

**TRIBUNAL DE COMMERCE DE PARIS
JUGEMENT PRONONCE LE 21 SEPTEMBRE 2010**

15^{ème} CHAMBRE

RG 2007041621
13.09.2007

ENTRE : La SOCIETE KOKIDO LIMITED, société régie G par les lois de Hong-Kong, dont le siège social est situé : Unit 1319, Sunbeam Centre, [...], Kowloon, HONG-KONG élisant domicile au Cabinet de la SEP SEVELLEC CRESSON, avocats - [...]

PARTIE DEMANDERESSE assistée de Maître Michel A de la S LOYER fi ABSLLO, Avocats (J049) et comparant par la SEP SEVELLEC-CRESSON-RU2LLE, Avocats (W09)

ET : 1) Maître S, mandataire-judiciaire, demeurant [...], pris en sa qualité de mandataire-judiciaire à la liquidation de la SOCIETE CRISTALINE, SOCIETE PAR ACTIONS SIMPLIFIEE, dont le siège social est situé : ZAC des Epalits 42610 SAINT ROMAIN LE PUY - (RCS MONTBRISON 404 224 834)

PARTIE DEFENDERESSE assistée de Maître Pascale B, Avocat au Barreau de LYON et comparant par Maître D, Avocat (A377)

2) La SOCIETE OUTILLAGE SACCA, SOCIETE PAR ACTIONS SIMPLIFIEE, dont le siège social est situé Ve ZI Les Loges 42340 VEAUCHE (RCS MONTBRISON 88 6 150 192)

PARTIE DEFENDERESSE assistée du Cabinet NATAF ET FAJCENBAUM, Avocats (P305) et comparant par Maître D, Avocat (A377)

Cause jointe et jugée à :

RG 2007049466
11.10.2007

ENTRE : 1) Maître Henri J. S, mandataire-judiciaire, demeurant [...], pris en sa qualité de mandataire-judiciaire à la liquidation de la SOCIETE CRISTALINE, SOCIETE PAR ACTIONS SIMPLIFIEE, dont le siège social est situé : ZAC des Epalits «32610 SAINT ROMAIN LE PUY - (RCS MONTBRISON 404 224 834) désigné à cette fonction à par jugement du 9 avril 2008

PARTIE DEMANDERESSE assistée de Maître Pascal B, Avocat au Barreau de tYON et comparant par Maître D, Avocat (A377)

2) La SOCIETE OUTILLAGE SACCA, SOCIETE PAR ACTIONS SIMPLIFIEE, dont le siège social est situé Ve ZI Les Loges 42340 VEAUCHE (RCS MONTBRISON 886 150 192)

PARTIE DEMANDERESSE assistée du Cabinet NATAF ET FAJCENBAUM, Avocats (P305) et comparant par Maître D, Avocat (A377)

ET : La SOCIETE JACKWAY ENTERPRISE CO.LTD, régie par la loi de l'État de TAIWAN, dont le siège social est situé : 6 F, N° 46 , LANE 10, JI-HU ROAD, NEI-HU, TAIPEI, TAIWAN, assignée par copie remise au Parquet

PARTIE DEFENDERESSE non comparante

Cause jointe et jugée à :

RG 2008057902

11.09.2008

ENTRE : La SOCIETE KOKIDO LIMITED, société régie par les lois de Hong-Kong, dont le siège social est situé : Unit 1319, Sunbeam Centre, [...], Kowloon, HONG-KONG élisant domicile au Cabinet de la SEP SEVELLEC CRESSON, avocats - [...]

PARTIE DEMANDERESSE assistée de Maître Michel A de la SELARL LOYER & ABELLO, Avocats (J049) et comparant par la SEP SEVELLEC-CRESSON-RUELLE, Avocats (W09)

ET : Maître Henri J. S, mandataire-judiciaire, demeurant [...], pris en sa qualité de mandataire-judiciaire à la liquidation de la SOCIETE CRISTALINE, SOCIETE PAR ACTIONS SIMPLIFIEE, dont le siège social est situé : ZAC des Epalits 42610 SAINT ROMAIN LE PUY - (RCS MONTBRISON 404 224 334), désigné à cette fonction par jugement du 9 avril 2008

PARTIE DEMANDERESSE assistée de Maître Pascale B, Avocat au Barreau de LYON et comparant par Maître D, Avocat (A377)

Cause jointe et jugée à :

RG 2009028089

15.05.2009

ENTRE : La SOCIETE KOKIDO LIMITED, société régie par les lois de Hong-Kong, dont le siège social est situé : Unit 1319, Sunbeam Centre, [...], Kowloon, HONG-KONG élisant domicile au Cabinet de la SEP SEVELLEC CRESSON, avocats - [...]

PARTIE DEMANDERESSE assistée de Maître Michal A de la SEIARL LOYER fi A, Avocats (J049) et comparant, par la SEP SEVELLEC-CR2SS0N-RU2LLB, Avocats (W09)

ET : 1) Maître Henri J. S, mandataire-judiciaire, demeurant [...], pris en sa qualité de mandataire-judiciaire à la sauvegarde de la SOCIETE OUTILLAGE SACCA, désigné à cette fonction par jugement du 7 janvier 2009

PARTIE DEMANDERESSE assistée du Cabinet NATAF ET FAJCENBAUM, Avocats (P305) et comparant par Maître D, Avocat (A377)

2) La S ERIC ETIENNE MARTIN, dont le siège social est situé [...] (RCS LYON 479 375 743), es-qualités d'administrateur judiciaire à la sauvegarde de la SOCIETE OUTILLAGE SACCA.

PARTIE DEFENDERESSE non comparante

APRES EN AVOIR DELIBERE

OBJET DU LITIGE

La société KOKIDO LIMITED, ci-après dénommée KOKIDO, société de droit de Hong Kong, a pour activité la conception, la fabrication et la commercialisation d'accessoires pour piscines, notamment de robots aspirateurs pour piscines, de brosses de nettoyage et de frottoirs à récurer.

Depuis 2002, elle commercialise en FRANCE un modèle de nettoyeur automatique dénommé STARFISH référencé sous le n°K- 167 dont elle se dit titulaire des droits ainsi que de ceux de quatre autres modèles.

Depuis 2003, elle distribuait ces modèles auprès de la société CARREFOUR ce jusqu'en 2006.

Or, elle dit avoir eu la surprise d'apprendre que CARREFOUR avait confié la collection 2007 à la société CRISTALINE, ci-après dénommée CRISTALINE.

Autorisée par ordonnance du Président du TGI de Montbrison, elle a fait pratiquer une saisie-contrefaçon dans les locaux de CRISTALINE qui a révélé que cette dernière avait importé de Chine les produits en cause par l'intermédiaire de la société d'import-export JACKWAY ENTERPRISES CO basée à TAIWAN, ci-après dénommée JACKWAY, et que la société OUTILLAGE SACCA avait aussi importé certains produits dont il s'agit.

KOKIDO a donc engagé la présente procédure à l'encontre de ces deux sociétés sur le fondement de la contrefaçon et de la concurrence déloyale et parasitaire dont celles-ci contestent le bien fondé.

Par jugement du 9 avril 2008 du TGI de Montbrison, CRISTALINE a fait l'objet de l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire. Maître S ayant été désigné en qualité de Liquidateur judiciaire.

Par jugement du 7 janvier 2009 de la même juridiction, la société OUTILLAGE SACCA a été mise sous sauvegarde, Maître S ayant été désigné en qualité de mandataire judiciaire à la sauvegarde et la S ERIC ETIENNE MARTIN en qualité d'Administrateur judiciaire.

Les sociétés CRISTALINE et OUTILLGES SACCA ont appelé en garantie JACKWAY.

Un accord transactionnel est intervenu le 2 octobre 2009 entre KOKIDO et OUTILLAGE SACCA.

C'est ainsi que se présente l'affaire.

PROCEDURE ET PRETENTIONS DES PARTIES

Par assignation des 12 juin 2007, 30 juillet 2008 et 22 avril 2009, aux audiences des 15 mai 2009, 22 janvier 2010, compte tenu de ses dernières modifications, KOKIDO demande au tribunal de :

sur le désistement à l'encontre de la société OUTILLAGE SACCA,
- constater et donner acte qu'elle se désiste de l'instance et de l'action qu'elle a engagé contre OUTILLAGE SACCA ainsi que contre Maître S, en qualité de mandataire à la sauvegarde et la S ERIC ETIENNE MARTIN en qualité d'Administrateur à la sauvegarde,

sur les demandes à l'encontre de CRISTALINE,
- constater que :
. celle-ci a importé et commercialisé des produits qui constituent une reproduction servile des produits K-167, K-300, K-303, K-325 et K-389 de KOKIDO protégés par des droits d'auteur et des droits de dessins et modèles français n°2 5100 et communautaires n°000138078-0001 et 000024492-0002,
. CRISTALINE a commis des actes de concurrence déloyale et parasitaire à son détriment,

en conséquence :

- _____débouter les défenderesses de toutes leurs demandes, fins et conclusions,
- la déclarer recevable et bien fondée en son action en contrefaçon de ses droits d'auteur et de ses modèles français et communautaires,
- faire interdiction à Me S, es qualités, de poursuivre l'importation et la commercialisation en France des modèles contrefaisants, directement ou indirectement, par toute personne physique ou morale interposée, sous astreinte de 1 000 € par jour de retard à compter de la signification du jugement à intervenir,
- lui ordonner d'indiquer d'ores et déjà sur ses catalogues que les produits incriminés ne sont pas disponibles et ce sous astreinte de 1 000 € par jour de retard et par produit à compter de la signification du jugement à intervenir,
- condamner les défenderesses à retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et ce sous astreinte de 1 000 € par jour de retard et par produit à compter de la signification du jugement à intervenir,
- se réserver la liquidation des astreintes ordonnées,
- fixer la créance de KOKIDO sur CRISTALINE au titre de la contrefaçon et de la concurrence déloyale à la somme globale de 475 000 €,
- ordonner la déconsignation de la somme de 1 000 € consignée le 23 mai 2007 auprès de Mr I de l'Ordre des Avocats de Montbrison et sa restitution à KOKIDO,
- ordonner la publication de l'ordonnance à intervenir dans 3 journaux ou revues au choix de KOKIDO et aux frais avancés de Me S, es qualités, le coût de chaque publication étant fixé à la somme de 5 000 € HT et en conséquence, fixer la créance de KOKIDO sur CRISTALINE au titre de la publication à la somme de 15 000 € chacune,
- condamner solidairement celui-ci à lui verser la somme de 20 000 € en application de l'article 700 du cpc,

- exécution provisoire et dépens solidairement requis.

Aux audiences des 20 mars 2009, 18 juin 2010, compte tenu de leurs dernières modifications, Maître S, es qualités de mandataire liquidateur de CRISTALINE, demande au tribunal de :

au visa des dispositions des articles 42, 46, 2.7 de la Convention de Berne, L.111-4, L. 113-1, L.511-11, -2 et 8 du CPI,

à *titre principal* :

- dire l'exception d'incompétence territoriale recevable et fondée et, par conséquent, se déclarer territorialement incompétent au profit du TGI de MONTBRISON statuant en matière commerciale,

à *titre subsidiaire* :

- rejeter les demandes de KÛKIDO les disant irrecevables et non fondées,
- faire droit aux demandes reconventionnelles et par conséquent :
 - . prononcer la nullité :
 - > du modèle français déposé le 26 août 2002 déposé sous le n°025100,
 - > du modèle communautaire déposé le 23 février 2004 déposé sous le n°000138078-0001,
 - > du modèle communautaire déposé le 25 avril 2003 déposé sous le n°000024492-0002,
 - . ordonner la publication du jugement au Registre National et Communautaire des dessins et modèles,
 - . condamner KOKIDO à lui payer les sommes de :
 - > 20 000 € à titre de dommages-intérêts,
 - > 20 000 € au titre de l'article 700 du cpc, et aux dépens.

Par assignation du 18 juillet 2007, CRISTALINE et OUTILLAGES SACCA demandent au tribunal de :

sous les plus expresses réserves, contester la recevabilité et le bien fondé de l'action dirigée contre elles par KOKIDO,

- leur donner acte de ce qu'elles appellent JACKWAY en intervention forcée dans l'instance en cours,
- dire que le jugement à intervenir lui sera commun et opposable,
- dire que JACKWAY sera tenue de les garantir de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées contre elles pour les modèles de produits pour piscines référencées 8008 CS, 8038 CB, 8258 CB, 6678 BX, 6679 BX,
- condamner JACKWAY au paiement de la somme de 5 000 € au titre de l'article 700 du cpc et aux entiers dépens de 1^{ère} instance.

Bien que la signification de l'assignation à son encontre ait été effectuée selon procès verbal de signification à parquet, JACKWAY ne s'est pas constituée et bien que régulièrement convoquée, ne s'est pas présentée ni personne pour elle.

L'ensemble de ces demandes a fait l'objet du dépôt de conclusions; celles-ci ont été échangées en présence d'un greffier qui en a pris acte sur la

cote de procédure ou ont été régularisées par le juge rapporteur en présence des parties.

A l'audience du 18 juin 2010, après avoir entendu les parties en leurs explications et observations, le juge rapporteur clôt les débats, met l'affaire en délibéré et dit que le jugement sera prononcé par sa mise à disposition au Greffe du tribunal le 21 septembre 2010 à 14 heures.

MOYENS DES PARTIES ET DISCUSSION

Sur la jonction, des causas,

Attendu que les causes présentent un lien tel que dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y aura lieu de prononcer leur jonction ;

Sur le désistement d'instance et d'action à l'encontre d'OUTILLAGE SACCA,

Attendu que KOKIDO produit au débat le protocole transactionnel intervenu le 2 octobre 2009 entre KOKIDO et OUTILLAGE SACCA et Me S, es qualités de mandataire judiciaire à la sauvegarde de cette dernière, que ce protocole est entré en vigueur en janvier 2010 ;

que, constatant le désistement d'instance et d'action de KOKIDO et son acceptation par OUTILLAGE SACCA et Me S, es qualités, le tribunal leur en donnera donc acte ;

Sur l'exception d'incompétence soulevée,

Attendu que l'exception d'incompétence a été soulevée avant tout débat au fond, qu'elle est motivée et prévoit la juridiction qui serait compétente, qu'elle est donc recevable ;

Attendu que Me S, es qualités, soutient qu'en application de l'article 42 du cpc, CRISTALINE ayant son siège social dans le ressort du TGI de Montbrison, cette juridiction statuant en matière commerciale est compétente pour connaître de l'action engagée à l'encontre de CRISTALINE ;

que KOKIDO est installée à Hong Kong et ne possède aucun établissement en France, qu'il n'existe aucune preuve de vente de produits argués de contrefaçon par elle dans le ressort du présent tribunal, le site internet en cause étant celui de CARREFOUR qui n'est pas partie à la procédure ;

Attendu que KOKIDO rétorque que le produit CRISTALINE est bien offert à la vente, reproduit et diffusé sur internet donc accessible à Paris ;

Attendu que, selon constat d'huissier en date du 13 mars 2007, le site internet de CARREFOUR offre à la vente des articles de CRISTALINE permettant d'effectuer des achats en ligne du nettoyeur automatique de fond de marque CRISTALINE au prix de 65 €, ce par conséquent à partir de Paris;

qu'en application de l'article 46 alinéa 2 du cpc, KOKIDO disposait donc de la faculté de choisir le présent tribunal comme étant la juridiction du fait dommageable subi ;

qu'ainsi, disant Me S, es qualités, recevable mais mal fondé en l'exception territoriale qu'il a soulevée, le tribunal retiendra sa compétence, l'en déboutant.

Sur les actes de contrefaçon,

KOKIDO expose ne pas être un distributeur et produit une attestation par laquelle un ancien designer déclare avoir créé le design des produits copiés.

Elle avance que Hong Kong est membre tant de la Convention de Berne pour le droit d'auteur que de la Convention d'Union de Paris pour le dépôt de dessins et modèles qui prévoient expressément le principe de réciprocité pour les ressortissants de ces Unions.

Elle revendique les droits d'auteur sur ses modèles pour les avoir divulgués, en application de l'article L.113-5 du CPI.

En effet, son modèle STARFISH K-167, le seul à ne pas être protégé par un dépôt de modèle, a été publié pour la première fois dans son catalogue 2002, sous le nom de KOKIDO, qui a fait l'objet d'un pli cacheté le 28 août 2002 : la France est donc le pays d'origine de ce produit et non la Chine.

Pour ses produits de piscines, le 2 août 2001, elle avait conclu avec la société française SNTE un contrat de distribution exclusive auquel il a été mis fin en août 2005, et depuis, elle distribue ses produits en France par l'intermédiaire de la société DIVIN'O.

Ses premières factures ont donc été adressées à SNTE dès en janvier et février 2002.

Sur les autres modèles, K-300, K-303, K-325 et K-389, protégés également par un dépôt de modèles, elle se dit titulaire des droits d'auteurs en France sur la tête de balai triangulaire rotative K-300 et de la brosse aspirante K-303 dès lors que celles-ci ont été publiées la première fois en France le 3 janvier 2003 lors de la publication du dépôt de modèle correspondant.

Il en est de même pour le frottoir à récurer K-325 qui a été publié le 5 août 2003 lors de la publication du dépôt de modèle correspondant et pour le robot aspirateur K-389 publié le 29 juin 2004 également lors de la publication du dépôt de modèle correspondant.

Elle revendique le cumul de protection droit d'auteur et de modèles enregistrés pour les oeuvres d'art appliqué sur les modèles K-300, K-303, K-325 et K-389.

Elle soutient que tous ses modèles sont caractérisés par la combinaison de l'ensemble de leurs caractéristiques témoignant d'un effort créatif de leur auteur et leur conférant ainsi leur originalité.

Il ressort que CRISTALINE a importé des robots pour piscines reproduisant l'ensemble de ces caractéristiques de la société chinoise NINGBO KINGSUN IMP & EXP Co Ltd, et, après les avoir commandés à JACKWAY, les a commercialisés à CARREFOUR sous la référence CRISTALINE 20108, correspondant à la référence fabricant 6678, CARREFOUR les ayant commercialisés au prix de 65 € selon les procès verbaux de constat.

Le nettoyeur de piscine commercialisé par CRISTALINE constitue donc la reproduction intégrale et non autorisée de son modèle de robot aspirateur STARFISH K-167.

Aucun des 7 brevets produits par CRISTALINE ne révèle la combinaison des caractéristiques de ce modèle.

Son modèle de tête de balai triangulaire rotative K-300, est protégé par l'enregistrement de dessins et modèles français sous le n°02 5100, relatif à une « tête de balai rotative » et déposé le 26 août 2002

Il ressort également que CRISTALINE a importé des têtes de balai triangle luxe reproduisant l'ensemble de ces caractéristiques de la société chinoise NINGBO

KINGSUN IMP & EXP Co Ltd, et, après les avoir commandés à JACKWAY, les a commercialisés à CARREFOUR sous la référence CRISTALINE 19560, correspondant à la référence fabricant 8008, CARREFOUR les ayant commercialisés sous la référence 8008CS au prix de 11 € selon procès verbal de constat.

La tête de balai importée et vendue par CRISTALINE constitue donc la reproduction intégrale et non autorisée de sa tête de balai rotative K-300.

Le *modèle de brosse aspirante K-303* est protégé par l'enregistrement de dessins et modèles française déposé le 26 août 2002 sous le n°02 5100 relatif à une « brosse aspirante ».

Il ressort aussi que CRISTALINE a importé des brosses avec aspiration reproduisant l'ensemble de ces caractéristiques de la société chinoise NINGBO KINGSUN IMP & EXP Co Ltd, et, après les avoir commandés à JACKWAY, les a commercialisés à CARREFOUR sous la référence CRISTALINE 19577 correspondant à la référence fabricant 8038, CARREFOUR les ayant commercialisés sous la référence 8038CB au prix de 8 € selon procès verbal de constat.

La brosse aspirante importée et commercialisée par CRISTALINE constitue la reproduction intégrale et non autorisée des caractéristiques originales de son modèle de tête de balai rotative K-303.

Le *modèle de frottoir à récurer K-325* est protégé par l'enregistrement de dessins et modèles communautaire déposé le 25 avril 2003 sous le n°000024492-002 et relatif à des « frottoirs à récurer ».

Il ressort aussi que CRISTALINE a importé des brosses ligne d'eau reproduisant l'ensemble de ces caractéristiques de la société chinoise NINGBO KINGSUN IMP & EXP Co Ltd, et, après les avoir commandés à JACKWAY, les a commercialisés à CARREFOUR sous la référence CRISTALINE 19638, correspondant à la référence fabricant 8258, CARREFOUR les ayant commercialisés sous la référence 8258CB au prix de 5 € selon procès verbal de constat.

La brosse ligne d'eau commercialisée par CRISTALINE constitue donc la reproduction servile et non autorisée des caractéristiques de son modèle de frottoir à récurer K-325.

Le *modèle de robot aspirateur pour piscines ZAP VAC K-389*, est protégé par l'enregistrement de dessins et modèles communautaire déposé le 23 février 2004, sous le n°000138078-0001 et relatif à des « robots aspirateurs pour piscines ».

Le brevet produit par le défendeur ne révèle aucun des éléments de son modèle.

Il ressort là aussi que CRISTALINE a importé des robots aspirateurs reproduisant l'ensemble de ces caractéristiques de la société chinoise NINGBO KINGSUN IMP & EXP Co Ltd, et après les avoir commandés à JACKWAY, les a commercialisés à CARREFOUR sous la référence CRISTALINE 20115, correspondant à la référence fabricant 6679, CARREFOUR les ayant commercialisés au prix de 99 € selon procès verbal de constat.

Elle soutient la mauvaise foi de CRISTALINE aux motifs que :
. CRISTALINE a été mise en connaissance de cause dès le 7 février 2007,

- . celle-ci importe et commercialise des produits identiques à ceux de KOKIDO auprès du même client, la société CARREFOUR, les produits importés et commercialisés par CRISTALINE sont des copies serviles,
- . la tête de balai importée par CRISTALINE porte la mention qui correspond au dépôt de son modèle en Chine,
- . Mr U, directeur de CRISTALINE, en tant qu'ancien employé de CARREFOUR au sein du bureau d'achats, responsable de la gamme piscines et accessoires, ne pouvait ignorer ses droits sur les modèles en cause,
- . celui-ci reconnaît implicitement la contrefaçon en déclarant avoir proposé des royalties à titre de dédommagement.

A l'appui de sa contestation, Me S, en qualité de mandataire judiciaire à la liquidation de CRISTALINE, expose que :

- . CARREFOUR a fait appel à CRISTALINE en toute connaissance de cause pour succéder à KOKIDO, souhaitant travailler avec une société française qui assumerait la charge du commerce avec des sociétés chinoises et de trading,
- . bien qu'avisée en février 2007 par KOKIDO, CARREFOUR n'a pas annulé les commandes passées à CRISTALINE, car il n'est pas prouvé que CRISTALINE ait livré à CARREFOUR des produits identiques à ceux précédemment livrés par KOKIDO à CARREFOUR,
- . KOKIDO n'est qu'un intermédiaire entre fabricants et acheteurs et n'est pas à l'origine d'une quelconque création de produit.

Il soutient :

- . l'irrecevabilité de KOKIDO, société régie par les lois de Hong Kong, puisqu'elle ne peut revendiquer en France que la protection du droit d'auteur que pour une œuvre qui bénéficierait de la même protection dans son pays d'origine, alors que les dépôts de modèle qu'elle a effectués ne revendiquent pas la priorité d'un précédent dépôt de modèle chinois,
- . la nullité de la saisie-contrefaçon réalisée le 31 mai 2007 sur requête du fait du défaut de qualité à agir de KOKIDO et en tout cas son absence de force probante.
- . au sens de l'article L.113-1 du CPI, le défaut de preuve de la titularité des droits d'auteur de KOKIDO :
 - > le catalogue 2002 déposé sous pli cacheté sur lequel figurait le modèle STARFISH K-167 ne valant pas divulgation du fait que le pli était cacheté,
 - > les deux factures en langue anglaise communiquées étant sans traduction jurée et n'ayant pas force probante, d'autant plus qu'il s'agit de photocopies dont les éléments sont discutables, notamment les références et quantités semblant avoir été modifiées,
 - . le défaut de nouveauté et d'originalité des modèles de KOKIDO,
 - . le caractère fonctionnel des descriptions du robot ne conférant pas une protection par le droit d'auteur, la forme étant induite de la fonction,
 - . le défaut de démonstration que CRISTALINE ait copié ce modèle.

Il conteste que les dépôts à l'INPI et à l'OHMI confèrent le bénéfice d'une date certaine et non une présomption de validité et soutient que les tribunaux français excluent les produits techniques de la protection de dessins et modèles ; or, les modèles de KOKIDO sont à l'évidence des produits exclusivement techniques dont les formes répondent à des impératifs utilitaires.

Sur ce, le tribunal,

Attendu que, aux termes de l'arrêt de la Cour d'Appel de Paris du 7 novembre 2008, KOKIDO est régie par les lois de Hong Kong qui est membre, comme la France, de la Convention de Berne pour le droit d'auteur et de la Convention de l'Union de Paris pour le dépôt de dessins et modèles qui prévoient expressément le principe de réciprocité pour leurs ressortissants ;

que KOKIDO établit par des factures qu'après examen, le tribunal retiendra, remontant, pour la première fois, au mois de janvier 2002, avoir divulgué sous son nom par l'intermédiaire de la SNTE le modèle de nettoyeur automatique STARFISH K-167, qu'elle est donc présumée en l'absence de revendication de tout auteur, en application des dispositions de l'article L.113-1 et -5 du CPI, bénéficiaire de la titularité des droits des modèles en cause ;

qu'il est relevé que les dépôts des modèles en cause n'ont pas été annulés ;

que KOKIDO bénéficie de la protection en France des droits qu'elle allègue tant en ce qui concerne le droit d'auteur que le celui au titre des dépôts et modèles français et communautaires ;

que le tribunal débouterait donc Me S de ses demandes contraires tant sur le défaut de qualité à agir de KOKIDO que sur la titularité des droits de celle-ci ;

que, le tribunal a pu disposer des modèles revendiqués ;

que le *modèle K-167* est caractérisé par la combinaison suivante :

- . un tapis en forme d'étoile de mer,
- . une tête supérieure de forme globalement sphérique,
- . une bande défectrice intérieure en forme de vague munie de trois poids en forme de pastille sur le creux de la vague, un flotteur de forme ovoïde à proximité du tapis ;

que le *modèle de tête de balai triangulaire rotative K-300*, protégé par l'enregistrement de dessins et modèles français sous le n° 02 5100, relatif à une « tête de balai rotative » et déposé le 26 août 2002, se caractérise par :

- . sa forme triangulaire à angles arrondis sur chaque côté du triangle, un insert de couleur contrastant avec la tête,
- . les côtés de la tête de balai légèrement concaves au dessus d'un renflement convexe,
- . un plateau tournant, au milieu de la tête, sur un renforcement triangulaire,
- . sa forme triangulaire à angles arrondis, sur la face inférieure, les côtés du triangle étant légèrement convexes, correspondant aux renflements convexes visibles par-dessus,
- . sur la face inférieure, des brosses, sur les côtés du triangle, en forme de harpon,
- . sur la face inférieure, le plateau tournant a une forme de coupelle, encerclée d'une bague ;

que le *modèle de brosse aspirante K-303* est protégé par l'enregistrement de dessins et modèles française déposé le 26 août 2002 sous le n°02 5100 relatif à une « brosse aspirante » et se caractérise par :

- . une brosse allongée dont les portions d'extrémité sont arrondies et inclinées vers le haut,
- . un étranglement de la brosse entre le milieu et chacune des extrémités,
- . une forme générale de papillote, vue de dessus un renforcement en forme de plume, muni d'une tige centrale saillante, sur le dos de la brosse ;

que le *modèle de frottoir à récurer K-325*, protégé par l'enregistrement de dessins et modèles communautaire déposé le 25 avril 2003 sous le n° 000024492-002 et relatif à des « frottoirs à récurer », se caractérise par :

- . un réservoir à savon en forme de demi-cylindre se prolongeant de chaque côté par des bords en forme d'arc de cercle, épousant la forme de l'éponge sous-jacente,
- . le réservoir en matière plastique translucide,
- . les deux pattes arrondies qui prolongent le réservoir vers l'arrière, et qui s'évasent vers le bas ;

que le *modèle de robot aspirateur pour piscines ZAP VAC K-389*, protégé par l'enregistrement de dessins et modèles communautaire déposé le 23 février 2004, sous le n° 000138078-0001 et relatif à des « robots aspirateurs pour piscines » se caractérise par :

- . un tapis en forme de soucoupe inversée à 9 côtés,
- . vue de dessus, le tapis présente une forme de soleil stylisé dont les 9 rayons sont espacés chacun par 7 nervures radiales,
- . une tête supérieure de forme globalement sphérique,
- . un volant, attaché à la tête supérieure, relié à elle par 3 rayons et muni de 3 tiges arquées, dessinant une forme de Tour Eiffel stylisée, dont le sommet est muni d'un flotteur ;

que chacun de ces modèles apparaît constituer la combinaison d'un ensemble de caractéristiques leur conférant une originalité propre résultant d'un effort de création allant au-delà de leur caractère fonctionnel ;

qu'aucun des éléments produits en défense sous forme de brevet ne saurait constituer des antériorités de toutes pièces et ne saurait être retenu en tant que tel ;

que, par conséquent, les cinq modèles de KOKIDO dans la cause bénéficient de la protection légale prévue par les dispositions en matière de droit de création ;

que, de la comparaison des modèles de KOKIDO et de ceux de CRISTALINE, il ressort que les modèles de CRISTALINE reproduisent les caractéristiques des modèles de KOKIDO, d'où il résulte une ressemblance telle que les modèles de CRISTALINE apparaissent être des copies quasi serviles des modèles de KOKIDO ;

qu'au vu des éléments versés aux débats, CRISTALINE a effectivement importé ses modèles auprès de la société chinoise NINGBO KINGSUN IMP & EXP Co Ltd, ce après les avoir commandés à JACKWAY, aux fins de les commercialiser à CARREFOUR sous diverses références, CARREFOUR les ayant elle même commercialisés à divers prix selon les modèles, selon procès verbaux de constat se rapportant à chacun des modèles contrefaisants;

qu'ainsi, pour ces motifs, le tribunal dira que CRISTALINE s'est rendue coupable de contrefaçon à l'encontre de KOKIDO sur les modèles en cause, déboutant Me S, es qualités, de ses demandes contraires à ce titre ;

Sur la concurrence déloyale et parasitaire,

KOKIDO soutient les actes de concurrence déloyale et parasites commis à son encontre aux motifs :

- . de la copie servile et du surmoulage de ses modèles,
 - . de la commercialisation des robots pour piscines reprenant une combinaison de couleurs identiques à celle de ses modèles K-167 et K-389,
 - . de celle d'un modèle de tête de balai triangle et de brosse avec aspiration reprenant de manière identique la combinaison de couleurs de ses modèles K-300 et K-303,
 - . de celle d'un modèle de frottoir à récurer reprenant de manière identique le contraste de couleurs de son modèle K-325,
 - . de la reprise des caractéristiques de l'emballage de son produit K-325,
- alors que CRISTALINE connaissait parfaitement ses produits diffusés auprès de CARREFOUR.

Me S, es qualités, réplique en faisant valoir :

- . l'irrecevabilité de la demande du fait que KOKIDO n'a pas qualité de distributeur,
- . l'absence de fait distinct, le surmoulage et la reprise de la combinaison de couleurs n'étant pas justifiés, les couleurs blanc et bleu étant le plus couramment utilisés dans le secteur de la piscine et de ses produits d'équipement,
- . l'absence de risque de confusion.

Sur ce,

Attendu que KOKIDO commercialise ses produits en France qu'elle a vendu directement ses produits à CARREFOUR, qu'elle s'était réservée cette possibilité auprès de SNTE, que le tribunal dira donc qu'elle est recevable à ce titre ;

Attendu que l'existence de surmoulage et de la reprise de combinaison de couleurs pour les modèles de robots, ceux des modèles K-167 et K-389, et pour le modèle de tête de balai et de brosse avec aspiration, ceux des modèles K-300 et K-303 et l'utilisation du contraste de couleurs et d'un emballage reprenant à l'identique celui du modèle K-325, caractérisent des actes constitutifs de concurrence déloyale et de parasitisme dès lors que, par la confusion créée, CRISTALINE s'est située dans le sillage de KOKIDO ;

qu'en conséquence, le tribunal dira que CRISTALINE s'est rendue coupable de concurrence déloyale et de parasitisme à l'encontre de KOKIDO, déboutant Me S, es qualités, de ses demandes contraires ;

Sur les préjudices,

KOKIDO fait valoir avoir subi :

_____ au titre de la contrefaçon, un préjudice dû à l'atteinte à ses droits, à la banalisation de ses modèles et au manque à gagner qu'elle chiffre à la somme de 100 000 € correspondant à la somme de 20 000 € par modèle,

- . un préjudice commercial dû au gain manqué sur les produits contrefaits que, au vu des importations réalisées par CRISTALINE, selon le procès verbal de saisie-contrefaçon, elle chiffre à un montant de 355 430 € sur la base des prix catalogue et à 242 207 € sur la base des prix de vente de CARREFOUR et sur un cours €/US\$ de 1,31590 au 27 décembre 2006, montants auxquels elle applique une marge moyenne de 42,57%, soit un gain manqué de 150 000 € sur la base de ses prix catalogue et de 100 000 € sur celle des prix CARREFOUR, et dès lors que tous les produits n'ont pas été vendus à CARREFOUR mais aussi à d'autres membres de la Grande distribution, elle sollicite un montant de dommages-intérêts de 125 000 € ;
- . la perte du marché CARREFOUR, ses ventes pour 2005 représentant un montant de 408 905 \$ et pour 2006 un montant de 630 038 \$ alors qu'elles sont nulles en 2007 et en 2008, ce qui pour un montant de 1 M€ avec une marge de 31,31% représente un préjudice de l'ordre de 300 000 € et compte tenu du fait que la perpétuation du préjudice toute la saison hivernale 2008 justifie l'indemnisation totale des pertes subies en 2007, soit à ce titre, une fixation de créance de 150 000 € et au total une fixation de 375 000 €,
- . un préjudice au titre de la concurrence déloyale et parasitaire de 100 000 €.

Me S, es qualités, réplique que KOKIDO :

- . ne communique aucun document sur ses investissements de création,
- . ne prend pas en compte le prix de vente à CARREFOUR mais le prix catalogue de cette dernière et justifie pas de sa marge bénéficiaire,
- . la perte du marché CARREFOUR n'a aucun lien de causalité avec les faits de la cause, KOKIDO ne prouvant pas que CRISTALINE ait détourné CARREFOUR de KOKIDO,
- . ne justifie pas de son préjudice distinct en concurrence déloyale.

Sur ce,

Attendu que le tribunal a retenu la contrefaçon et la concurrence déloyale et parasitaire ;

que KOKIDO ne justifie pas de ses investissements de création que, toutefois, un préjudice résultant de l'atteinte aux droits a été effectivement subi ;

_____qu'elle justifie ses investissements par ceux engagés dans les dépôts de modèles et dans les paquettes commerciales en vue de la promotion de ses modèles ;

qu'elle justifie son préjudice commercial par le gain manqué ;

qu'elle justifie de la perte du marché CARREFOUR que, toutefois, le tribunal ne retiendra qu'en partie, le déférencement allégué pouvant résulter d'une autre cause alors que CARREFOUR n'est pas partie à la présente instance ;

que KOKIDO ne justifie pas distinctement de son préjudice au titre de la concurrence déloyale ;

qu'au vu des éléments trouvés dans la cause et usant de son pouvoir souverain d'appréciation, le tribunal fixera le montant de la créance au passif de CRISTALINE correspondant au aux dommages-intérêts accordés à KOKIDO en réparation de l'ensemble des préjudices subis à la somme de 200 000 €, déboutant pour le surplus.

Sur la demanda reconventionnelle,

Attendu que Me S, es qualités, est débouté de ses demandes, il ne saurait prospérer en ses demandes reconventionnelles et en sera débouté ;

Sur les autres mesures réparatrices :

Sur les interdictions et les publications,

Attendu que CRISTALINE a fait l'objet d'une ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire, que le tribunal ne retiendra seulement qu'il y aura lieu :

. d'interdire à Me S, es qualités, de poursuivre l'importation et la commercialisation en France des modèles contrefaisants, directement ou indirectement, par toute personne physique ou morale interposée, ce sous astreinte de 1 000 € par jour de retard passé le délai de 48 heures à compter de la signification du présent jugement, ce pendant une période de 30 jours à l'issue de laquelle il sera fait droit,

. de lui ordonner d'indiquer d'ores et déjà sur ses catalogues que les produits incriminés ne sont pas disponibles, ce sous astreinte de 1 000 € par jour de retard et par produit, passé le délai de 48 heures à compter de la signification du présent jugement, ce pendant une période de 30 jours à l'issue de laquelle il sera fait droit,

. d'ordonner la publication du dispositif du présent jugement dans 3 journaux ou revues au choix de KOKIDO et aux frais avancés de Me S, es qualités, le coût de chaque publication ne pouvant excéder la somme de 5 000 € HT et en conséquence, de fixer la créance de KOKIDO sur CRISTALINE à ce titre à la somme de 15 000 €,

. d'ordonner la déconsignation de la somme de 1 000 € consignée le 23 mai 2007 auprès de Mr I de l'Ordre des avocats de Montbrison et sa restitution à KOKIDO, déboutant pour le surplus des demandes à ce titre.

Sur les frais irrépétibles, l'exécution provisoire et les dépens,

Attendu que KOKIDO a dû pour faire reconnaître ses droits exposer des frais non compris dans les dépens, qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge ;

qu'il est justifié de lui allouer une indemnité de 15 000 € au titre de l'article 700 du cpc, déboutant pour le surplus ;

Attendu que Me S, es qualités, succombe en ses demandes principales, il ne saurait prospérer à ce chef de demande ;

Attendu qu'il y aura lieu d'ordonner l'exécution provisoire sans constitution de garantie, sauf pour les mesures de publication ;

Attendu que Me S, es qualités, succombe en ses demandes, qu'il sera donc condamné, es qualités, aux dépens ;

Déboutant respectivement les parties de leurs demandes plus amples ou contraires, le tribunal se prononcera dans les termes ci-après.

PAR CES MOTIFS

Le Tribunal, statuant par jugement réputé contradictoire et en premier ressort,

- joint les causes,
- constatant le désistement d'instance et d'action de la SOCIETE KOKIDO et son acceptation par la SOCIETE OUTILLAGE SACCA et Me Henri J. S, es qualités, leur en donne acte,

- dit Me Henri J. S, es qualités de mandataire liquidateur de la SOCIETE CRISTALINE, recevable mais mal fondé en l'exception d'incompétence qu'il a soulevée et l'en déboute,
- se déclare compétent,
- dit que la SOCIETE CRISTALINE a commis des actes de contrefaçon et de concurrence déloyale et parasitaire au préjudice de KOKIDO, par l'importation et la commercialisation de modèles quasi serviles contrefaisants les produits K-167, K-300, K-303, K-325 et K-389 appartenant à KOKIDO,
- fixe la créance au passif de la SOCIETE CRISTALINE à la somme de 200 000 € au titre des dommages-intérêts en réparation de l'ensemble des préjudices subis par la SOCIETE KOKIDO,
- interdit à Me Henri J. S, es qualités, de poursuivre l'importation et la commercialisation en France des modèles contrefaisants, directement ou indirectement, par toute personne physique ou morale interposée, ce sous astreinte de 1 000 € par jour de retard passé le délai de 48 heures à compter de la signification du présent jugement, ce pendant une période de 30 jours à l'issue de laquelle il sera fait droit,
- ordonne à Me Henri J. S, es qualités, d'indiquer d'ores et déjà sur ses catalogues que les produits incriminés ne sont pas disponibles, ce sous astreinte de 1 000 € par jour de retard et par produit, passé le délai de 48 heures à compter de la signification du présent jugement, ce pendant une période de 30 jours à l'issue de laquelle il sera fait droit,
- ordonne la publication du dispositif du présent jugement dans 3 journaux ou revues au choix de KOKIDO et aux frais avancés de Me Henri J. S, es qualités, le coût de chaque publication ne pouvant excéder la somme de 5 000 € HT et, en conséquence, et fixe la créance de la SOCIETE KOKIDO au passif de la SOCIETE CRISTALINE à ce titre à la somme de 15 000 €,
- ordonne la déconsignation de la somme de 1 000 € consignée le 23 mai 2007 auprès de Monsieur I de l'Ordre des avocats de Montbrison et sa restitution à la SOCIETE KOKIDO,
- condamne Me Henri J. S, es qualités à payer à la SOCIETE KOKIDO une indemnité de 15 000 € au titre de l'article 700 du cpc et, en conséquence, fixe la créance au passif de la SOCIETE CRISTALINE une somme de 15 000 € à ce titre,
- ordonne l'exécution provisoire du présent jugement, sans constitution de garantie, sauf pour les mesures de publication,
- dit les parties mal fondées en leurs demandes plus amples ou contraires et les en déboute respectivement,
- condamne Me Henri J. S, es qualités, aux dépens, dont ceux à recouvrer par le greffe liquidés à la somme de : 152,14 euros TTC dont TVA 24,72 euros.

Confié lors de l'audience du 28 mai 2010 à **Monsieur L** en qualité de Juge Rapporteur.

Mis en délibéré le 18 juin 2010.

Délibéré par Monsieur L, Madame C et Monsieur L.

Dit que le présent jugement est prononcé par sa mise à disposition au Greffe de ce Tribunal, les parties en ayant été préalablement avisées lors des débats dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du CPC.