

[Adresse 2]

[Localité 4]

Immatriculée au rcs de Nanterre sous le numéro 49 841 086

Représentée par Me Charles DE HAAS, avocat au barreau de PARIS, toque D 1166

INTIMEES et APPELANTES

S.A. HARIBO RICQLES ZAN, agissant en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité au siège social
situé

[Adresse 3]

[Localité 1]

Immatriculée au rcs de Marseille sous le numéro 572 149 169

Représentée par Me Matthieu BOCCON-GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS-VERSAILLES, avocat au barreau de PARIS,
toque C 2477

Assistée de Me Géorgie COURTOIS plaidant pour la SELAS DE GAULLE- FLEURANCE & ASSOCIES, avocate au barreau de
PARIS, toque K 0035

S.A.S.U. STRATEGIE LEADER, agissant en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité au siège social
situé

[Adresse 2]

[Localité 4]

Immatriculée au rcs de Nanterre sous le numéro 49 841 086

Représentée par Me Charles DE HAAS, avocat au barreau de PARIS, toque D 1166

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 805 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 2 juin 2022,
en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Mme Agnès MARCADE, Conseillère, chargée
d'instruire l'affaire, laquelle a préalablement été entendue en son rapport

Mme [X] [G] a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Mme Laurence LEHMANN, Conseillère, Faisant Fonction de Présidente

Mme Agnès MARCADE, Conseillère

Mme Déborah BOHEE, Conseillère, désignée pour compléter la Cour

Greffière lors des débats : Mme Carole TREJAUT

ARRET :

Contradictoire

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 code de procédure civile

Signé par Mme Laurence LEHMANN, Conseillère, Faisant Fonction de Présidente, et par Mme Carole TREJAUT, Greffière, présente lors de la mise à disposition.

Vu le jugement contradictoire rendu le 20 novembre 2020 par le tribunal judiciaire de Paris.

Vu les appels interjetés le 30 décembre 2020 par la société Stratégie Leader sous le n° de RG 21/00511 intimant les sociétés Haribo Ricqlès Zan, Boomerang et FM France et le 31 décembre 2020 par la société Haribo Ricqlès Zan sous le n° de RG 21/00516 intimant la seule société Stratégie Leader.

Vu l'ordonnance de jonction du 11 mars 2021 par laquelle le conseiller de la mise en état a ordonné la jonction de ces

deux procédures sous le n° de RG 21/00511.

Vu l'ordonnance du conseiller de la mise en état en date du 1er avril 2021 prononçant la caducité de la déclaration d'appel de la société Stratégie Leader à l'égard des sociétés Boomerang et FM France.

Exposé du litige

Vu les dernières conclusions remises au greffe et notifiées par voie électronique le 7 mars 2022 par la société Stratégie Leader, appelante et intimée.

Vu les dernières conclusions remises au greffe et notifiées par voie électronique le 7 mars 2022 par la société Haribo Ricqlès Zan, appelante et intimée.

Vu l'ordonnance de clôture du 10 mars 2022.

Motivation

SUR CE, LA COUR,

Il est expressément renvoyé, pour un exposé complet des faits de la cause et de la procédure à la décision entreprise et aux écritures précédemment visées des parties.

La SASU Stratégie Leader se présente comme une agence de conseil spécialisée dans le merchandising, l'édition et les tendances high tech pour le compte de grandes marques telles que Palmolive, Colgate ou encore L'Oréal.

La SAS Haribo Ricqlès Zan (Haribo) est la filiale française du groupe allemand Haribo spécialisé dans la conception, la fabrication et la commercialisation de produits de confiserie. Elle revendique une position de leader sur ce marché et

notamment sur le territoire français.

La société Stratégie Leader expose avoir courant janvier 2016 été mise en contact avec la société Haribo Ricqlès Zan qui souhaitait développer pour la fête d'Halloween un modèle de bonbonnière en forme de citrouille et qu'à compter de cette date, pendant une durée de près de 6 mois, elle a travaillé sur ce projet et mis au point une série de prototypes dont les spécificités esthétiques et techniques ont évolué jusqu'au 16 juin 2016.

La prestation de confection des bonbonnières a finalement été confiée à la société Boomerang et l'acheminement des bonbonnières vers les différents points de vente avant la fête d'Halloween a été assuré par la société FM France.

C'est dans ce contexte que la société Stratégie Leader, estimant qu'une atteinte avait été portée à ses droits de propriété intellectuelle, a sollicité et obtenu par ordonnances rendues les 20, 26 et 27 octobre 2017 l'autorisation de faire pratiquer quatre mesures de saisie- contrefaçon d'une part, au sein des boutiques Haribo situées à [Localité 6] et à [Localité 7] les 24 et 26 octobre 2017, et d'autre part, aux sièges sociaux de cette société les 24 et 26 octobre 2017, de la société FM France - chargée des opérations de stockage et d'acheminement des produits - le 26 octobre 2017 et enfin, de la société Boomerang en ayant assuré la fabrication, le 27 octobre 2017.

Par actes en date du 27 novembre 2017, la société Stratégie Leader a ensuite fait assigner les sociétés Haribo Ricqlès Zan, Boomerang et FM France devant le tribunal de grande instance devenu tribunal judiciaire de Paris sur le fondement des dispositions relatives à la contrefaçon de droit d'auteur et à la concurrence déloyale et parasitaire.

Le jugement dont appel a :

- rejeté la demande de mise hors de cause de la société FM France ;
- débouté la société Stratégie Leader de ses demandes fondées sur le droit d'auteur ;
- dit n'y avoir lieu de statuer sur les demandes se rapportant à la validité des procès-verbaux de saisie-contrefaçon ;
- dit que la société Haribo Ricqlès Zan a commis des actes de parasitisme au préjudice de la société Stratégie Leader ;
- condamné la société Haribo Ricqlès Zan à régler à la société Stratégie Leader une somme de 50.000 euros en réparation du préjudice subi du fait des actes de parasitisme commis à son encontre ;
- rejeté les demandes fondées sur le préjudice moral et la rémunération de la prestation accomplie ;
- débouté la société Stratégie Leader de toutes ses demandes dirigées contre la société FM France ;
- débouté la société Stratégie Leader de toutes ses demandes dirigées contre la société Boomerang ;
- dit sans objet les demandes de garantie formées par les sociétés Boomerang et FM France à l'encontre de la société Haribo Ricqlès Zan ;

- rejeté les demandes reconventionnelles formées au titre de la procédure abusive ;
- condamné la société Haribo Ricqlès Zan à régler à la société Stratégie Leader une somme de 20.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ; - condamné la société Stratégie Leader à payer à chacune des sociétés Boomerang et FM France une somme de 3.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamné la société Haribo Ricqlès Zan aux dépens ;
- ordonné l'exécution provisoire.

La société Stratégie Leader a interjeté appel dudit jugement le 30 décembre 2020.

Par une ordonnance rendue le 1er avril 2021, le conseiller de la mise en état a constaté la caducité partielle de la déclaration d'appel de la société Stratégie Leader à l'égard des sociétés Boomerang et FM France.

La société Haribo a également relevé appel de ce jugement le 31 décembre 2020, intimant la seule société Stratégie Leader.

Par ses dernières conclusions, la société Stratégie Leader demande à la cour de :

- dire mal fondée la société Haribo en son appel et en toutes ses demandes, fins et conclusions, l'en débouter ;
- infirmer le jugement rendu par le tribunal judiciaire de Paris le 30 novembre 2020 en ce qu'il a :
- débouté la société Stratégie Leader de ses demandes fondées sur le droit d'auteur et des demandes sur les conséquences de la contrefaçon ;
- condamné la société Haribo à régler à la société Stratégie Leader une somme de 50.000 euros en réparation du préjudice subi du fait des actes de parasitisme commis à son encontre ;
- rejeté les demandes fondées sur le préjudice moral et la rémunération de la prestation accomplie ;

Et statuant à nouveau :

Principalement :

- dire que la société Haribo a commis des actes de contrefaçon des droits d'auteur de la société Stratégie Leader ;

En conséquence :

- faire interdiction à compter de la décision à intervenir à la société Haribo sous astreinte définitive de 5 000 euros par infraction constatée de fabriquer ou faire fabriquer, d'exposer, d'exporter, d'importer, d'offrir à la vente, de vendre et de reproduire les bonbonnières citrouille contrefaisantes ;

- condamner la société Haribo, en réparation du préjudice qu'elle lui a causé du fait des actes de contrefaçon de droits d'auteur, à lui verser la somme de 1 223 155,06,38 euros (sic) ;

Subsidiairement :

- dire qu'en faisant fabriquer et en vendant les bonbonnières citrouille ici en cause la société Haribo a commis des actes de parasitisme ;

En conséquence :

- faire interdiction à compter de la décision à intervenir à la société Haribo sous astreinte définitive de 5 000 euros par infraction constatée de fabriquer ou faire fabriquer, d'exposer, d'exporter, d'importer, d'offrir à la vente, de vendre et de reproduire les bonbonnières citrouille ici en cause ;

- condamner la société Haribo, en réparation du préjudice qu'elle lui a causé du fait des actes de parasitisme, à lui verser la somme globale de 999 551,68 euros ;

Et en toute hypothèse :

- condamner la société Haribo lui payer la somme de 57 031,98 euros (TVA comprise) au titre de la rémunération de la prestation de création réalisée et livrée ;

- ordonner le transfert de la marque tridimensionnelle n°4310291 enregistrée le 26 octobre 2016 par la société Haribo à son profit ou, subsidiairement, en prononcer la nullité pour fraude ou défaut de caractère distinctif et l'autoriser à faire inscrire le jugement au registre national des marques ;

- ordonner la publication de l'arrêt à intervenir, intégralement ou par extraits, dans trois journaux ou magazines de son choix, le coût total de chacune de trois insertions ne pouvant excéder 5.000 euros à la charge de la société Haribo . ;

- condamner la société Haribo au paiement de la somme supplémentaire de 30 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

- condamner la société Haribo aux entiers dépens sans distraction.

Par ses dernières conclusions, la société Haribo demande à la cour de :

- infirmer le jugement rendu par le Tribunal judiciaire de Paris le 20 novembre 2020 en ce qu'il a :

- dit n'y avoir lieu de statuer sur les demandes se rapportant à la validité des procès- verbaux de saisie-contrefaçon ;

- dit qu'elle a commis des actes de parasitisme au préjudice de la société Stratégie Leader ;

- l'a condamnée à régler à la société Stratégie Leader une somme de 50.000 euros en réparation du préjudice subi du fait des actes de parasitisme commis à son encontre ;

- rejeté les demandes reconventionnelles formées au titre de la procédure abusive ;

- l'a condamnée à régler à la société Stratégie Leader une somme de 20.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

- condamné la société Stratégie Leader à payer à chacune des sociétés Boomerang et Fm France une somme de 3.000

euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

- l'a condamnée aux dépens ;

- ordonné l'exécution provisoire ;

- confirmer le jugement rendu par le tribunal judiciaire de Paris le 20 novembre 2020 pour le surplus et notamment en ce qu'il a :

- débouté la société Stratégie Leader de ses demandes fondées sur le droit d'auteur ;

- rejeté les demandes fondées sur le préjudice moral et la rémunération de la prestation accomplie ;

Et statuant à nouveau :

In limine litis :

- déclarer nulles les saisies-contrefaçons diligentées à la demande de la société Stratégie Leader :

o Le 24 octobre 2017 au siège social de la société Haribo Ricqlès Zan

o Le 26 octobre 2017 au siège social de la société Haribo Ricqlès Zan

o Le 24 octobre 2017 dans la boutique de la société Haribo de Gonesse

o Le 26 octobre 2017 dans la boutique de la société Haribo d'Uzès

o Le 27 octobre 2017 au siège social de la société Boomerang

o Le 24 octobre 2017 dans les locaux de la société FM France

o Le 26 octobre 2017 dans les locaux de la société FM France

- ordonner le retrait des débats des procès-verbaux de saisie-contrefaçon dressés lors de ces saisies-contrefaçons et de toutes leurs annexes ;

- constater que la société Stratégie Leader est défailante dans l'administration de la preuve, dont elle a la charge, des actes de contrefaçon et de parasitisme allégués à l'encontre de Haribo Ricqlès Zan ;

- en conséquence, débouter la société Stratégie Leader de l'ensemble de ses demandes, fins et prétentions ;

Sur le fond :

- constater que la société Stratégie Leader ne démontre pas que Haribo Ricqlès Zan aurait commis des actes de parasitisme à son encontre ;

- en conséquence, débouter la société Stratégie Leader de l'ensemble de ses demandes fins et prétentions sur ce fondement ;

- en tout état de cause, constater que la société Stratégie Leader ne démontre ni la réalité ni le quantum du préjudice qu'elle prétend avoir subi ;

- en conséquence, débouter la société Stratégie Leader de l'ensemble de ses demandes d'indemnisation ;

A titre reconventionnel :

- constater que la société Stratégie Leader a abusé de son droit d'ester en justice et la condamner à lui verser la somme de 40.000 euros à titre de dommages et intérêts ;

- condamner la société Stratégie Leader à lui verser la somme de 40.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

- condamner la société Stratégie Leader aux entiers dépens de l'appel dont distraction en application de l'article 699 du code de procédure civile.

A titre liminaire la cour relève que la déclaration d'appel de la société Stratégie Leader ayant été considérée caduque à l'égard des sociétés Boomerang et FM France par ordonnance du conseiller de la mise en état, la société Haribo n'ayant intimé que la société Stratégie Leader dans sa déclaration d'appel du 31 décembre 2020, les dispositions du jugement déféré sont devenues irrévocables en ce qu'elles concernent les sociétés Boomerang et FM France qui ne sont plus parties à l'instance d'appel.

L'appel de la société Stratégie Leader ne vise plus que les chefs suivants du jugement déféré :

- déboute la société Stratégie Leader de ses demandes fondées sur le droit d'auteur ;

- condamne la société Haribo Ricqlès Zan à régler à la société Stratégie Leader une somme de 50.000 euros en réparation du préjudice subi du fait des actes de parasitisme commis à son encontre ;

- rejette les demandes fondées sur le préjudice moral et la rémunération de la prestation accomplie.

La société Haribo critique quant à elle les chefs du jugement suivants :

- dit n'y avoir lieu de statuer sur les demandes se rapportant à la validité des procès- verbaux de saisie-contrefaçon ;

- dit que la société Haribo a commis des actes de parasitisme au préjudice de la société Stratégie Leader ;

- condamne la société Haribo à régler à la société Stratégie Leader une somme de 50.000 euros en réparation du préjudice subi du fait des actes de parasitisme commis à son encontre ;

- rejette les demandes reconventionnelles formées au titre de la procédure abusive ;

- condamne la société Haribo à régler à la société Stratégie Leader une somme de 20.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

- condamne la société Stratégie Leader à payer à chacune des sociétés Boomerang et Fm France une somme de 3.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

- l'a condamnée aux dépens ;

- ordonné l'exécution provisoire.

En raison de la caducité de la déclaration d'appel de la société Stratégie Leader contre les sociétés Boomerang et Fm France, la société Haribo n'est pas recevable à solliciter l'infirmité du chef du jugement à supposer qu'elle y ait intérêt qui condamne la société Stratégie Leader à payer à chacune des sociétés Boomerang et Fm France une somme de 3.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Sur la contrefaçon de droit d'auteur

Sur l'originalité

La société Stratégie Leader critique le jugement déféré en ce qu'il a considéré que la bonbonnière citrouille invoquée ne résulte pas d'un effort créatif suffisant pour la rendre éligible à la protection au titre du droit d'auteur.

Le modèle de bonbonnière invoqué par la société Stratégie Leader au titre du droit d'auteur est ainsi représenté dans ses écritures :

Il résulte des dispositions des articles L. 111-1, L.112-1 et L. 112-2 10° du code de la propriété intellectuelle que l'auteur d'une oeuvre de l'esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa création, d'un droit de propriété incorporelle exclusif et opposable à tous, comportant des attributs d'ordre intellectuel et moral ainsi que des attributs d'ordre patrimonial, que ce droit est conféré à l'auteur de toute oeuvre de l'esprit, quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination et que sont considérées comme des oeuvres de l'esprit, les oeuvres des arts appliqués.

Il appartient à celui qui invoque la protection au titre des droit d'auteur d'établir et de caractériser l'originalité de l'oeuvre.

L'originalité comme condition de la protection au titre du droit d'auteur, s'oppose à la notion de nouveauté et la notion d'antériorité est donc inopérante en droit d'auteur.

La société Stratégie Leader à qui il appartient de démontrer l'originalité de la bonbonnière en forme de citrouille sur laquelle elle revendique une protection au titre du droit d'auteur, cette originalité étant contestée, fait valoir que la bonbonnière citrouille est caractérisée par la combinaison originale des formes et expressions suivantes :

- '- des yeux ronds rapprochés de tailles différentes qui se différencient des yeux triangulaires habituellement utilisés pour les citrouilles d'halloween pour la rendre douce et amicale ;
- la bouche souriante associée à des formes rectangulaires faisant référence à des dents de tailles différentes pour renvoyer à une expression joviale et rigolote qui se différencie des citrouilles d'halloween qui renvoient habituellement une expression méchante ;
- la forme caractérisée par des bandes verticales bombées et un aspect brillant qui font référence à une atmosphère rassurante et festive afin de faire de cette citrouille un véritable objet de décoration ;
- l'utilisation de la technique de l'injection par soufflage pour obtenir une forme de bonbonnière en une seule partie avec une découpe sur le haut qui lui donne un aspect savoureux et attendrissant ;
- le choix des proportions et du diamètre rendant la bonbonnière sympathique ;
- la tige de la bonbonnière citrouille intégrée à son couvercle est également bombée pour lui donner un aspect attendrissant et enjoué. Sa taille a volontairement été adaptée à des mains d'enfant pour faciliter l'ouverture et la fermeture du couvercle' .

Néanmoins, ainsi que le fait valoir la société Haribo, il ressort des éléments fournis au débat que cette dernière a été mise en contact avec la société Stratégie Leader au mois de janvier 2016 (pièce n°2 Stratégie Leader) pour la réalisation d'"une citrouille" pour les fêtes d'Halloween qui doit être un contenant avec 'un couvercle qui se ferme bien' d'une dimension pouvant contenir une dizaine de mini sachets 40g. De même, après réception d'un prototype, la société Haribo demande à la société Stratégie Leader de 'personnaliser' le visage de la citrouille en lui adressant une image de citrouille le 10 juin 2016 (pièce 13 Haribo), celle-ci comportant des yeux ronds de taille différente et une bouche édentée sourillante.

Ainsi que le démontre la société Haribo, les bandes verticales bombées ne sont que la reprise des caractéristiques du fruit que constitue la citrouille, l'aspect brillant étant dû à la matière PMMA qu'elle a imposée lors des échanges du mois

de juin 2016 (pièce 27 Haribo), la découpe sur le haut pour former un couvercle et la constitution d'un seul tenant apparaissent reprises d'une forme de citrouille antérieure dont il ressort des écritures de la société Stratégie Leader (page 15 de ses conclusions) et de sa pièce 34 (courriel du 21 janvier 2016) qu'elle a servi de base pour le modèle revendiqué, il en va de même de la forme de la tige de la citrouille inspirée de la nature et, s'agissant des yeux et du sourire de la citrouille, ceux-ci ne sont que la reprise des instructions de la société Haribo qui a fourni le 16 juin 2016 à la société Stratégie Leader (pièce 14 Haribo) le dessin des yeux et de la bouche qu'elle désirait issu d'un visuel déjà utilisé lors de campagnes d'Halloween les années précédentes (pièces 15 et 16 Haribo), cette dernière ne faisant que transposer un visuel plat sur une surface arrondie, les proportions de la citrouille ne procédant pas plus d'une démarche créative.

Si l'empreinte de la personnalité de l'auteur est à rechercher dans l'aspect global de l'oeuvre prise dans la combinaison de chacun de ses éléments, fussent-ils connus, il ressort de ce qui précède que pour réaliser le modèle de bonbonnière en cause, la créatrice que la société Stratégie Leader identifie comme sa dirigeante, Mme [U], s'est basée sur une représentation d'une citrouille proche de la nature et a suivi des directives et orientations de la société Haribo pour la matière, la taille ou l'expression de celle-ci, l'apparence joviale et sympathique du modèle résultant des choix de la société Haribo et non de la société Stratégie Leader, et il n'est donc pas démontré que le créateur a fait des choix personnels et arbitraires traduisant une démarche propre et une recherche esthétique, révélant ses compétences et sa sensibilité personnelles.

La société Stratégie Leader échouant à caractériser l'originalité du modèle de bonbonnière en cause, l'ensemble des demandes de celle-ci au titre de la contrefaçon de droit d'auteur doivent être rejetées et le jugement entrepris confirmé de ce chef.

Sur la validité des saisies-contrefaçon

La société Haribo critique le jugement déféré qui, après avoir rejeté les demandes de la société Stratégie Leader fondées sur le droit d'auteur faute d'originalité du modèle de citrouille qu'elle invoque, a considéré qu'il n'y avait pas lieu d'examiner les contestations relatives à la validité des procès-verbaux de saisie-contrefaçon, les éléments de preuve issus de ces opérations étant sans incidence sur la caractérisation des actes de parasitisme invoqués, alors que selon la société Haribo les saisies-contrefaçon constituent aussi le socle de l'action en parasitisme.

La société Haribo soutient que l'intégralité des saisies-contrefaçon, qui sont au nombre de sept, sont nulles et qu'en conséquence la société Stratégie Leader doit être déboutée de ses demandes tant au titre de la contrefaçon que du parasitisme faute de preuve.

La société Stratégie Leader ne discute pas la nécessité d'examiner la validité de ces saisies-contrefaçon même en cas de rejet de ses demandes au titre de la contrefaçon de droit d'auteur tout en précisant qu'elle dispose d'autres moyens de

preuve pour démontrer les faits de parasitisme qu'elle reproche à la société Haribo.

S'agissant des trois saisies-contrefaçon réalisées le 24 octobre 2017 respectivement dans la boutique Haribo à [Localité 6], au siège social de la société Haribo et dans les locaux de la société FM Logistic, la société Stratégie Leader ne discute pas la nullité de ces saisies- contrefaçon faite pour elle d'avoir respecté le délai prévu à l'article R. 332-2 du code de la propriété intellectuelle pour se pourvoir au fond.

Ces saisies doivent donc être annulées en application des dispositions de l'article L. 332-3 du code de la propriété intellectuelle qui prévoient que 'à défaut pour le saisissant, dans un délai fixé par voie réglementaire, soit de s'être pourvu au fond, par la voie civile ou pénale, soit d'avoir déposé une plainte devant le procureur de la République, l'intégralité de la saisie, y compris la description, est annulée à la demande du saisi ou du tiers saisi, sans que celui-ci ait à motiver sa demande et sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être réclamés'.

Le moyen général opposé aux quatre autres saisies-contrefaçon opérées le 26 octobre 2017 au siège social de la société Haribo, dans la boutique Haribo située à [Localité 7] et dans les locaux de la société FM Logistic et celle effectuée le 27 octobre 2017 au siège social de la société Boomerang au motif que la société Stratégie Leader ne démontre pas que la bonbonnière citrouille est une oeuvre originale et qu'elle est titulaire d'un droit d'auteur doit être rejeté, la lecture des requêtes déposées par cette société à laquelle a procédé la cour montre que celles-ci étaient motivées tant en ce qui concerne la titularité des droits que sur l'originalité du modèle argué de contrefaçon.

La société Haribo conteste également la validité de la saisie-contrefaçon du 26 octobre 2017 effectuée à son siège social aux motifs que la requête est fondée sur des faits dont la société Stratégie Leader a eu connaissance grâce à la saisie opérée le 24 octobre précédent dont elle reconnaît la nullité, faute du respect par l'huissier de justice d'un délai raisonnable entre la notification de l'ordonnance et le commencement des opérations de saisie et de l'interrogatoire auquel a procédé l'huissier instrumentaire.

Il ressort du procès-verbal de saisie-contrefaçon dressé le 26 octobre 2017 au siège de la société Haribo sis à [Localité 1] que l'huissier de justice a procédé à la lecture à haute voix de l'ordonnance autorisant la saisie-contrefaçon à 15h48 et a procédé aux opérations de saisie à 15h50.

Si les dispositions précitées du code de la propriété intellectuelle ne visent pas expressément le respect d'un délai raisonnable laissé au saisi entre la notification de l'ordonnance et le commencement des opérations de saisie-contrefaçon, il n'en demeure pas moins que le principe de loyauté de la preuve issu des dispositions de l'article 6 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales impose à la juridiction de vérifier si un délai suffisant a été laissé au saisi pour prendre connaissance de l'ordonnance et en comprendre la portée, sans que cette exigence ne remette en cause l'effet de surprise nécessaire à l'efficacité de la saisie. Or, bien que l'huissier indique dans son procès-verbal avoir donné lecture à voix haute de l'ordonnance, il n'en demeure pas moins qu'un délai de 2 minutes pour appréhender la portée de celle-ci qui comporte 31 points apparaît insuffisant, la société Stratégie Leader ne pouvant utilement faire valoir la saisie-contrefaçon effectuée deux jours auparavant le 24 octobre, alors qu'elle en reconnaît la nullité.

Une telle irrégularité emporte la nullité du procès-verbal de saisie-contrefaçon du 26 octobre 2017 au siège de la société Haribo.

La société Haribo conteste également la validité du procès-verbal de saisie-contrefaçon de la boutique Haribo sise à [Localité 7] en date du 26 octobre 2017 aux motifs que l'huissier de justice a outrepassé les limites de ses pouvoirs en interrogeant les personnes présentes.

Il ressort en effet de l'ordonnance en date du 26 octobre 2017 autorisant la saisie-contrefaçon que l'huissier de justice était autorisé à 'consigner toutes les paroles énoncées au cours des opérations, mais en s'abstenant de toute interpellation autres que celles nécessaires à l'accomplissement de sa mission et à dresser procès-verbal de tous les renseignements recueillis' et du procès-verbal relatant les opérations que l'huissier instrumentaire a consigné les propos suivants : 'interrogé par mes soins, le manager me déclare ne pas connaître le matériau de fabrication de la citrouille' et 'sur mon interpellation, Mme [S], manager, me déclare que les citrouilles présentes actuellement dans le magasin sont rentrées en stock en date du 22 09 2017".

Ainsi que le fait valoir la société Haribo, la mesure de saisie-contrefaçon n'investit pas l'huissier de justice d'une mission d'enquête et ne permet pas d'interroger le saisi. Or, en posant des questions directement au manager du magasin pour connaître le matériau de fabrication de la citrouille présente sur les lieux et la date d'entrée en stock de ces produits, l'huissier instrumentaire a dépassé les limites de la mission qui lui était conférée par l'ordonnance en allant au-delà des interpellations nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

Une telle irrégularité emporte la nullité du procès-verbal de saisie-contrefaçon du 26 octobre 2017 au magasin de la société Haribo sis à [Localité 7].

Pour critiquer la validité de la saisie-contrefaçon opérée le 26 octobre 2017 dans les locaux de la société FM Logistic, la société Haribo oppose à raison que l'ordonnance signifiée à la société FM Logistic autorisait l'huissier de justice à procéder à une saisie-contrefaçon au siège de la société Haribo et au magasin de cette société sis à [Localité 7] 'ainsi que dans tous les autres locaux industriels ou commerciaux, bureaux, usines, magasins, dépôts, sis dans le ressort territorial de l'huissier instrumentaire et dépendant du même exploitant, dans lesquels les constatations se révéleraient utiles'.

Si la société Fm Logistic est identifiée comme la société chargée du stockage et du transport des produits critiqués, il n'en demeure pas moins que cette société qui est une personne morale distincte sans aucun lien avec la société Haribo ne peut être considérée comme le soutient à tort la société Stratégie Leader comme 'dépendant' de la société Haribo, ce quand bien même l'huissier instrumentaire a identifié le saisi dans l'acte portant signification de l'ordonnance sur requête comme la 'société Fm Logistic pour le compte de Haribo', le caractère dérogoire du droit commun de la saisie-contrefaçon imposant un strict respect de la loi et de l'ordonnance l'autorisant.

Il ressort de ce qui précède que la société Stratégie Leader, faute de justifier d'une ordonnance sur requête autorisant une saisie-contrefaçon dans les locaux de la société Fm Logistic sis à [Localité 5], a fait procéder à une telle saisie sans

autorisation.

Le procès verbal dressé le 26 octobre 2017 dans les locaux de la société Fm Logistic doit en conséquence être également déclaré nul.

Pour ce qui concerne la saisie-contrefaçon du 27 octobre 2017 dans les locaux de la société Boomerang, il ressort de la requête aux fins de saisie-contrefaçon, ainsi que le relève la société Haribo, que celle-ci fait état d'informations obtenues dans le cadre de la saisie contrefaçon en date du 26 octobre 2017 qui a été déclarée nulle comme étant irrégulière, des déclarations de M. [M] transcrites par l'huissier instrumentaire et identifiant la société Boomerang comme le fournisseur des citrouilles arguées de contrefaçon, étant reproduites dans cette requête.

Néanmoins, tant lors de la requête aux fins de saisie-contrefaçon que des opérations de saisie, le procès-verbal du 26 octobre 2017 dont des extraits ont été rappelés dans la requête n'avait pas fait l'objet d'une décision de nullité et c'est sans encourir la critique notamment sur le fondement de la loyauté de la preuve, que la société Stratégie Leader a pu utiliser des informations obtenues lors d'une saisie précédente pour requérir une mesure de saisie-contrefaçon chez un tiers.

La demande de nullité de la saisie-contrefaçon du 27 octobre 2017 dans les locaux de la société Boomerang est donc rejetée.

Le retrait des débats des procès-verbaux de saisie contrefaçon annulés et de toutes leurs annexes sera ordonné.

Le jugement déferé sera infirmé en ce qu'il a dit n'y avoir lieu à statuer sur les demandes se rapportant à la validité des procès-verbaux de saisie contrefaçon.

Sur les actes de parasitisme

La société Stratégie Leader reproche, à titre subsidiaire, à la société Haribo d'avoir utilisé le travail qu'elle a accompli et d'avoir mis fin brutalement à leur collaboration pour confier la réalisation du produit à une autre société et ainsi profiter sans bourse délier de ses efforts et investissements.

Le parasitisme consiste, pour un opérateur économique, à se placer dans le sillage d'un autre afin de tirer profit, sans rien dépenser, de ses efforts et de son savoir-faire, de la notoriété acquise ou des investissements consentis.

La demande en parasitisme présente un fondement délictuel et il incombe en conséquence à la société Stratégie Leader de rapporter la preuve d'un agissement fautif de la société Haribo commis à son préjudice par la captation des investissements consentis.

La société Haribo critique le jugement déféré qui a retenu les actes de parasitisme invoqués et fait valoir que la société Stratégie Leader ne démontre pas avoir créé une valeur économique individualisée alors qu'elle n'a fait que répondre à ses instructions précises et ne montre pas plus qu'elle a détourné à son profit une valeur économique.

Il ressort des éléments versés au débat que, pour répondre au projet de développement de la société Haribo d'un contenant en forme de citrouille dont cette dernière précisait les caractéristiques : citrouille qualitative et esthétique - avec couvercle se fermant solidement et facilement - d'une dimension pouvant contenir une dizaine de sachets de 40g - en plastique ou métal avec certificat d'alimentarité - (pièce 2 Stratégie Leader), la société Stratégie Leader adressait aux mois de janvier et février 2016 (pièces 28 à 30 Stratégie Leader), à la société Haribo des modèles de bonbonnière citrouille qu'elle pouvait faire produire par son fabriquant chinois, la société EDI Ltd., avec qui elle était en relation via son sous-traitant la société JLM qu'elle présente comme un intermédiaire et un soutien technique (pièce 51 Stratégie Leader).

Le 8 avril 2016, un prototype de bonbonnière en forme de citrouille comportant notamment des yeux et un nez en forme de triangle et une bouche édentée (pièce 12 Haribo) était transmise par la société Stratégie Leader. Il apparaît que tout au long des échanges avec la société Stratégie Leader, la société Haribo a défini la forme du visage de la citrouille (pièces 13 et 14 Haribo), déterminé les couleurs à utiliser (pièce 30 Haribo), le caractère opaque de la bonbonnière (pièce 31 Haribo), la taille et la couleur du logo Haribo (pièce 32 Haribo) et le type de matériau (pièce 27 Haribo). Le 16 juin 2016, la société Stratégie Leader a transféré à la société Haribo un courriel de son interlocuteur chinois (pièce 17 Haribo) comprenant des réponses à certaines questions techniques et une fiche produit où la citrouille comporte deux yeux ronds rapprochés de taille différente et une bouche édentée souriante plus large correspondant aux instructions de la société Haribo (pièces 13 et 14 Haribo).

Aussi, contrairement à ce qu'a retenu le tribunal, la société Stratégie Leader dont il apparaît qu'elle a surtout un rôle d'intermédiaire entre la société Haribo et le fournisseur chinois, a certes fait une proposition de bonbonnière citrouille qui a toutefois beaucoup évolué selon les instructions précises de la société Haribo pour aboutir à un dessin 3D joint au message du fournisseur chinois de la société Stratégie Leader sans qu'il soit montré par l'appelante que les investissements qu'elle dit avoir fournis sont à l'origine de ce dessin et partant d'une valeur économique individualisée que la société Haribo se serait appropriée sans bourse délier.

En outre, s'il apparaît que la société Haribo a fourni le dessin 3D joint au message du fournisseur chinois à la société Boomerang qui a finalement fourni le modèle de citrouille en cause, il ressort que cette dernière a bien réalisé un modèle 3D de citrouille (pièce 67 Stratégie Leader) selon les indications de la société Haribo, ce modèle différant d'un point de vue technique de celui de la société Stratégie Leader, le corps de la citrouille étant en deux parties, outre le couvercle, alors que celle de l'appelante est en une seule partie.

Il ne peut donc être reproché à la société Haribo qui a donné des indications très précises à son fournisseur concernant le modèle de bonbonnière citrouille qu'elle souhaitait, celui-ci ne faisant que reprendre ses directives, de n'avoir pas

retenu la proposition commerciale de la société Stratégie Leader en raison des tarifs qu'elle proposait mais d'avoir fait le choix de la société Boomerang, mieux disante.

La société Stratégie Leader qui échoue à démontrer les actes de parasitisme de la société Haribo doit également être déboutée de ses demandes à ce titre.

Le jugement déféré sera infirmé en ce qu'il a dit que la société Haribo a commis des actes de parasitisme au préjudice de la société Stratégie Leader et l'a condamnée à verser à cette dernière la somme de 50.000 euros de dommages et intérêts.

Sur le dépôt frauduleux de la marque de Haribo

La société Stratégie Leader fait valoir que la société Haribo a déposé la marque française tridimensionnelle n° 4310291 le 26 octobre 2016 en fraude de ses droits d'auteur. Elle invoque également le dépôt de mauvaise foi et les dispositions de l'article L. 712-6 du code de la propriété intellectuelle, le dépôt de cette marque étant susceptible de l'empêcher à l'avenir de commercialiser la bonbonnière qu'elle a créée.

Elle sollicite le transfert de la marque en cause et, à titre subsidiaire, la nullité de celle-ci pour fraude ou défaut de caractère distinctif.

L'article L. 712-6 du code de la propriété intellectuelle dispose que 'si un enregistrement a été demandé soit en fraude des droits d'un tiers, soit en violation d'une obligation légale ou conventionnelle, la personne qui estime avoir un droit sur la marque peut revendiquer sa propriété en justice. A moins que le déposant ne soit de mauvaise foi, l'action en revendication se prescrit par cinq ans à compter de la publication de la demande d'enregistrement.'

Selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, la cause de nullité d'une marque déposée de mauvaise foi s'applique lorsqu'il ressort d'indices pertinents et concordants que le titulaire d'une marque a introduit une demande d'enregistrement de cette marque non pas dans un but de participer de manière loyale au jeu de la concurrence mais avec l'intention de porter atteinte d'une manière non conforme aux usages honnêtes, aux intérêts de tiers, ou avec l'intention d'obtenir, sans même viser un tiers en particulier, un droit exclusif à des fins autres que celle relevant des fonctions d'une marque, notamment de la fonction essentielle d'indication d'origine. Toute allégation de mauvaise foi doit être appréciée globalement, en tenant compte de l'ensemble des circonstances factuelles pertinentes du cas d'espèce (arrêt du 12 septembre 2019 Affaire C-104/18P).

Or, il ressort de ce qui précède que la société Stratégie Leader ne peut faire valoir de droits d'auteur sur le modèle de citrouille objet du dépôt de marque dont elle sollicite le transfert à son profit. De même, ainsi qu'il a été précédemment établi, ce modèle de citrouille a été réalisé sous les instructions précises de la société Haribo en vue de son exploitation par cette société à l'occasion de la fête d'Halloween.

Aussi aucune fraude de la société Haribo n'est établie par la société Stratégie Leader qui doit être déboutée de ses demandes de transfert de la marque en cause et de nullité pour fraude.

La société Stratégie Leader sollicite également la nullité de la marque déposée par la société Haribo pour défaut de caractère distinctif sans toutefois motiver cette demande.

Il n'appartient pas à la cour de se substituer à la société Stratégie Leader et sa demande de nullité de la marque tridimensionnelle n° 4310291 pour défaut de caractère distinctif ne peut donc qu'être rejetée.

Sur le paiement de la prestation

La société Stratégie Leader sollicite le paiement des frais qu'elle dit avoir exposés pour le travail effectué pendant 6 mois ainsi que les coûts de conception du prototype. Elle sollicite le versement de la somme de 45.000 euros TTC correspondant à ses honoraires outre le montant des deux factures de son sous-traitant soit la somme de 12.031,98 euros TTC.

Au vu de ce qui précède, il apparaît que les sociétés Stratégie Leader et Haribo ont été en relation entre les mois de janvier et juillet 2016 pour un projet de fabrication d'une bonbonnière citrouille à 17.000 exemplaires pour le compte de la société Haribo, la société Stratégie Leader ayant notamment fourni un prototype en juin 2016 qui n'a toutefois pas été retenu par la société Haribo.

Pour justifier des sommes demandées, la société Stratégie Leader fournit au débat trois factures. Deux factures qui lui sont adressées, émanent de son sous-traitant la société JLM, l'une datée du 24 octobre 2016 d'un montant de 1.591,98 euros TTC concerne la réalisation de trois prototypes pour la marque Haribo (pièce 32 Stratégie Leader), l'autre du 13 septembre 2016 d'un montant de 10.440 euros TTC concerne les honoraires sur la bonbonnière citrouille Haribo 'suite à la décision de reporter la production de 17.000 bonbonnières....' (pièce 36 Stratégie Leader). La dernière facture adressée à la société Haribo émane de la société Stratégie Leader, est en date du 7 janvier 2019, d'un montant de 45.000 euros HT et ainsi libellée 'suivi et gestion du projet bonbonnière Haribo'.

Ainsi que le fait valoir la société Haribo, il ressort d'un courriel en date du 2 mars 2016 (pièce 28 Haribo) que la société Stratégie Leader a accepté de prendre en charge les prototypes en raison de son souhait d'intégrer le 'pool de fournisseur' de la société Haribo. La société Stratégie Leader ne peut donc réclamer le paiement de la conception des prototypes objets notamment de la facture JLM du 24 octobre 2016, ce quand bien même le projet n'a pas été mené à son terme entre les parties.

Pour ce qui concerne la facture de la société JLM du 13 septembre 2016, la société Haribo relève avec pertinence ne pas avoir commandé un quelconque travail de recherche ni avoir de relation contractuelle avec la société JLM auteur de cette facture adressée à la société Stratégie Leader qui ne justifie pas l'avoir acquittée, cette dernière affirmant avoir obtenu des délais de paiement de son sous-traitant sans toutefois le démontrer. La demande de prise en charge de ces frais par la société Haribo ne peut être accueillie.

Enfin, c'est à raison que la société Haribo conteste la facture établie par la société Strategie Leader le 7 janvier 2019 soit près de trois ans après la fin des relations entre les parties et à l'occasion de la procédure de première instance, ce d'autant que cette facture reprend notamment les prestations fournies par la société JLM. La demande en paiement de cette facture n'est pas justifiée et sera rejetée.

Le dispositif du jugement déferé qui a rejeté les demandes fondées sur la rémunération de la prestation accomplie mérite confirmation.

Sur la procédure abusive

L'exercice d'une action en justice constitue un droit et ne dégénère en abus pouvant donner naissance à des dommages et intérêts que dans le cas de malice, de mauvaise foi, d'erreur grossière équipollente au dol ou de légèreté blâmable.

La société Haribo ne démontre pas une telle faute, la société Stratégie Leader ayant pu légitimement se méprendre quant à la portée de ses droits notamment s'agissant du droit d'auteur, ce quand bien même elle savait ne pas être à l'origine de l'expression de la citrouille. De même, l'introduction de la procédure plusieurs mois après la fin des relations entre les parties et le choix de procéder à plusieurs saisie-contrefaçon ne sont pas suffisants à caractériser l'acharnement dont se plaint la société Haribo. Enfin, aucun abus de la société Stratégie Leader de son droit de relever appel de la décision des premiers juges n'est caractérisé. La société Haribo sera en conséquence déboutée de sa demande en dommages et intérêts.

Sur les autres demandes

Le sens de l'arrêt conduit à infirmer les dispositions du jugement concernant les dépens et les frais irrépétibles.

L'équité commande de condamner la société Stratégie Leader à payer à la société Haribo une indemnité de 15.000 euros au titre des frais irrépétibles de première instance et d'appel.

La société Stratégie Leader sera également condamnée aux dépens de première instance et d'appel qui pourront être recouvrés selon les dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Dispositif

PAR CES MOTIFS

La Cour dans les limites de l'appel,

Infirme le jugement entrepris sauf en ce qu'il a débouté la société Stratégie Leader de ses demandes fondées sur le droit d'auteur, rejeté les demandes fondées sur le préjudice moral et la rémunération de la prestation accomplie et rejeté les demandes de la société Haribo Ricqlès Zan au titre de la procédure abusive,

Statuant à nouveau des chefs infirmés,

Annule les procès-verbaux de saisie-contrefaçon dressés les :

- 24 octobre 2017 au siège social de la société Haribo Ricqlès Zan,
- 26 octobre 2017 au siège social de la société Haribo Ricqlès Zan,
- 24 octobre 2017 dans la boutique de la société Haribo de Gonesse,
- 26 octobre 2017 dans la boutique de la société Haribo d'Uzès,
- 24 octobre 2017 dans les locaux de la société FM France,

- 26 octobre 2017 dans les locaux de la société FM France,

Ordonne le retrait des débats desdits procès-verbaux de saisie contrefaçon et de toutes leurs annexes.

Rejette les demandes de la société Stratégie Leader au titre du parasitisme,

Y ajoutant,

Rejette les demandes de la société Stratégie Leader de transfert de propriété et de nullité de la marque française n°4310291,

Déboute la société Haribo Ricqlès Zan de sa demande au titre de la procédure abusive d'appel,

Déboute les parties de toutes leurs demandes plus amples ou contraires au présent arrêt,

Condamne la société Stratégie Leader à payer à la société Haribo Ricqlès Zan une indemnité de 15.000 euros au titre des frais irrépétibles de première instance et d'appel,

Condamne la société Stratégie Leader aux dépens de première instance et d'appel qui pourront être recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

La Greffière La Conseillère, Faisant Fonction de Présidente