

Grosses délivrées
aux parties le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

14ème Chambre - Section A

ARRÊT DU 17 JANVIER 2007

(n° 22 , 6 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **06/07360**

Décision déferée à la Cour : Ordonnance du 05 Avril 2006 -Tribunal de Commerce
d'EVRY - RG n° 2006R00065 - Monsieur MERLAT, agissant en qualité de président -

APPELANTE

LA SOCIÉTÉ RECKITT BENCKISER FRANCE
prise en la personne de son Président
ayant son siège social au 15 rue Ampère
91301 MASSY

représentée par Me François TEYTAUD, avoué à la Cour
assistée de Me Isabelle LEROUX (BIRD & BIRD), avocat au barreau de PARIS, toque :
P 255

INTIMÉE

La Société PROCTER ET GAMBLE COMPANY
société de droit étranger
prise en la personne de ses représentants légaux
1 PROCTER ET GAMBLE COMPANY PLAZA
Cincinnati OHIO
45202 ETATS UNIS D'AMERIQUE

représentée par la SCP BOMMART-FORSTER - FROMANTIN, avoués à la Cour
assistée de Me Marina COUSTE (HOWREY), avocat au barreau de PARIS, toque : L 295

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 05 Décembre 2006, en audience publique, devant la
Cour composée de :

Monsieur Marcel FOULON, Président
Madame Marie-José PERCHERON, Conseiller
Monsieur Renaud BLANQUART, Conseiller
qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Melle Delphine LIEVEN

A d

ARRÊT :

- Contradictoire
- prononcé publiquement par Monsieur Marcel FOULON, Président
- signé par Monsieur Marcel FOULON, président et par Melle Delphine LIEVEN, greffier présent lors du prononcé.

*

FAITS CONSTANTS

- 1- La société de droit américain Procter et Gamble Company (P et G) a le 3 novembre 2003 déposé à l'office de l'harmonisation dans le marché intérieur (OHMI) un modèle de pulvérisateur d'air (publié le 24 février 2004), sous l'appellation "febrèze Plaisir d'air".
- 2- La SAS Reckitt Benkiser France (Reckitt) a mis sur le marché un produit concurrent (Air Wick Odor Stop).
- 3- Par acte du 2 février 2006 P et G assignait Reckitt (GB) :
 - devant la Haute Cour de Londres aux fins de voir interdire la fabrication et la vente du produit contrefaisant dans l'ensemble de la communauté européenne,
- 4- - en référé devant le président du tribunal de commerce d'Evry.
- 5- Par ordonnance du 5 avril 2006 le juge des référés de ce tribunal :
 - se déclarait compétent,
- 6- - constatait "que P et G est propriétaire du modèle communautaire de pulvérisateur déposé à l'OHMI le 5 novembre 2003 sous priorité américaine du 0°5/05/03 et enregistré sous le n°000097969-0001,
- 7- - constatait que "Reckitt, en distribuant, offrant en vente, vendant et commercialisant en France des pulvérisateurs Air Wick Odor Stop, reproduisant les caractéristiques du modèle P et G, s'est rendue coupable d'actes de contrefaçon au préjudice de P et G,
- 8- - interdisait à Reckitt, à titre provisoire, toute distribution, offre en vente, vente, commercialisation ou importation en France du pulvérisateur dénommé Air Wick Odor stop, reprenant les caractéristiques essentielles du modèle de pulvérisateur déposé par P et G le 3 novembre 2003 sous priorité américaine du 5 mai 2003 et enregistré sous le n°000097969-0001, ceci sous astreinte de 1000 € par infraction constatée à partir de la présente ordonnance,
- 9- - ordonnait "la publication de la présente ordonnance dans trois revues au choix de P et G et aux frais de Reckitt, sans que le coût total des insertions dépasse 10 000€,
- 10- - ordonnait "à P et G, en application des articles L.716-6 et L.521-1 du code de la propriété industrielle de verser à Reckitt la somme de 2 000 000 € au titre des garanties dues si son action au fond ne devait pas prospérer, et ce devant quelque juridiction que ce soit en Union Européenne,
- 11- - rejetait "toutes les autres demandes, fins et conclusions de Reckitt,
 - la condamnait "à payer à P et G 5000 € au titre de l'article 700 du NCPC,
 - condamnait Reckitt aux entiers dépens,"
- 12- Reckitt interjetait appel le 20 avril 2006.
- 13- - L'ordonnance de clôture était rendue le 5 décembre 2006.
- 14- - Des mesures provisoires d'interdiction ont été obtenues :
 - en Allemagne le 28 avril 2006,
- 15- - en Belgique requête du 11 mai 2006 "confirmée le 10 novembre 2006",

A PL

- 16- - en Italie le 13 juillet 2006,
- 17- - en Autriche le 14 juillet 2006,
- 18- - en Hollande le 20 septembre 2006.
- 19- Le 20 juin 2006 le juge de l'exécution du tribunal de grande instance d'Evry liquidait partiellement l'astreinte provisoire prononcée par l'ordonnance entreprise.
- 20- Cette décision est pendante devant la cour d'appel de Paris.
- 21- Par acte du 11 août 2006 P et G assignait Reckitt devant le tribunal de commerce d'Evry afin qu'il soit fait interdiction (sur le fond) à Reckitt d'offrir à la vente le produit Air Wick Odor Stop.

PRÉTENTIONS ET MOYENS DE RECKITT

Par dernières conclusions du 21 novembre 2006 auxquelles il convient de se reporter, Reckitt soutient :

- que la fabrication et la commercialisation du produit P et G sont réalisées par la SAS Procter et Gamble et que P et G qui ne démontre pas avoir "utilisé" le modèle revendiqué sur le territoire français est "irrecevable à se prévaloir de l'urgence" (page7),
- que le préjudice est hors de proportion au regard de l'atteinte subie,
- que le juge devait tenir compte de la connexité évidente avec les autres actions intentées,
- que seule la SAS P et G est recevable à invoquer un trouble manifestement illicite, qui constituerait une entrave à la commercialisation de son produit (page8),
- que la contrefaçon n'existe pas :
 - * la forme étant due à des contraintes fonctionnelles techniques (page 14),
 - * le fait que d'autres formes possibles existent ne démontre pas que le produit est contrefaisant,
 - * le "look" des deux aérosols est différent (page 16),
 - * "aux yeux de l'utilisateur avertis les modèles en cause" ne doivent pas produire une même impression visuelle (page 17),
- que les caractéristiques revendiquées sont neutres dans l'acte d'achat (page 18),
- que le juge pouvait et devait ordonner une garantie.

Elle demande :

- l'infirmité de l'ordonnance ayant prononcé des mesures d'interdiction,
- la confirmation en ce qu'elle a ordonné à P et G de verser une garantie,
- de dire n'y avoir lieu à référé,
- de porter la garantie à 5 millions d'euros,
- 100 000 € de dommages et intérêts à titre de procédure abusive,
- la publication de la décision,
- 20 000 € au titre de l'article 700 du NCPC.

Cette partie entend bénéficier des dispositions de l'article 699 du NCPC.

PRÉTENTIONS ET MOYENS DE P ET G

Par dernières conclusions du 4 décembre 2006 auxquelles il convient de se reporter, Pet G expose :

- que l'article 19 du règlement 06/2002 lui donne qualité à agir,
- que la contrefaçon est "manifeste", l'apparence du modèle revendiqué n'étant pas imposée par la fonction technique,
- avoir versé 2 million d'euros sur un compte bloqué,
- que le juge des référés ne pouvait, puisque la loi ne le permet pas, ordonner une garantie (page 13),

- que de toutes façons cette garantie :
 - * n'est pas utile,
 - * ne pouvait être versée dans les mains de Reckitt.

Elle demande :

- la confirmation de l'ordonnance sauf en ce qui concerne le versement de la garantie,
- à titre subsidiaire de dire que P et G a rempli son obligation en déposant les 2 millions d'euros sur un compte bloqué,
- de condamner Reckitt à lui régler le montant des condamnations mises à sa charge par l'ordonnance du 5 avril 2006,
- 25 000 € au titre de l'article 700 du NCPC.

Cette partie entend bénéficier des dispositions de l'article 699 du NCPC.

SUR QUOI, LA COUR

Considérant que selon l'article 19 du règlement (CE) n°6/2002 du 12 décembre 2001 sur les dessins et modèles communautaires, "le dessin ou modèle communautaire enregistré confère à son titulaire le droit exclusif de l'utiliser et d'interdire à tous tiers de l'utiliser sans son consentement. Par utilisation ... on entend en particulier la fabrication, l'offre, la mise sur le marché, l'importation, l'exportation ou l'utilisation d'un produit dans lequel le dessin ou modèle est incorporé" ;

Considérant qu'il n'est pas contesté que P et G est titulaire du modèle visé au §1 ci-dessus ; qu'elle est donc "recevable" à agir pour défendre ses droits, peu important qu'elle ait ou non "utilisé le modèle revendiqué sur le territoire français" ;

Considérant qu'en premier lieu les règles de la connexité des articles 27 et suivants du règlement CE n°44/2001 du 22 décembre 2000 ne s'appliquent pas aux mesures provisoires qui, demandées à chacune des autorités judiciaires visées aux §14 à 18, ne peuvent aboutir à des décisions inconciliables entre elles ; qu'il ne peut, en second lieu, y avoir connexité entre des décisions provisoires et des décisions au fond ;

Considérant qu'il résulte des articles 4, 5 et 6 du règlement (CE) n°6/2002 du 12 décembre 2001 :

- que pour être protégé le modèle communautaire doit être nouveau et présenter un caractère individuel,
- qu'un dessin et modèle est considéré comme présentant un caractère individuel si l'impression globale qu'il produit sur l'utilisateur averti diffère de celle que produit sur un tel utilisateur tout dessin et modèle qui a été divulgué ou publié ;

Considérant que Reckitt ne conteste pas que le modèle protégé a été mis sur le marché français, avant son propre produit ;

Considérant que la simple comparaison des modèles litigeux avec les autres aérosols de la concurrence suffit à démontrer la nouveauté du modèle protégé ;

Que ce modèle a d'ailleurs été en 2005 récompensé (médaille d'argent) par "l'Ameristar Award" (qui désigne les "meilleurs emballages" combinant "la forme et la fonction ... esthétique et performance") de la façon suivante : "le conditionnement exceptionnel ... en forme de cannette aérosol défie toutes normes dans sa catégorie, se différencie des autres produits sur les rayons, redonne un sens à un grand produit, à un emballage d'exception à travers un récipient et un dispositif personnalisés" ; que l'impression globale qu'il produit lui permet d'être distingué des autres par un utilisateur averti ; que ce modèle est donc protégeable au sens de l'article 4 susvisé ;

Considérant que les formes très particulières du pulvérisateur litigeux ne sont pas

A OL

les seules possibles pour un pulvérisateur doté d'un pistolet et ne sont à l'évidence pas nécessaires pour obtenir le résultat technique de pulvérisation qui est le leur ;

Considérant que le modèle Reckitt reproduit les éléments essentiels du modèle P et G à savoir la coiffe asymétrique étranglée surmontée par un ovale incliné, qui constituant la poignée gachette transforme l'esthétique globale de l'aérosol tout en conservant un corps cylindrique - classique - ;

Qu'il faut un examen attentif pour percevoir que la partie supérieure de la coiffe est légèrement bombée sur le modèle P et G, alors qu'elle est plate sur le modèle Reckitt ; qu'il convient dans ces conditions de confirmer la motivation du premier juge qui a parfaitement démontré la réalité de la contrefaçon ;

Considérant enfin qu'il importe peu que les caractéristiques esthétiques du produit soient "neutres dans l'acte d'achat" ; qu'il importe encore peu que le préjudice subi, par Reckitt soit "hors de proportion au regard de l'atteinte subie", puisque la mesure prise par le premier juge est seule de nature à faire cesser le trouble manifestement illicite que constitue la contrefaçon ;

Considérant que le premier juge ne pouvait, sur le fondement de l'article L.716-6 du code de la propriété industrielle concernant les marques, ordonner une garantie ;

Considérant en revanche qu'il appartient au juge des référés de prendre les mesures qu'il estime nécessaires pour faire cesser un trouble manifestement illicite, en assortissant celles-ci de toutes garanties qui lui paraissent utiles pour que les dites mesures soient limitées à la stricte cessation du trouble, et ne puissent engendrer un dommage anormal à celui qui le subit ;

Considérant au demeurant que le président du tribunal statuant en référé possède a fortiori les pouvoirs qu'il détient de par l'article L.521-1 du code de la propriété industrielle lorsqu'il statue sur requête ;

Considérant en revanche que cette garantie , mesure d'accompagnement de l'interdiction préalablement prise, ne pouvait être faite qu'entre les mains d'un tiers ; que l'ordonnance entreprise sera infirmée sur ce seul point, la somme de 2 millions d'euros ayant été justement appréciée ;

Considérant enfin que la cour ne peut se prononcer sur des condamnations déjà prononcées par l'ordonnance confirmée du 5 avril 2006 ;

Considérant qu'il serait inéquitable de laisser à la charge de P et G les frais non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu de lui accorder 5000 € à ce titre.

PAR CES MOTIFS

Infirmes l'ordonnance du 5 avril 2006 en ce qu'elle a condamné la Société PROCTER ET GAMBLE COMPANY à verser à la société RECKITT BENCKISER FRANCE la somme de 2 millions d'euros ;

Statuant à nouveau sur ce point :

Condamne la Société PROCTER ET GAMBLE COMPANY à consigner la somme de 2 million d'euros à la Caisse des dépôts et Consignations au titre des garanties dues si son action au fond ne devait pas prospérer ;

Confirme l'ordonnance pour le surplus ;

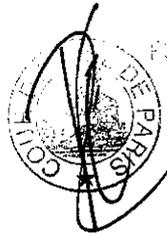
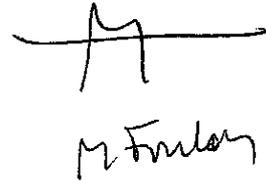
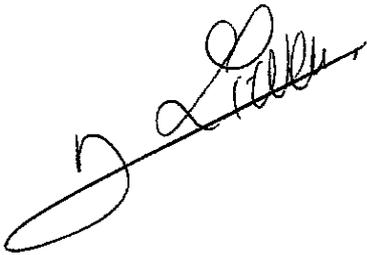
Y ajoutant ;

Condamne la société RECKITT BENCKISER FRANCE à payer 5000 € à La Société PROCTER ET GAMBLE COMPANY au titre de l'article 700 du NCPC ;

Condamne la société RECKITT BENCKISER FRANCE aux dépens d'appel qui pourront être recouvrés selon les dispositions de l'article 699 du NCPC .

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT



POUR COPIE CERTIFIÉE CONFORME
Le Greffier en Chef