Université Paris II- Panthéon-Assas

école doctorale de Droit Privé

Thèse de Doctorat /12 juillet 2017

Thèse de doctorat en Droit Privé
soutenue le 12 juillet 2017

Protection de la mode en droit colombien: le recours aux dessins et modèles

UNIVERSITÉ PARIS II
PANTHÉON-ASSAS

Brenda SALAS PASUY

Sous la direction de : **Monsieur Alain GHOZI**
Professeur à l´Université Paris II (Panthéon-Assas)

Membres du jury : **Monsieur Nicolas BINCTIN**
Professeur à la faculté de droit de l´Université de Poitiers

Monsieur Jean-Christophe GALLOUX
Professeur à l'Université Paris II (Panthéon-Assas)
Directeur de l'Institut de recherche en propriété intellectuelle (IRPI)

Monsieur Alain GHOZI
Professeur émérite à l´Université Paris II (Panthéon-Assas)

Madame Vanessa JIMENEZ SERRANIA
Professeur à la faculté de droit de l´Université de Salamanque

AVERTISSEMENT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

REMERCIEMENTS

Je tiens à remercier le professeur Alain Ghozi pour son aide et son soutien inconditionnel dans ce travail. Sa vision et sa projection dans le futur ont été essentiels dans l'élaboration de la thèse.

Le professeur Edgar Cortés, pour son assistance constante, son raisonnement et ses précieux conseils qui ont contribué à ce résultat.

Fernando Hinestrosa, pour sa marque de confiance, son bon jugement et sa passion pour le Droit.

Le recteur Juan Carlos Henao, pour son soutien tout au long du développement de la thèse et sa collaboration permanente.

Ernesto Rengifo García, toute ma gratitude pour ses critiques constructives, son expertise et sa connaissance du monde de la propriété intellectuelle.

Les honorables membres du jury, pour leurs raisonnements et commentaires qui permettent d'enrichir le contenu de cette thèse.

Mes parents, mes frères et mes soeurs, pour toutes leurs manifestations d'amour et de tendresse durant toutes ces années de dur labeur.

Mes beaux-parents pour leur amour, leur aide et leur disponibilité permanente.

Jean Pierre, Adriana et Marcela pour leur amitié et tendresse sincère.

Mon cher Jorge, pour avoir cru en moi et m'avoir toujours soutenu. Pour être ma raison de vivre. Avec tout mon amour.

RÉSUMÉ

Le *design* et la production d'un article de mode impliquent le talent et le savoir-faire du styliste. La définition de la matière première, la finalité et le produit qui incorpore le dessin ou modèle de mode sont autant d'éléments que le styliste doit prendre en compte pour réaliser une création. C'est pourquoi le processus intellectuel engagé dans l'élaboration de leurs créations se doit d'être protégé par le système juridique.

Au vu de la propriété intellectuelle, de nombreux droits permettent de la protéger, comme les marques, le droit d'auteur et les dessins ou modèles industriels. La législation colombienne a opté pour le régime des dessins ou modèles industriels. L'étude conjointe du secteur de la mode en tenant compte de la création est très importante car sa définition apportera au styliste une garantie juridique quant à l'objet de protection ainsi que la portée du droit. Le dynamisme de la mode montre néanmoins que la législation actuelle est inadaptée. La thèse présente ainsi les problèmes existants et les solutions offertes par d'autres régimes juridiques pour la protéger de manière adéquate.

Descripteurs : Mode - dessins et modèles industriels - propriété intellectuelle - marques - droit d´auteur - protection - styliste - création de mode - *design*.

Abstract:

The design and production of a fashion item involves the talent and expertise of the designer. Along the design process, the designer has to make decisions on raw materials, end use, and the actual product to which design is to be applied. This multi-faceted intellectual process behind the fashion design must be protected by the legal system.

It is important to conduct an overall study of the fashion sector taking into account the creative process in order to provide the designer with legal guarantee in regards to the object to be protected and the scope of rights. There are well known instruments that protect intellectual property such as trademarks, copyright, design patents and industrial design law. Colombia has chosen to follow the industrial design law which, given the dynamic nature of fashion, seems to be inadequate. This thesis presents the existing problems in the Colombian legal system and the solutions offered by other legal regimes to protect fashion more adequately.

Keywords: *Fashion - industrial designs - intellectual property- trademarks - copyright- protection- designer - fashion design - design.*

PRINCIPAUX SIGLES ET ABRÉVIATIONS

al.	Alinéa
ADPIC	Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce
aff.	Affaire
aff. jtes.	Affaires jointes
Art.	Article
BOPI	Bulletin Officiel de la Propriété Industrielle
CA	Cour d'Appel
cass. com.	Cassation Commerciale
C.civ.	Code civil
C. com.	Code de commerce
CPI	Code de la Propriété Intellectuelle
C. Trav.	Code du Travail.
Comm. com. électr.	Communication Commerce électronique
Cons.	Conseil
CJUE	Cour de Justice de l'Union Européenne
ch.	chambre
D.	Dalloz (Recueil)
DANE	Département Administratif National des Statistiques
Dir.	Directive
DMCNR	Dessin et Modèle Communautaire Non Enregistré
Dr. et patrimoine	Droit et patrimoine
E.I.P.R	European Intellectual Property Review
éd.	Édition
EUIPO	Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle
Fasc.	Fascicule.
GA propr. intell	Les grandes arrêts de la propriété intellectuelle
Gaz. Pal	Gazette du Palais
Ibid.	au même endroit
Ibidem	au même endroit

In	dans
IP	Interpretation Prejudicielle
INPI	Institut Nationale de la Propriété Industrielle
JCI	JurisClasseur - Encyclopédies
JCP E	JurisClasseur Périodique Éditions Entreprise et affaires
JCP G	JurisClasseur Périodique Édition générale
JO.	Journal officiel
INPI	Institut National de la Propriété Industrielle
L.	Loi.
Nº	Numero.
OCDE	Organisation de Coopération et de Développement Economiques
OHMI	Office de l´harmonisation dans le marché intérieur
OMC	Organisation Mondiale du Commerce
OMPI	Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle.
Ord.	Ordonnance
op. cit.	*Opere citato*, dans l`ouvrage cité
Préc.	Précité
P.	Page
Propr. industr.	Révue Propriété industrielle
Prop. intell.	*Révue* Propriétés Intellectuelles.
R.	Réglementaire
Rappr.	À rapprocher.
RTD com	Révue Trimestrelle du Droit commercial.
Rép. com.	Répertoire commercial
RLDA	Revue Lamy Droit des affaires
s.	suivant (s)
sect.	section
SIC	Surintendance d'Industrie et de Commerce
R.	Reglamentaire
règl.	Règlement
UNESCO	Organisations des Nations Unies pour l´éducation, la science et la culture

t.	Tome
T.A.J.	Tribunal Andino de Justicia.
T. com.	Tribunal de commerce
TGI	Tribunal de Grande Instance
Trib. UE	Tribunal de l'Union Européenne
UE.	Union Europénne
V.	voir
Vol.	Volumen

SOMMAIRE

INTRODUCTION

- PREMIÈRE PARTIE -

L´ENCADREMENT JURIDIQUE DE LA MODE PAR LE DROIT DES DESSINS ET MODÈLES INDUSTRIELS EN COLOMBIE

TITRE I - CONDITIONS DE LA PROTECTION

CHAPITRE I - LES CONDITIONS DE FOND

CHAPITRE II - LES CONDITIONS DE FORME

TITRE II - L´ÉTENDUE DU DROIT DU STYLISTE DE MODE

CHAPITRE I - LE DROIT POSITIF DE LA PROTECTION DU STYLISTE

CHAPITRE II - LES DROITS DITS DE DÉFENSE DU STYLISTE DE MODE

- SECONDE PARTIE -

LA MODE : APPORT DU RÉGIME DES DESSINS ET MODÈLES INDUSTRIELS FRANÇAIS

TITRE I - LE SYSTÈME DE REGISTRE FRANÇAIS

CHAPITRE I - LES CONDITIONS DE FOND

CHAPITRE II - LES CONDITIONS DE FORME

TITRE II - LE DESSIN OU MODÈLE COMMUNAUTAIRE NON ENREGISTRÉ

CHAPITRE I - L´ACCÈS AU DMCNR

CHAPITRE II - LA PORTÉE DU DROIT

CONCLUSION GÉNÉRALE

INTRODUCTION

1. **Vers une définition de la mode.** La mode est un sujet transversal qui touche toutes les sphères de la société moderne[1]. La mode est une façon de penser et d'agir en relation avec la culture et l'époque dans laquelle nous vivons[2]. Le vocabulaire d´esthétique la définit comme «une manière d'être ou de faire, passagère mais largement adoptée et valorisée dans un groupe»[3].

Pour sa part, Frédéric Godart a dit que la mode faisait référence à «un changement social spécifique régulier et non cumulatif, qui s'étend à de nombreux secteurs de la vie sociale»[4]. Il a ajouté qu'elle incluait l'industrie de l´habillement et du luxe en plus des cosmétiques, c'est-à-dire de nombreux protagonistes, entreprises et professionnels d'horizons divers.

2. Son évolution est le fruit d'un processus historique. En effet, la révolution industrielle et l'invention de la machine à coudre sont la base d'un secteur prospère et florissant[5]. Son origine moderne se situe en Europe et plus précisément en France avec l'apparition de la haute couture[6]. Les couturiers et modistes du monde entier voyaient tous Paris comme la boussole indiquant les tendances et les styles pour la confection de vêtements et accessoires.

Cela étant, la mode est aussi le fruit de nombreuses transformations telles que le prêt-à-porter, qui a amené à reconsidérer le processus de fabrication à l'échelle industrielle. Ainsi, les expérimentations de tissus synthétiques, de vêtements légers facilement interchangeables et de techniques de production plus rapides[7] ont permis à l'industrie de la mode de concevoir, entre autres, des vêtements, des vestes, des sacs ou des lunettes.

La démocratisation a aussi permis de «réduire les inégalités profondes, aplanir les divergences entre les anciens et les nouveaux créateurs, et rapprocher les produits de luxe de

[1] F. GODART, *Sociología de la Moda*, traduit de l´espagnol par A. DÍAZ, Edhasa. 2012. P. 12

[2] C. O'SHEA, *Así es Amancio Ortega, el hombre que creó Zara: lo que me contó de su vida y de su empresa*, Kindle Edition, 2011.

[3] E. SOURIAU, *Vocabulaire d'Esthétique*, p. 1014, Préc. par J. BELHUMEUR. *Droit international de la mode*, Canova. 2000.

[4] F. GODART. Op. cit. P. 12.

[5] D. JACOMET. Mode, Textile et mondialisation. Economica. 2007. P. 6

[6] *Ibid*., P. 8. V. aussi. C. BREWARD, *Fashion*, Oxford University Press. Kindle Edition. 2003. P. 217

[7] M. TUNGATE, *Marcas de moda. Marcas estilo desde Armani a Zara*, Gustavo Gili, 2008.

ceux de gamme moyenne»[8]. Le consommateur devint alors le centre d'intérêt car il cherche à refléter son image et sa personnalité à travers la mode, pour afficher ses convictions personnelles ou son appartenance à une culture propre. Des stylistes de mode célèbres comme *Jimmy Choo*, *Dolce & Gavana* ou encore *Prada* reconnaissent cette évolution et cherchent à intégrer le consommateur dans la création de leurs collections[9].

Depuis peu, une nouvelle transformation fait de la mode un «mariage entre le processus créatif, le créateur, la production technologique, la dissémination culturelle et la réconciliation de la mode comme idée, objet et image»[10].

3. Bien que son intégration dans la communauté scientifique ait été décriée par certains qui n'y voyaient qu'une froide manipulation sociale poussant au consumérisme[11], beaucoup de travaux accomplis ont permis de justifier sa place dans le domaine des sciences. En effet, depuis les années 90, ont été menées des recherches interdisciplinaires nommées «*fashion studies*», «études de la mode» ou «f*ashionology*»[12], qui tendent à offrir une vision universelle dans le domaine des sciences sociales.

Ces recherches sont capitales car la mode est considérée comme l'un des secteurs les plus importants et dynamiques de l'économie mondiale. Elle représente en effet environ 4%

---

[8] G. LIPOVETSKY, *El imperio de lo efímero: La moda y su destino en las sociedades modernas*, ANAGRAMA, 2004. P. 132.

[9] L. LEITCH, *«Fashion. Jiggery-Bespokery» In* The Economist [en ligne]. Dec/Jan. 2017 [réf, du janvier 2017]. Disponible sur: https://www.1843magazine.com/style/jiggerybespokery. «*Choi and Choo are introducing a capsule collection that hands that responsibility over to their cus t. rs. Informally, Choi calls it "Pick and Mix" – the above-the-line title is, less irreverently, "cruise capsule jewel collection" – and the idea is to let clients partially produce the shoes they choose to buy. The process begins with selecting your shoe style (from a choice of six), its height and its colour. To these you can attach whatever you like, however you like, from a 24-variation selection of seven sparkling Swarovski buttons or 20 variations of seven "brooches" – some of which double up as straps or tongues. Choo's initiative is just one example of the trend for diversification, customisation and the partial abrogation of creative responsibility in favour of the cus t. r that is sweeping the luxury fashion industry. Over at Gucci Alessandro Michele, the creative director, is offering what he calls the DIY service. In both tailoring and casual wear, Gucci now allows cus t. rs of both genders to dictate fabrics, linings and buttons, as well as to add or subtract patches and monograms»*

[10] C. BREWARD. Op. cit. P. 105. «*fashion as the outcome of a precarious marriage between the processes of creative authorship, technological production, and cultural dissemination, and to reconcile the notions of fashion as idea, object and image».*

[11] Diana CRANE, Laura BOVONE. *«Approaches to material culture: the sociology of fashion and clothing» In* Poetics. Volume 34, Issue 6, December 2006. P. 319-406. *"Both derive from negative associations attributed to consumption as a form of capitalist manipulation of the public by Marx, members of the Frankfurt School, and other Marxist authors (for a recent example of this approach; see Langman, 2003), as well as the association of consumption with women's pursuits."*

[12] F. GODART. Op. cit P. 11; V. aussi C. BREWARD. Op. cit. P. 105. *«Perhaps one of the weaknesses of the newly emerging discipline of fashion studies is a tendency to address fashion in a singular manner, as cultural signs, as designed consumable, or as evidence of broader historical and social processes».*

du produit intérieur brut mondial, soit l'équivalent de mille milliards de dollars annuels[13]. La mode est donc le résultat d'une conception dynamique qui, pour exister, nécessite un acte de création intellectuelle.

4. **La mode et sa professionnalisation.** En parlant de création intellectuelle, il faut savoir que la mode implique plusieurs personnes dans le processus de création. On trouve parmi elles le styliste, l'artiste, le concepteur, le créateur de mode et même le *designer*. Le styliste est un professionnel qui définit les contours d'une mode à venir en cherchant à satisfaire les besoins et les goûts de la clientèle [14]. L'artiste quant à lui est la personne qui créé de l'art pour le traduire sur un vêtement[15]. Le concepteur étudie les styles et les genres sous des angles différents pour définir le concept d'une collection de mode[16] tandis que le *designer*, qui vient de l'expression anglaise «*design*», est le professionnel qui va créer ou concevoir des lignes de produits innovants en tenant compte du style et des contraintes techniques ou économiques d'un goût particulier[17]. Enfin, le créateur est un professionnel qui par son talent va réaliser des créations et des accessoires de mode[18].

La relation entre ces personnes est évidente et ils forment traditionnellement un tout même si, parfois, des différences remettent en cause cette homogénéité. Prenons par exemple le cas de l'artiste : il est évident que les créations de mode tendent à être belles ou esthétiques et on peut donc penser que cette cohésion est idéale vu que l'artiste, comme tout créateur de mode, cherche à satisfaire une attente esthétique. Or, quand l'artiste réalise des créations purement décoratives ou ornementales[19], celui qui créé la mode sait que son processus créatif

[13] Guillermo C. JiIMENEZ. *Fashion Law. A guide for designers, fashion executives and Attorneys*, Fairchild Books. 2010. *«The fashion and apparel sector has become one of the largest and most dynamic in the global economy, accounting for nearly 4 percent of total global g.d.p., a sum now in excess of $1 trillion per year»*.

[14]«Professionnel qui détermine, pour le compte d'un fabricant, quelles doivent être les caractéristiques d'une mode à venir, d'un nouveau produit, pour répondre aux besoins et aux goûts de la clientèle, aux possibilités du marché et qui l'aide dans ses choix esthétiques (matériaux, lignes, coloris) et économiques». Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales, 2017 [Ressource électronique]. Disponible sur http://www.cnrtl.fr/definition/styliste [consulté le 11 mai 2017]

[15] Dictionnaire de Français Larousse. 2017 [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/artiste/5584#t4dcaD2Y25xx5kTh.99

[16] «Celui, celle qui imagine, propose des idées nouvelles, des études, des projets (de vente et de présentation d'un produit, de décor d'ameublement, de cinéma, de télévision, etc.) aux entreprises commerciales, industrielles ou publicitaires». Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales, 2017 [Ressource électronique]. Disponible sur http://www.cnrtl.fr/definition/concepteur

[17] B. REMAURY, «*Les usages culturels du mot design» In* Mode de Recherche, Juin 2010, No. 14., P.3

[18] F. GODART, op. cit P. 11

[19] «Celui qui a du goût pour le beau, qui s'intéresse à l'art, aux beaux-arts, qui a le sens de l'art». Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales, 2017 [Ressource électronique]. Disponible sur http://www.cnrtl.fr/definition/artiste [consulté le 11 mai 2017].

doit l'amener à produire un article qui va servir dans un but précis, c'est-à-dire que la mode cherche en dernier lieu à être fonctionnelle. Par conséquent, l'homogénéité entre le créateur, le concepteur, le *designer* ou le styliste semble être plus appropriée.

Mais de tous, celui qui va définir les produits d'une collection, sa création et son exécution est le «styliste»[20]. Il est en effet le spécialiste qui étudie les caractéristiques d'une tendance précise, qui tient compte des besoins du marché, entre autres les contraintes techniques et commerciales, pour répondre aux besoins de la clientèle en produisant un article bien défini. Cette définition générale englobe aussi le concepteur, le créateur et même le *designer*. C'est pour cela que la thèse se concentre sur le processus créatif du styliste-créateur, du styliste-concepteur ou du styliste-*designer*, car ce sont ces personnes qui fusionnent l'esthétique et le fonctionnel pour créer un article de mode.

5. Sa créativité émane de sources diverses. La connaissance intime de sa culture ou d'une société bien définie alimente par exemple l'inspiration du styliste dans son travail de création. Des collections de mode créatives naissent ainsi du travail d'un styliste ayant vécu à l'étranger[21]. D'autres, au contraire, s'inspirent de leurs croyances ou des valeurs de la société moderne. La sexualité, le confort et la technologie sont d'autres thèmes fréquemment utilisés pour concevoir sus creaciones[22].

Les stylistes prennent également des éléments existants dans les tendances ou les styles, c'est-à-dire qu'ils reconnaissent les formes communes des vêtements, des coutures, des coupes ou des plis au cours d'une période particulière[23]. Leur objectif principal est néanmoins

[20] «Personne qui détermine les produits d'une collection de couture et en supervise l'exécution. Modéliste spécialisé dans tel ou tel domaine de création, comme le vêtement, la chaussure, la maroquinerie de luxe, etc» [20] Dictionnaire de Français Larousse. 2017 [Ressource électronique] Disponible sur:. Read more at http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/styliste/74969#sxocFstId9x90be3.99 consulté le 11 mai 2017].

[21] A. GRANT, Originals, Vikings. 2016. P. 49 *«The most creative fashion collections came from houses where directors had the greatest experiences abroad, but there were three twist. First, time living abroad didn´t matter: it was time working abroad, being actively engaged in design in a foreign court, that predicted whether their new collections were hits. The most originals collections came from directors who had worked in two or three different countries»*

[22] C. BREWARD, *Fashion,* op. cit. P. 671. «*Oscar Wilde and Viscountess Harberton, all saw contemporary dress and its reform as a vehicle for furthering debate on sexual and social emancipation»*.

[23]. «*Designers, too, engage in a process of differentiation and flocking. In any given season, they flock to similar hemlines, dress shapes, and tailoring. They converge on similar or related styles and themes. Yet the precise result reached by each producer is different. Flocking results, in part, from shared influences. If images of war fill the news, military-inspired styles may enter multiple collections. 66 If a celebrity or a new film gains acclaim for a distinctive style, that style may be incorporated into the work of several different designers. Forecasting services furnish a common input to some designers, particularly the followers. Designers and other personnel move from fashion house to fashion house, making their imprint on multiple brands. Common pressures in the real world-women's entry into the professional workplace in unprecedented numbers, for example-can lead to a "convergent evolution"of independently derived, parallel innovation. New technological possibilities, such as a*

d'innover et ils évitent pour cela de reproduire des créations déjà existantes[24]. Avec la mode, il est évident que les stylistes cherchent l'effet de distinction, sans quoi leurs créations ne sauraient être considérées comme nouvelles[25]. Ils créent donc des articles ou des accessoires de mode révolutionnaires dont la distribution et la commercialisation sur le marché ne sauraient être remises en cause.[26]

6. Pour atteindre cet objectif, ils doivent être novateurs et créatifs dans leur processus d'élaboration. Le développement des vêtements intelligents, de la technologie portable[27], de la nanotechnologie, des impressions 3D ou encore des matières premières écologiques sont autant d'exemples concrets d'innovation appliquées à la mode.

7. En résumé, c'est l'innovation des dessins et modèles qui fait que les créations du secteur de la mode sont attrayantes sur le marché, à savoir «nouvelles» et «originales». À travers un vêtement, le talent et la créativité du styliste sont précisément une valeur ajoutée qui fait que le consommateur l'achète à n'importe quel prix. Ces considérations permettent de réaffirmer que la mode est un secteur créatif car elle implique le talent et la créativité artistique du styliste pour générer des emplois et des richesses dans un pays[28].

8. **L'importance de la mode.** Le processus d'élaboration d'un vêtement s'effectue en plusieurs étapes. La première est la création des produits. En effet, la création des dessins et modèles pour les vêtements et les textiles est prépondérante. La deuxième étape consiste à développer les activités de production, c'est-à-dire la fabrication des supports

---

novel fabric, can produce commonalities in collections as well». S. HEMPHILL, J. SUK. *«The Law, Culture, and Economics of Fashion»,* In *Stanford Law Review,* Mar 2009, Vol. 61, No. 5. P. 1168

[24] *Ibidem*. P. 1166 *«Just as direct reproduction of an existing novel is not innovation, if fashion were all about producing exact copies of existing articles, it would not be a practice of innovation. The impulse to flock in fashion is expressed in the aspects of fashion that draw on and sometimes copy existing works, but what makes the field a creative endeavor is the drive to differentiate-to reinterpret, change, remix, and transform, and as such, resist the sheer replication of existing works even while incorporating them. That is the creative impulse. In other words, differentiation constitutes innovation in fashion. Without the differentiation component, fashion would not be a form of innovation. Our favoring of differentiation in fashion then is an outgrowth of our assumption of the theory of incentives underlying intellectual property law about the effects of copying on creators' incentives».*

[25] *Ibidem*. P. 1166

[26] A. GRANT, *Originals, op. cit*. P. 29.

[27] J. McCANN, *Smart Clothes and Wearable Technology*, Woohead Publishing in Textiles, 2009. P.1. *«The process of creating smart clothing and wearable technoloy has to consider so many factors that it has to be collaborative between end-users, textile specialists, electronics, fashion and clothing designers and manufacturers all the way from the concepto for new garment or wearable device through to point of sale».*

[28] Organisations des Nations Unies pour l´éducation, la science et la culture (UNESCO), Rapport sur l´économie créative, Nations Unies Éd. Spéciale, 2013. P. 22

textiles, filatures, broderies, et la confection. La troisième étape s'attache à la distribution dans le but de toucher le consommateur final[29].

On voit donc que la mode se produit grâce à l'intervention de nombreux acteurs, en particulier les stylistes indépendants, artisanaux et jusqu'à ceux qui reflètent les traditions et la culture d'un peuple donné[30], mais aussi des grandes chaines de magasins, des maisons de haute couture et des entreprises mondiales qui délocalisent leur production mais conservent leur centre de décisions dans leur pays d'origine[31].

9. La délocalisation de la production a eu un impact négatif sur les conditions de travail ainsi que sur l'environnement[32]. Au niveau social, les droits des travailleurs sont parfois méconnus ou bafoués comme en témoignent l'existence d'ateliers de sueur ou «*sweatshop*», ou encore ce drame au Bangladesh où de nombreux ouvriers textiles sont morts dans l'effondrement de l'immeuble dans lequel ils travaillaient[33]. Au niveau du respect de l'environnement, on note tous les ans des tonnes de déchets textiles ou des colorants rejetés dans les fleuves. La surconsommation a donc un impact important sur notre planète[34].

10. Son incursion dans le commerce international des biens et services est néanmoins manifeste. Bien que sa croissance sur le marché planétaire fût lente[35], l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) a indiqué que les exportations les plus

[29] D. JACOMMET, *Mode, Textile et mondialisation*, op. cit. P. 42

[30] Publicaciones Semana, «El encuentro de dos mundos» *In* Revista FUCSIA INEXMODA 25 años, SEMANA, 2013 P. 48.

[31] F.GODART, *Sociología de la Moda,* Op. cit. P. 106

[32] «Après plusieurs décennies marquées par la délocalisation vers des pays à bas coûts de main d'oeuvre comme la Chine, de nombreuses limites de ce modèle ont émergé surtout dans la mode : coûts cachés de logistique, de qualité et de coordination, risque de contrefaçon, impact négatif sur l'environnement et les conditions de travail, accélération du rythme de changement de tendances». Institut pour l'Innovation et la Compétitivité, Délocalisation : l'industrie de la mode change de stratégie pour sauver l'innovation. [Ressource électronique] Disponible sur https://www.lesechos.fr/idees-debats/cercle/cercle-142971-delocalisation-lindustrie-de-la-mode-change-de-strategie-pour-sauver-linnovation-1174575.php#hXzRA6UIX0C9q5w8.99 [consulté le 11 mai 2017].

[33] S. BOYER, Du Bangladesh à l'Indonésie. «Ce que nous pouvons faire pour les vivants». Alencontre. 2013. [Ressource électronique] Disponible sur *https://alencontre.org/asie/bangladesh/du-bangladesh-a-lindonesie-ce-que-nous-pouvons-faire-pour-les-vivants.html* [consulté le 11 mai 2017].

[34] «chaque année, plusieurs millions de tonnes de textile sont jetées en décharge. La surconsommation de vêtements a un impact considérable sur notre planète. Matériaux utilisés, moyens de transport utilisés, gaspillage... sont autant de facteurs qui font que l'industrie textile contribue amplement à la pollution de l'environnement». HuffPost. Quel est l'impact de l'industrie textile sur l'environnement ?. [Ressource électronique] Disponible sur: *http://www.huffingtonpost.fr/2015/11/29/impact-textile-environnem_n_8663002.html* [consulté le 11 mai 2017].

[35] World Trade Organization, *Word Trade Statistical Review 2016*, [Ressource électronique] Disponible sur https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/wts2016_e/wts2016_e.pdf [consulté le 11 mai 2017].

importantes de textile et de vêtements avaient eu lieu principalement en Chine, dans l'Union Européenne, en lnde et au Bangladesh[36].

En Colombie, le Département Administratif National des Statistiques (DANE) a indiqué que ce secteur avait exporté pour l'équivalent de 330 millions de dollars en 2016[37]. Les produits textiles, vêtements, articles en cuir, maroquinerie et chaussures ont été les objets les plus exportés, principalement aux Etats-Unis, en Equateur, au Pérou, au Mexique et au Brésil[38]. Cependant, la Colombie cherche à élargir son horizon vers le marché européen et asiatique. Elle a donc signé 13 accords de libre-échange[39] à travers le monde et espère ainsi dans le futur un résultat positif au sein même de cette industrie.

11. La croissance économique du secteur dépendra des techniques utilisées par les stylistes pour la commercialiser. Ils pourront par exemple proposer leurs créations selon les méthodes du commerce traditionnel, comme la vente en boutique ou en grandes surfaces entre autres. Cependant, le commerce électronique se révèle être actuellement un outil simple apportant une meilleure rentabilité[40]. En effet, les ventes en ligne[41] ou la location d'articles de mode sur internet[42] bouleversent les codes commerciaux et les stylistes doivent s'en inspirer pour assurer une croissance économique continue.

---

[36] *Ibid*.

[37]Département Administratif National des Statistiques, *Exportaciones*, [Ressource électronique] Disponible sur https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/comercio-internacional/exportaciones [consulté le 11 mai 2017].

[38] «Entre enero y noviembre de 2014 Colombia exportó textiles a 52 destinos, los principales de ellos fueron Ecuador, Venezuela, México, Estados Unidos y Brasil». Colprensa, Los retos de la industria textil para reactivar sus exportaciones este año, [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.larepublica.co/los-retos-de-la-industria-textil-para-reactivar-sus-exportaciones-este-año_215111 [consulté le 11 mai 2017].

[39]Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, *Acuerdos Comerciales y de Inversión,* [Ressource électronique] Disponible sur*:* http://www.tlc.gov.co [Consulté le 17 mai 2017].

[40] N. VULSER, *«Les ventes sur Internet, seule éclaircie dans le ciel de la mode»*, [Ressource électronique] Disponible sur*:* http://www.lemonde.fr/economie/article/2016/09/12/les-ventes-sur-internet-seule-eclaircie-dans-le-ciel-de-la-mode_4996228_3234.html#kzBUzzY5xzOxZbl7.99 [consulté le 17 mai 2017].

[41]«Selon une étude de l'Institut français de la mode (IFM) publiée lundi 12 septembre, les achats textiles et habillement réalisés sur Internet ont représenté 5 milliards d'euros entre juillet 2015 et fin juin 2016». *Ibid.* [Ressource électronique] Disponible sur*:* http://www.lemonde.fr/economie/article/2016/09/12/les-ventes-sur-internet-seule-eclaircie-dans-le-ciel-de-la-mode_4996228_3234.html#9jJLhdAkthmsT8jt.99

[42] «Le marché du luxe d'occasion (vente et location) est en plein essor : de l'ordre de 3 milliards d'euros dans le monde et de 15 milliards si l'on inclut les montres et les bijoux. Un business en plein développement donc, mais qui reste mineur en comparaison à celui du luxe neuf, évalué à 217 milliards d'euros en 2013» C. PEYRONNET, La location de vêtements de luxe séduit de plus en plus, [Ressource électronique] Disponible sur http://www.lefigaro.fr/conso/2014/08/15/05007-20140815ARTFIG00035-la-location-de-vetements-de-luxe-seduit-de-plus-en-plus.php [consulté le 11 mai 2017].; «Depuis la crise, les sites de location de vêtements de luxe se sont multipliés. Les trentenaires ont un rapport différent à la propriété. Louer une robe de cocktail pour un mariage ou un évènement exceptionnel, plutôt que de la payer une fortune, alors qu'elle ne sera portée que très peu de fois. Le concept fait florès outre-Atlantique. Lancé en novembre 2009 et basé sur ce principe, le site «

12. En résumé, la mode est un secteur créatif qui occupe une place importante dans l'économie mondiale. Elle implique l'usage de nombreuses matières premières et la participation de nombreuses personnes. Le styliste a un rôle prépondérant dans la mesure où c'est lui qui conçoit la création intellectuelle. Il est donc nécessaire de déterminer la place du styliste et de la mode dans le régime juridique, c'est-à-dire comment la loi les protège.

13. **La mode comme objet de protection.** L'acte de création intellectuelle fait que, du point de vue juridique, la mode est considérée comme un bien qui s'intègre dans le commerce international des biens et des services et qui, pour cette raison, acquiert une autre dimension. Il s'agit d'un bien avec des caractéristiques particulières car sa nature est immatérielle. C'est pourquoi, depuis l'accord des Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC)[43], la mode a été définie comme une création à caractère intellectuel dont le statut juridique s'inscrit dans la propriété intellectuelle[44].

Au sens large, la propriété intellectuelle inclut la propriété littéraire et artistique ainsi que la propriété industrielle. Une des caractéristiques de la mode est d'être transversale à ces deux disciplines : artistique et industrielle. Les stylystes ont par exemple tendance à recourir aux marques pour identifier leurs créations[45]. Les brevets, les dessins ou modèles industriels ainsi que le droit d'auteur sont d'autres instruments qu'ils peuvent utiliser.

Rent the Runway » connaît un succès phénoménal et compte aujourd'hui 5 millions de clientes. Depuis juillet, il propose aussi, pour un abonnement de 75 dollars par mois, de louer des accessoires, sacs à mains, écharpes, chapeaux, bijoux, signés par des grands noms de la mode» K. de MEYER, «*Les jeunes Américains plébiscitent de plus en plus la location de vêtements haut-de-gamme»,* [Ressource électronique] Disponible sur*:* https://www.lesechos.fr/10/08/2014/lesechos.fr/0203695287293_les-jeunes-americains-plebiscitent-de-plus-en-plus-la-location-de-vetements-haut-de-gamme.htm#BWhpxybPGOcjj1Vo. 99 [consulté le 11 mai 2017]; V. aussi https://www.renttherunway.com/ [consulté le 11 mai 2017].

[43]Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC). « Article 25. Conditions requises pour bénéficier de la protection. 1. Les Membres prévoiront la protection des dessins et modèles industriels créés de manière indépendante qui sont nouveaux ou originaux. Les Membres pourront disposer que des dessins et modèles ne sont pas nouveaux ou originaux s'ils ne diffèrent pas notablement de dessins ou modèles connus ou de combinaisons d'éléments de dessins ou modèles connus. Les Membres pourront disposer qu'une telle protection ne s'étendra pas aux dessins et modèles dictés essentiellement par des considérations techniques ou fonctionnelles. 2. Chaque Membre fera en sorte que les prescriptions visant à garantir la protection des dessins et modèles de textiles, en particulier pour ce qui concerne tout coût, examen ou publication, ne compromettent pas indûment la possibilité de demander et d'obtenircette protection. Les Membres seront libres de remplir cette obligation au moyen de la législation en matière de dessins et modèles industriels ou au moyen de la législation en matière de droit d'auteur».

[44] E. RENGIFO, *La propiedad intelectual. El moderno Derecho de Autor,* Universidad Externado de Colombia. 1996. P. 7

[45] M. MISTHAL, *«Trademark and Trade Dress», Fashion Law.* A Guide for Designers, fashion executives and attorneys, Fairchild Books. Second Editions, 2014,P. 26

14. Etant donné que les droits de propriété intellectuelle sont territoriaux, chaque pays a adopté un régime particulier pour la protéger. La Colombie a ainsi choisi les dessins et modèles industriels, raison pour laquelle l'objet d'étude de la thèse est centré sur son analyse.

La structure du régime colombien et son appartenance à la communauté andine des nations ont permis de déterminer les problèmes les entourant. Malgré tout, cette étude ne peut être complète car de nombreux vides juridiques subsistent dans le régime et rendent son application pratique difficile et complexe.

Les lacunes existantes ainsi que des lois obscures favorisent l'infraction de ses droits. D'ailleurs, la copie identique et les imitations non autorisées sont contraires à la loi et sont passibles d'amendes, de sanctions pénales, ou d'indemnisations en dommages et intérêts[46]. La piraterie et la contrefaçon sont indiscutablement les problèmes les plus fréquemment rencontrés dans ce secteur[47]. Néanmoins ce ne sont pas les seuls défis auxquels la mode doit faire face. Internet, les imprimantes 3D et les nouvelles technologies peuvent aussi nuire aux droits du styliste.

15. Il faut ajouter que les législations andines et colombiennes n'ont pas prévu de lois spécifiques quant au contrôle du commerce transfrontalier. Celles concernant les mesures à la frontière et appliquées par les autorités douanières montrent que les problèmes émanent du manque de clarté dans le système juridique quant à la définition de l'objet à protéger.

16. Pour tenter d'y remédier, les législations andines et colombiennes invoquent d'autres droits de propriété intellectuelle, sans en connaitre leur nature ni les lois qui les régissent. Les conditions de fond pour bénéficier de la protection, la portée des droits des stylistes, l'application de limitations et de moyens de défense dont elles disposent montrent que le régime est superflu.

17. Le droit comparé offre en revanche d'autres solutions. Pour déterminer la portée de la protection de la mode par "les dessins ou modèles industriels", la Colombie se fonde sur deux courants. D'un côté le principe nord-américain qui protège les créations de

[46] L. WILLEY, «*Fashion Design & Intellectual Property» In* New Hampshire Bar Journal. 2014 [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.nhbar.org/uploads/pdf/BJ-Fall2014-Vol55-No1-Pg6.pdf [consulté le 11 mai 2017]

[47] *«Counterfeiting and piracy are a form of theft. They involve the illegitimate acquisition and use of intellectual property (IP). The economic and social costs of counterfeiting and piracy are thus similar to those associated with other types of theft (e.g. personal property theft). Counterfeiting and piracy divert private and public resources which could otherwise be used for more productive ends, into the illegal acquisition of IP, or defending IP from such illegal acquisition». INTA, BASCAP, The economic impacts of counterfeiting and piracy, [Ressource électronique] Disponible sur . http://www.inta.org/Communications/Documents/2017_Frontier_Report.pdf [consulté le 11 mai 2017]*

mode par la «*design patent*», et de l'autre l'influence européenne qui recourt aux dessins ou modèles industriels.

Les «*design patents*» visent à protéger le *design* nouveau, original et ornemental d'un objet fabriqué[48]. Mais leur statut est difficile à mettre en application car leurs lois ont été jugées obsolètes[49] et remises en question en raison du coût que le styliste doit payer en plus des longs délais avant d'obtenir le brevet[50]. Il faut à cela ajouter la récente décision de la Cour Suprême des Etats-Unis, *Apple vs. Samsung*[51], qui tend à minimiser la valeur réelle du *design*. Les stylistes de mode nord-américains se tournent donc généralement vers les marques ou le «*trade dress*» pour protéger leurs créations[52].

18. Or, les dessins et modèles industriels réglementés en Europe ont quant à eux connu un renouvellement en la matière. En effet, des instruments spécifiques y ont été adoptés pour protéger les créations du secteur de la mode. Il faut toutefois signaler que peu de pays membres ont prévu une protection particulière dans leurs législations internes au contraire de la France qui a prévu dans sa législation un régime juridique adapté à son dynamisme.

19. **Plan de thèse.** Le régime français devient donc l'exemple à suivre pour des pays en voie de développement comme la Colombie pour définir un statut de protection adapté à l'industrie de la mode. Sa législation et son évolution jurisprudentielle montrent que le régime juridique colombien doit être réformé et actualisé en ce qui concerne les dessins ou modèles industriels.

La thèse a donc pour objectif de présenter une analyse descriptive de l'état de l'art de la législation colombienne concernant les dessins ou modèles industriels, et d'en identifier ses

---

[48] *Patent Act «35 U.S. Code § 171 - Patents for designs. Whoever invents any new, original and ornamental design for an article of manufacture may obtain a patent therefor, subject to the conditions and requirements of this title».*

[49] «*Design patents have recently burst onto the intellectual property stage, but they are surprisingly underdeveloped for a body of law that is more than a century and a half old»* P. LEE,,M. SUNDER*, «Design Patents: Law without Design*» STAN. TECH. L. 2013, V. 277, No. 17.

[50] The Fashion Law, *Currently Trending in Fashion: Design Patents*, [Ressource électronique] Disponible sur http://www.thefashionlaw.com/home/currently-trending-in-fashion-design-patents [consulté le 7 mai 2017].

[51] *Supreme Court of Justice, Samsung V. Apple, December 6 2016, N°15-777.*

[52] *Lanham Act section 43. «Any person who, on or in connection with any goods or services, or any container for goods, uses in commerce any word, term, name, symbol, or device, or any combination thereof, or any false designation of origin, false or misleading description of fact, or false or misleading representation of fact, which*

(A) is likely to cause confusion, or to cause mistake, or to deceive [...] as to the origin, sponsorship, or approval of his or her goods, services, or commercial activities by another person, or

(B) in commercial advertising or promotion, misrepresents the nature, characteristics, qualities, or geographic origin of his or her or another person's goods, services, or commercial activities, shall be liable in a civil action by any person who believes that he or she is likely to be damaged by such an act»

différentes lacunes et problèmes. L'accès à la protection montre ainsi que le respect des critères de fond et de forme prévus par la loi n'est pas compatible avec la nature éphémère de la mode. Les droits d'exploitation et de défense révèlent aussi des problèmes d'application pratique par manque de précision et de clarté concernant l'objet à protéger (Partie I).

20. En instaurant un double système de protection pour les dessins ou modèles de mode, la France garantit l'accès à la protection. Le styliste peut opter ainsi pour la protection enregistrée ou celle non enregistrée (Partie II). Dans chaque cas la législation et la jurisprudence sont claires et précises quant au respect des conditions de fond et de forme. Bien que chacune soit différente, on remarque par exemple que le système enregistré est assez souple pour faciliter l'accès à la protection. Cela dit, le système non enregistré est aussi attrayant car il permet au styliste de bénéficier de la protection de manière plus simple. En résumé, l'analyse conjointe de ces deux systèmes de protection permettra de définir un régime de protection plus approprié et nécessaire pour le secteur de la mode en Colombie.

- PREMIÈRE PARTIE -

L´ENCADREMENT JURIDIQUE DE LA MODE PAR LE DROIT DES DESSINS ET MODÈLES INDUSTRIELS EN COLOMBIE

21. L'industrie de la mode en Colombie entend occuper une place de choix aussi bien sur le marché national qu'international. Elle s'est naturellement axée dans un premier temps sur la production locale, à savoir fabriquer et vendre sur son territoire. De nouvelles mesures ont alors été nécessaires pour pouvoir s'implanter au-delà de ses frontières[53].

En effet, les usines textiles ou les défilés seuls ne suffisaient plus pour que l'industrie de la mode en Colombie soit compétitive. Des efforts supplémentaires étaient à fournir, comme le développement de plateformes de mode, la création de revues spécialisées, d'agences de mode[54], et surtout la promotion du talent et de la créativité des stylistes colombiens.

22. La mode colombienne se distingue par la fusion de la production industrielle avec ses richesses culturelles. Le travail de création du styliste mérite donc un statut juridique approprié. Pour cela, il est scientifiquement pertinent d'analyser le cadre juridique dans lequel s'intègre la mode en Colombie à partir de la propriété industrielle et, plus particulièrement, d'établir sa relation avec les dessins et modèles industriels, car la mode suppose un travail permanent de *design*, source d'innovation et de créativité.

23. Afin de comprendre cette relation, il faut d'abord préciser que la Colombie fait partie de la Communauté Andine des Nations, en vertu de l'Accord de Cartagena, signé le 26 mai 1969. Cet organisme international d'intégration[55] a comme caractéristique d'avoir ses propres organismes et institutions, dans lesquels « les pays membres y ont transféré quelques

[53]C. BOTERO, « *25 años. Presente y Futuro* », Revista Fucsia. INEXMODA., Publicaciones SEMANA S.A., 2013. P. 82.

[54] SEMANA « *Los rostros de la moda*», Revista Fucsia. INEXMODA., Publicaciones SEMANA S.A., 2013 P. 54

[55] M. TANGARIFE, Derecho de la Integración en la comunidad andina, Baker&McKenzie, 2002. Pág. 64

compétences propres aux organismes nationaux, ou qui leur ont donné des facultés nouvelles nécessaires pour l'accomplissement des objectifs dictés par l'accord de Cartagena »[56].

De ce fait, la Communauté Andine des Nations a son propre système juridique supranational qui se caractérise par la primauté, l'application immédiate et l'effet direct. Cela signifie que le régime juridique interne de chaque pays membre de la Communauté Andine ne peut s'appliquer et se trouve donc suspendu. Les affaires non régies par les lois supranationales et non contraires à ces dernières sont la seule exception à cette loi, et dans ce cas le système juridique interne de chaque pays membre sera appliqué[57].

24. Or, en ce qui concerne la propriété industrielle, la Commission de l'Accord de Cartagena a promulgué la Décision Andine 486 de 2000 ou «Régime Commun sur la Propriété Industrielle», réglementation qui s'intègre à notre régime juridique et qui occupe une place très importante concernant la protection de l'industrie de la mode.

En effet, cette règle comprend le régime juridique de différents droits de la propriété intellectuelle parmi lesquels on peut citer les brevets, les dessins et modèles industriels, les signes distinctifs et la propriété des secrets d'affaires. En ce qui concerne la protection des créations qui font référence à la beauté et à l'esthétique, il faut souligner le cas de figure du dessin et modèle industriel dont le but est de protéger la forme, l'apparence d'un produit attrayant pour le consommateur et qui l'encourage à le choisir indépendamment du prix et de la qualité.

25. Or, du fait qu'il s'agit de l'aspect extérieur et ornemental d'un produit, le dessin et modèle industriel s'avère être un outil adéquat qui protège les formes appartenant à l'industrie de la mode. C'est cet outil que le législateur andin a adopté afin de protéger ses créations qui conjuguent la beauté et l´apport arbitraire de celui qui l´a crée. La concession d'un dessin ou modèle industriel est ainsi soumise à l'application stricte d'une série de conditions pour que le styliste-créateur de mode puisse bénéficier de la protection attendue (Titre I). Une fois ces dernières appliquées, le styliste de mode pourra jouir de tous les pouvoirs prévus par la loi, c'est-à-dire les prérogatives positives et négatives qui composent le noyau du droit (Titre II).

[56] *Ibid.*, P. 71.

[57] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 24 de noviembre de 2016. Sección Tercera CP: Jaime Orlando Santofimio. Rad. 11001-03-26-000-2015-00015-00 (52992). Sur cette question, le Conseil d'Etat a déclaré que l'une des principales caractéristiques qui découle de ce processus est la supranationalité, qui implique le transfert de pouvoirs de réglementation de l'État à l´égard de certains organes communautaires autonomes dont les décisions et résultats seront acceptés par les pays membres.

- TITRE I -

CONDITIONS DE LA PROTECTION

26. La mode et le *design* représentent la fusion de l'art et de l'industrie[58]. De ce fait, on a adopté en Colombie la dénomination «dessin et modèle industriel» pour protéger le processus créatif du styliste de mode appliqué à l'industrie, dont le produit novateur sera destiné au consommateur final[59].

27. Cette dénomination a pour origine l'expression anglaise « *industrial design* », où le terme *design* « renvoie simultanément à différentes choses – des pratiques, des objets ou des jugements de goût selon le contexte qui l'entoure et selon également qu'il est utilisé en tant que substantif ou qu'adjectif» [60].

28. Sous une même expression, on a donc cherché à inclure « aussi bien les créations bidimensionnelles que tridimensionnelles, empêchant toute distinction, y compris dans la même appellation, entre deux cas de figure qui sont en fait un et à la fois la même chose ». De même, cette expression comprend aussi les « effets extérieurs », soit « la texture » soit le « matériau » du produit qui sont difficiles à qualifier en tant que dessins (bidimensionnels) ou modèles (tridimensionnels) ».

29. Etant donné l'ampleur de l´objet, la définition du régime des dessins et modèles industriels n'a pas été une tâche aisée, et cela pour deux raisons : la première concerne le chevauchement avec d'autres droits de propriété intellectuelle et la seconde,

[58] E. HAMMEN, «*Aux frontières du design : mode et intentionnalité »,* Mode de recherche, juin 2010, No. 14, P. 11 «Mode et design ne sont sans doute pas deux champs professionnels totalement différents: arts appliqués à l'industrie, leurs processus de composition, justement, peuvent se ressembler».

[59] « Le créateur de mode engendre un processus créatif dont les rouages reflètent celui du designer. Pour reprendre les mots d'Andrea Branzi décrivant l'artisanat moderne selon le Bauhaus, celui-là est « une phase spécialisée du projet industriel » qui « utilise des machines dans la création d'un prototype expérimental dont chaque phase est contrôlée et que l'industrie pourra ensuite reproduire en un nombre infini d'exemplaires »5 . Créateur de mode et designer portent un regard sur le présent, s'en inspirent pour composer formellement un produit destiné à une consommation de masse». *Ibid.* P. 11 et s..

[60] B. REMAURY, «Les usages culturels du mot design», op. cit P. 3.; « The notion of design encompasses technical or biological inventions, geographical and fashion works, engineering or architectural design documents, and packaging or trade dress of products. The concept can stand true irrespective of the mode of production, or the nature of the substrate manifesting the design, or the purpose of the creator, or the context of the use». U. SUTHERSANEN, «Function, art and fashion: do we need the EU design law? » In Constructing European Intellectual Property, EIPIN, 2013. P. 355.

l'application de la règle de l'unité de l'art. Ces deux raisons ont engendré des difficultés quant à l'interprétation uniforme du régime des dessins et modèles industriels.

En effet, le chevauchement avec d'autres droits de propriété intellectuelle, comme les marques et les brevets, a engendré des problèmes d'application pratique car chacun d'entre eux obéit à des natures et à des conditions de fond différentes qui ne sont pas totalement compatibles avec les dessins et modèles industriels[61].

30. À cette difficulté s'ajoute l'application de la règle de l'unité de l'art, en ce sens qu'un dessin ou modèle peut bénéficier simultanément de la protection du droit d'auteur et de celle des dessins et modèles industriels. L'effet pratique de cette règle se traduit par le fait que «si le créateur d´un dessin ou d´un modèle a procédé à un dépôt qui seul permet de bénéficier de la protection spécifique du droit des dessins et modèles, il pourra invoquer cette protection, mais il pourra également agir cumulativement sur le fondement du droit d´auteur; si le titulaire n´a procédé à aucun dépôt, il pourra néanmoins invoquer la protection par le droit d´auteur»[62]

Sur ce sujet, la décision andine garde le silence ; cependant la section première du Conseil d'État Colombien au travers de l'arrêté du 3 février 1995, expédient No. 2925, a signalé qu' « il peut coexister une protection d'une œuvre d'art à travers le droit d'auteur et le droit de la propriété industrielle »[63].

Cependant, la portée de la règle de l'unité de l'art n'est pas totale car «les domaines respectifs des deux droits ne coïncident pas totalement»[64]. Ainsi, par exemple, les créations de mode émanant du *design* moderne, comme les *ecodesign*s[65] ou textiles intelligents, ne pourraient pas bénéficier simultanément de ces deux droits.

---

[61] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, 7ème éd., 2012 P. 688

[62] *Ibid.* P. 686.

[63] Donc, cela veut dire que les œuvres des artisans peuvent bénéficier de la protection qui découle du droit d'auteur, à travers l'œuvre d'art appliquée ou de celle de la propriété industrielle au travers du cas de figure que sont les dessins et modèles industriels, bien évidemment à condition qu'elles arrivent à remplir les conditions requises par chaque mode de protection.

[64] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle, op. cit*. P. 686.

[65]Institut Français de la Mode *IFM, «Eco-conception» in* Mode de Recherche, Juin 2005, No. 4, P. 14. «L'ecodesign, appelé en France écoconception, consiste à prendre en compte l'environnement dans la conception des produits, s'inscrivant à ce titre dans le cadre du développement durable.

L'éco-conception est une démarche de conception de produit et de son emballage qui doit permettre à performances égales, de minimiser les impacts environnementaux, tout au long de son cycle de vie, dans un processus d'amélioration continue et à coût maîtrisé. Concernant tous les types de produits, l'éco-conception est déjà pratiquée pour respecter la réglementation existante (comme l'interdiction de l'amiante). C'est également une démarche volontariste qui apporte de la valeur ajoutée, favorise l'innovation, valorise l'image d'une marque, pérennise ou augmente sa part de marché ».

En résumé, la superposition des droits de propriété intellectuelle et l'application de la règle de l'unité de l'art compliquent la définition du statut juridique des dessins et modèles industriels.

31. La législation andine a néanmoins cherché à leur établir un régime autonome et indépendant[66] et ils trouvent donc leur source de réglementation dans le titre V de la Décision Andine 486 de 2000. Leur régime comporte trois chapitres et une clause générale de report au titre II relatif aux brevets, qui a pour objectif de régler ce qui n'est pas prévu dans le titre V.

32. C'est ainsi que la décision 486 a évolué quant à l'objet de la protection et a étendu son champ d'application en y incluant les créations provenant de la mode. Justement, lorsqu'on observe les décisions précédentes, c'est-à-dire la décision 311 et 344, on peut constater qu'il était absolument interdit d'enregistrer au travers du dessin et modèles, des créations de vêtements[67].

33. Or, la décision 486 s'est orientée vers la protection de l'aspect extérieur d'un produit, lequel peut être issu de « l'ensemble de lignes ou couleurs, ou de n'importe quelle forme externe bidimensionnelle ou tridimensionnelle, ligne, contour, configuration, texture ou matériau, sans que le destin ou la finalité du produit ne change »[68].

34. C'est ainsi que nous avons un objet assez ample où les créations de la mode et ses accessoires peuvent accéder à la protection. À ce sujet, la Surintendance d'Industrie et de Commerce, autorité chargée de protéger et veiller au respect de la propriété industrielle, a déclaré que le dessin et modèles des vêtements ou de ses accessoires sont des produits dont la

[66] MA PEROT-MOREL, « À propos du maintien de l´unité de l´art dans le nouveau droit des dessins et modèles» *in* Prop. industr., Études No 4, Avril 2005.

[67] Décision 344 «*Regimen Común sur la Propriété Industrielle*». «Article 58 : on pourra considérer comme dessin industriel, un quelconque rassemblement de lignes ou combinaison de couleurs ou une quelconque forme externe bidimensionnelle ou tridimensionnelle, qui s'incorpore à un produit industriel ou d'artisanat afin de lui conférer une apparence spéciale, sans pour cela changer la destinée ou la finalité du dit produit et qu'il serve d'exemplaire ou de modèle pour sa fabrication.

Il ne sera pas possible d'enregistrer les dessins industriels ayant un rapport à l'habillement, ni ceux contraires à la morale, à l'ordre public ou aux bonnes mœurs.

Il ne sera pas possible d'enregistrer les dessins industriels qui font partie des prohibitions prévues aux articles 82 et 83 de la présent Décision »; V. aussi. "La Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, aplicable en este caso, considera, para ser registrado como diseño industrial: "(…) cualquier reunión de líneas o combinación de colores o cualquier forma externa bidimensional o tridimensional, que se incorpore a un producto industrial o de artesanía para darle una apariencia especial, sin que cambie el destino o finalidad de dicho producto y sirva de tipo o patrón para su fabricación", esta misma Decisión dispone que no podrán ser registrados como diseños industriales los referentes a indumentaria, ni aquellos que sean contrarios a la moral, al orden público o a las buenas costumbres" T.A.J., Nº 64-IP-2007

[68] Décisión Andina 486 de 2000, « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Artículo 113

forme change continuellement, et sont susceptibles d'être protégés au travers du dépôt de Dessin et Modèle Industriel[69].

Ainsi, de nombreux vêtements ont été protégés par le dessin et modèle industriel. À titre d'exemple nous pouvons identifier la marque Adidas, qui est le propriétaire d'un modèle industriel: le maillot de l´équipe nationale colombienne de football[70]. De même, la Force Aérienne Colombienne est le propriétaire d'un dessin ou modèle industriel qui protège un modèle de veste féminin[71]. Un modèle de veste de chef avec un *design* très particulier a également été protégé en tant que dessin et modèle industriel[72]. Puis la partie supérieure des chaussures comme un modèle tridimensionnel[73], un anneau de bijouterie tridimensionnel[74], parmi d´autres.

35. Or, l'apparence versée dans la forme devra être perceptible par le sens de la vue pour qu'elle soit protégée puisque la protection réside dans « l'aspect extérieur d'une chose ». Cela veut dire que le dessin et modèle doit être visible lorsqu'il est utilisé.

La Cour Andine de Justice s'oriente dans ce sens lorsqu'elle déclare: « Les caractéristiques élémentaires des dessins et modèles industriels peuvent se résumer en disant que ceux-ci concernent seulement l'aspect du produit (sa physionomie), et qu'il doit être lui-même arbitraire, c'est-à-dire, ne pas répondre à une fonction utilitaire, mais tout simplement esthétique. Il faut ajouter aussi que le dessin ou modèle devra apporter un aspect particulier et différent au produit auquel il s'applique lui donnant une nouvelle physionomie ; il devra être perçu par la vue dès son utilisation, c'est-à-dire se trouver à la vue du consommateur et non pas dans le dessin intérieur du produit ; et aussi être appliqué à un objet industriel, c'est-à-dire à un produit ayant une utilité industrielle »[75].

C'est ainsi que la Cour Andine exacerbe l'importance de ce caractère lorsqu'elle établit que celui-ci doit être perceptible, c'est-à-dire qu'il soit «une expression matérielle

[69] Surintendance d'Industrie et de Commerce, «*Diseños industriales*», [Ressource électronique] Disponible sur http://www.SIC.gov.co/disenos-industriales, [consulté le 3 mars 2017].

[70] SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 47515 de 14/08/2013, Exp. 13 78356; SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 47513 de 14/08/2013. Exp. 13 78358

[71] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 40456 de 28/07/2011. Exp. 8 82277,

[72] SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 1842 de 27/01/2012. Exp. 9 66557; SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 71195 de 09/12/2011, Exp. 9 66561.

[73] SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 70727 de 21/12/2011, Exp. 6 107086.

[74] SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 21946 de 31/08/2000, Exp. 98 50903

[75] T.A.J., Nº 382-IP-2015; T.A.J., Nº 122-IP-2012

identifiable, afin qu'une fois perçu par les moyens sensoriels et assimilé par l'intelligence, il pénètre dans la pensée des consommateurs ou utilisateurs»[76].

Les aspects décrits précédemment sont d'une grande importance pour la protection de la mode, du fait que l'industrie de celle-ci englobe l'utilisation de différentes matières premières d'origine naturelle ou chimique qui « sont l'objet d'opérations successives de transformation industrielle qui donnent différents types de produits à usage final »[77]. En effet, les créations de mode sont généralement le résultat de la combinaison de lignes, couleurs, configuration ou textures, qui peuvent être condensées en formes bidimensionnelles ou tridimensionnelles.

En ce sens, ces créations qui résultent de la fusion ou du regroupement de concepts, de styles et de tendances cherchant à être attrayant pour les consommateurs, trouvent dans le dessin et modèle industriel un instrument approprié de protection. En ce sens, le styliste peut choisir de protéger toute la gamme des produits ou des composants clés qui permettent de les démarquer des autres modèles et qui cherchent à être appliqués à d´autres produits[78].

36. Or, pour que le styliste puisse protéger l'apparence du produit en lui-même, tels que des montres, des bijoux, des accessoires et tout ce qui compose une robe et des vêtements, il devra, dans le cadre du système juridique andin, répondre à certaines conditions de fond **(**Chapitre I) et de forme (Chapitre II).

[76] *Ibid*.; V. aussi T.A.J., Nº 78-IP-2012. *«En rigor, las características estéticas no son necesarias para el funcionamiento del producto; son arbitrarias en el sentido de que responden a la preferencia subjetiva del diseñador o del público al que se destina el producto».*

[77] D. JACOMET, *Mode, Textile et Mondialisation*, Economica, Paris, 2007. Pag. 19.

[78] «*A designer can choose to patent an entire line or choose certain key pieces within the line that distinguish her designs from others. In addition, as explained above, the designer can choose to patent only those unique portions of the design that require protection (such as the oval shaped hinge on the Jimmy Choo sunglasses) and apply that design element to multiple products."In addition to selecting the right material to patent, designers must determine when to apply for patent protection. Generally, the best option is for the established designer to apply as soon as the design is finalized. This would allow time for the patent to issue, providing the earliest possible protection and deterring potential knockoff artists from the start. Alternatively, the best option for emerging designers might be to wait to see if one or more of their designs sells enough in quantity to be worth patenting. When a designer realizes that she has created a new lt"item for the season»* E. FERRILL et T. TANHECO, «Protecting the material word: the role of design patents in the fashion industry" In North Carolina Journal of Law & Technoloy. April 2011, Vol. 12 No. 2

- CHAPITRE I -

LES CONDITIONS DE FOND

37. Afin d'éviter que la protection du dessin ou modèle industriel soit arbitraire ou abusive, la législation andine a prévu des conditions de fond que le styliste devra respecter pour pouvoir en bénéficier, dû au fait que la concession d'un dessin ou modèle industriel suppose un monopole ou un *"ius excludendi alios"* du styliste de mode. Par conséquent, tout concurrent devra lui demander une autorisation pour pouvoir incorporer ou utiliser le dessin ou modèle protégé dans ses propres créations.

Dans ce contexte, pour que le dessin ou modèle de mode soit protégé, le styliste devra créer des objets de mode innovants (Section 1), c'est-à-dire « nouveaux » quant à l'état de l´art. Les créations de mode devront aussi refléter « l'apport arbitraire »[79] de leurs créateurs (Section 2). Une fois seulement réunies ces conditions, le dessin ou modèle de mode pourra alors être protégé au titre des dessins et modèles industriels par le système juridique andin.

SECTION 1. LA NOUVEAUTÉ

38. «On a coutume de considérer la mode comme un renouvellement de formes, ordonné selon des rythmes saisonniers»[80]. La mode suppose un processus créatif constant attendu que les sources d'inspiration utilisées par les créateurs de mode sont diverses et variées. Ceux-ci voyagent généralement dans différents pays, étudient les matières premières, observent la rue au travers de ses coutumes et traditions afin de créer des vêtements ou accessoires nouveaux[81]. La mode « n'est pas seulement des usines, c'est aussi de la création, de la recherche et développement, de l'innovation »[82].

---

[79] *«La cuestión del fundamento está, por otra parte, íntimamente relacionada con el derecho a obtener la protección. En un sistema que sólo exige un acto de creación, la protección corresponde a todo creador, por lo cual se pueden proteger dos creaciones independientemente; es decir, sin copiar una de la otra. En cambio, en un sistema que opte por el fundamento objetivo, la protección corresponde al creador que sea el primero que haga ingresar su creación en el patrimonio de las formas estéticas aplicadas a la industrial».* JM OTERO LASTRES, «Los Diseños Industriales en la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena» In Lecciones de Propiedad Industrial, t. 2, Baker&McKenzie, Bogotá, 2002. P. 163.

[80] E. HAMMEN. *«La Parisienne. Topographie d'une capitale de la mode à travers ses discours, xixe-xxe siècles», In* Mode de recherche, décembre 2015, No 22.

[81] «L'idée même d'inspiration – on est ou on n'est pas inspiré – sous-entend le caractère incontrôlable de cette phase, alors que les contraintes économiques imposent que cette phase soit « activée ». Dans ce but, sont mobilisés certains dispositifs pour favoriser l'inspiration : voyages, plongées dans des univers artistiques ou culturels, rencontres avec d'autres cultures ou champs de création... John Galliano, le créateur de mode de Christian Dior Couture, voyage avant chaque lancement de collection. Le chef Alain Senderens, outre les

Cette affirmation reflète dans l'industrie de la mode la difficulté de déterminer si un article de mode répond ou non au concept d'innovation. Sur le plan de la propriété industrielle et des dessins et modèles industriels, il a été signalé qu'une création intellectuelle serait innovante dès lors qu'elle serait nouvelle.

En ce sens, ce qui est couvert ici ce n'est pas l'acte de création en soi, mais plutôt l'apport de quelque chose de nouveau à l'état de l´art. En effet, les dessins et modèles visent à enrichir le patrimoine de formes existantes, se trouvant ainsi dans le domaine des innovations esthétiques et ornementales.

39. En ce sens, le droit est donné à celui qui présente la demande de dépôt en premier et, de plus, il faut que la forme dont on prétend protéger l'apparence par le dessin et modèle, soit nouvelle. Par conséquent, « la mission du créateur de mode consiste à élaborer des modèles inédits, à lancer régulièrement de nouvelles lignes vestimentaires qui, idéalement, sont révélatrices d'un talent singulier, reconnaissable, incontestable »[83].

40. La nouveauté peut s'apprécier aussi bien dans l'objet que dans le sujet. Elle sera objective lorsqu'elle est analysée par rapport à l'état de l´art, c'est-à-dire en considération de « tout ce qui a été accessible au public par une description écrite ou orale, utilisation, commercialisation ou tout autre moyen avant la date de présentation »[84] de la demande d´enregistrement du dessin et modèle industriel. Par ailleurs, la nouveauté sera subjective si elle s'observe par rapport à l'intérêt du sujet »[85].

Par exemple, imaginons que nous ayons une veste qui se caractérise par une coupe asymétrique sur les bras avec une texture rugueuse sur les manches. Si celle-ci s´analyse à la lumière de la nouveauté objective, afin de déterminer sa conformité, elle devra alors être testée avec toutes les autres vestes existantes soumises à cette même forme asymétrique avec

---

voyages, se renouvelle à travers des cours d'enologie, des rencontres avec un maîtrethé…» T. PARIS «*De Mozart à Pixar : quand la créativité devient organisationnelle*», *In* Mode de recherche, juin 2008, n°10.

[82] J. BELHUMEUR, Droit International de la Mode, op. cit.

[83] *Ibid*. P 24

[84] Decisión Andina 486 de 2000. Artículo 16.

[85] *«A diferencia de lo que ocurre por ejemplo en el campo del Derecho de autor, para apreciar si una invención es nueva es irrelevante que la misma sea fruto del esfuerzo creador del inventor, esto es, que sea el resultado de su esfuerzo personal, y no una copia o imitación de la creación de otro. En el ámbito del Derecho de patentes, por el contrario, el examen de novedad no se realiza por referencia al inventor, sino atendiendo, a un factor externo a éste; la misma se determina per relationem con el estado de la técnica. De este modo, el estado de la técnica se erige en la pieza angular para determinar si la invención reúne o no la novedad legalmente exigida para merecer ser protegida mediante patente».* M. BOTANA, Manual de la propiedad industrial, Marcial Pons, Buenos Aires, 2009. P. 113

texture sur les manches, pour déterminer si elle offre quelque chose de nouveau aux formes existantes.

Au contraire, si nous analysons d´une manière subjective, à savoir dans l'intérêt du sujet, la nouveauté sera évaluée en tenant compte de «l'effort créateur de l'inventeur» et non du produit en lui-même. Cette notion a causé des difficultés car elle a été assimilée à la notion d´originalité propre au droit d´auteur[86]. « Or, ces deux critères, nouveauté et originalité, sont bien distincts et doivent être vérifiés séparément. L´originalité tient à l´expression de la personnalité de l´auteur dans l´œuvre. La nouveauté est un critère différent, car elle est essentiellement objective »[87].

41. De même, la nouveauté peut être analysée de manière absolue ou relative. Elle sera absolue si l'acte de création intellectuelle «n´est pas compris dans l'état de l´art, sans aucune limitation territoriale ou temporaire»[88]. En revanche, elle sera relative si elle présente un certain type de limitation territoriale ou temporelle.

42. Or, en matière de dessin et modèles industriels, le critère de nouveauté établi par le législateur andin est celui de la nouveauté objective. Elle doit supposer « un changement dans le produit sur lequel il a été appliqué, en lui donnant une apparence différente à celle qu'il avait »[89].

43. La Cour Andine de Justice [90] et la Superintendance d'Industrie et de Commerce[91] ont signalé à plusieurs reprises que la nouveauté qui s'applique en matière de Dessins et Modèles Industriels est la nouveauté absolue et universelle. De même, la section première du Conseil d'État de la Colombie à travers l´arrêt de 7 de Février 2013[92] a rappelé

[86] *Ibid.* P. 113.

[87] F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle,* Economica. Paris, 2011. P. 550.

[88] M. BOTANA. Manual de la propiedad industrial, op. cit. P. 113

[89] T.A.J., Nº382-IP-2015; T.A.J., Nº 71 IP-2005

[90] T.A.J., Nº 87-IP-2010 « Le requis essentiel pour obtenir le registre d'un dessin et modèle industriel est la nouveauté. Un dessin et modèle industriel est nouveau s'il n'a pas été connu par le public par quelque milieu que ce soit, quel que soit le lieu ou le moment, avant la date du dépôt ou de la priorité valablement invoquée ». Quand la règle fait référence à « quelque soit le lieu », il s'agit de n'importe quel endroit du monde et pas seulement du pays membre dans lequel la demande du dépôt pour le dessin et modèle industriel a été faite.

[91] Pour avoir un registre de dessins industriels il faut que l'objet qu'on cherche à protéger soit nouveau universellement, c'est-à-dire qu'il ne faut pas qu'il ait été accessible au public avant la date de présentation ou de la priorité valablement revendiquée, quel que soit le lieu ou le moment, au travers d'une description, utilisation ou par un autre moyen.

[92] Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 7 de febrero de 2013, CP: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ, Exp. 11001-03-24-000-2007-00287-00

le besoin que le dessin ou modèle industriel soit une nouveauté de façon absolue pour qu'il puisse être l'objet de protection par le régime juridique colombien.

44. L'article 115 de la décision andine 486 s'oriente dans ce sens. En effet, cette règle prévoit:

> « Peuvent être enregistrés les dessins et modèles industriels qui sont nouveaux. Un dessin ou modèle industriel n'est pas nouveau si, avant la date de dépôt de la demande ou la date de priorité valablement revendiquée, il a été rendu accessible au public, en un lieu ou à un moment quelconque, par sa description, son utilisation, sa commercialisation ou tout autre moyen. Un dessin ou modèle industriel n'est pas nouveau s'il ne présente que des différences secondaires par rapport à des réalisations antérieures ou s'il concerne un autre genre de produits que les dites réalisations ».

Nous constatons ainsi que l´article 115 établit une règle générale lorsqu'il signale que ne seront « objet de protection » que des dessins et modèles industriels qui seront nouveaux[93]. Pour compléter cette définition, celui-ci va régler les événements dans lesquels un dessin et modèle industriel n´est pas considéré comme nouveau. C´est ainsi qu´il établit un corollaire lorsqu'il définit comme n'étant pas nouveaux les dessins ou modèles qui ont été accessibles au public quel que soit le lieu ou le moment[94]. Comme on peut le voir, la portée de la

[93] *«el requisito más importante para un diseño industrial es que sea nuevo y la novedad es un concepto mundial, por lo tanto, si es un diseño extranjero, muy seguramente ya ha sido publicado en algún lugar y por cualquier medio, lo cual hace que automáticamente pierda la novedad y la solicitud sea denegada. Adicionalmente, es posible que una empresa o persona del país de origen del diseño traído o copiado, haya solicitado el diseño en Colombia, lo que supone una denegación de la solicitud, con el agravante de que si la supuesta empresa tiene un derecho sobre el diseño, ésta exija o demande dicho derecho. Se puede solicitar la protección, siempre y cuando, el dueño del diseño en el otro país sea el mismo que lo solicita en Colombia y que este no sobrepase un (1) año de haber sido solicitado en el país de origen». SIC« ¿Se puede solicitar un diseño que ya exista en otro país?».* SIC« ¿Se puede solicitar un diseño que ya exista en otro país?» [Ressource électronique] Disponible sur http://www.SIC.gov.co/disenos-industriales?qt-despu_s_del_registro_dise_os_ind=0&qt-durante_el_tr_mite_de_dise_os_in=0&qt-antes_de_solicitar_dise_os_indus=1 [consulté le 5 mars 2017].

[94] T.A.J., Nº 122-IP-2012. La jurisprudence a suivi différents critères pour déterminer la portée de ce concept; tels que ceux présentés par la Cour Andine de Justice: « "(1)" Considérer comme nouveau ce qui n'est pas connu à un moment donné ; "(2)" Considérer comme nouveau ce qui n'a pas fait l'objet de copie ; "(3)" Considérer comme nouveau ce qui se différencie de ce qui existe à un moment donné. Dans le critère (1), on comprend que le principe de nouveauté correspond au cas où la demande d'enregistrement de brevet d'Inventions et Modèles d'Utilité, ne se trouve pas anticipée par l'état de la technique au niveau mondial. Dans le cas du critère (2), il faut prendre comme nouveau que ce qui n'est pas dans la connaissance du créateur du dessin et modèle industriel, tandis que dans le critère (3), un dessin et modèle industriel sera nouveau si au moment de la présentation de la demande il n'est connu d'aucune des personnes dont leur connaissance dépendrait l'existence de la nouveauté, c'est-à-dire, un cercle spécialisé. » Le critère accueilli par le Tribunal Andin de Justice correspond à celui de la nouveauté absolue, c'est-à-dire, sera nouveau «ce que n'est pas connu à un moment déterminé ».

définition de nouveauté est similaire à celle des brevets, donc on peut affirmer à ce sujet qu'il y a une superposition du régime des brevets dans les dessins et modèles industriels[95].

45. Appliquée cette définition à l'industrie de la mode, seront alors considérés comme nouveaux les articles de mode qui résultent de la création de quelque chose qui n'existe pas dans le monde au moment de présenter la demande de protection.

Cependant, de par la nature changeante et éphémère de la mode, la nouveauté ainsi conçue relève d'une application difficile. Comme nous l'avons noté auparavant, cette industrie résulte de tendances et de styles qui incitent les stylistes à innover esthétiquement dans leurs collections et produits durant de courtes périodes.

La difficulté réside encore dans le fait de déterminer si un article de mode est nouveau ou pas. En réponse à cette interrogation, la doctrine s'accorde sur le fait que la nouveauté peut survenir de la combinaison d'éléments existants ou connus. Dans ce sens, « La combinaison nouvelle de moyens connus consiste à associer des moyens qui n'avaient pas encore été réunis de la même manière en vue de leur faire produire un résultat d'ensemble »[96].

Sur ce point, la jurisprudence du Conseil d'Etat et de la Cour Andine de Justice a gardé le silence concernant les dessins et modèles industriels. Toutefois, la doctrine a indiqué qu'à ce stade, la nouveauté devra se plier «au résultat de l'union des différents éléments déjà connus, mais séparément, pour qu´une fois rassemblés, ils rebondissent sur un nouvel objet».[97] Donc, cela ne doit pas être traité comme une simple juxtaposition de moyens connus qui peuvent subsister de façon propre et indépendante[98]. « Appliquer d'une manière nouvelle, c'est purement et simplement employer des moyens connus, tels qu'ils sont connus, sans même y rien changer, pour en tirer un résultat différent de celui qu'ils avaient produit jusque-là »[99].

---

[95] T.A.J., Nº87-IP-2010 « Le requis essentiel pour obtenir le registre d'un dessin et modèle industriel est la nouveauté. Un dessin et modèle industriel est nouveau s'il n'a pas été connu par le public par quelque milieu que ce soit, quel que soit le lieu ou le moment, avant la date du dépôt ou de la priorité valablement invoquée » l'interprétation préjudicielle 87-IP-2010 V. aussi JM OTERO, *Los Diseños Industriales en la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena*, *op cit.* P. 17; J. CASTRO, *La propiedad industrial*, Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2009. P. 379.

[96] J. AZEMA, J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle, op cit.* P. 189

[97] J. CASTRO, La propiedad industrial, op. cit. P. 377

[98] J. AZEMA, J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle, op cit.* P. 190 « Il y avait juxtaposition lorsque les moyens ne coopéraient pas ensemble en vue d'un résultat commun et continuaient à jouer un rôle propre et distinct »

[99] *Ibidem*. P. 188.

46. En analysant la base de données de la Surintendance de Commerce et d'Industrie, on constate que la nouveauté de différentes créations de l'industrie de la mode émane de la combinaison de moyens connus qui donne comme résultat quelque chose de différent qui n'existe pas dans l'état de l´art. Ainsi, par exemple, le maillot de l´équipe de football colombien a été nouveau car malgré le fait qu´il s´agissait d´une forme de maillot commun, la coupe au niveau du cou, l´agencement des manches, des rayures et des couleurs dans son ensemble font que ce modèle soit nouveau.

Illustration Nº 1 Maillot de l´équipe de football colombien[100].

Illustration Nº 2 Maillot de l´équipe de football colombien[101].

Dans le même sens, la tresse fixée sur une chemise est nouvelle chaque fois que le dessin lui-même se révèle différent de celui qui est dans le patrimoine commun des dessins.

[100] SIC, Del., Prop., Ind., . Res. Nº 47513 de 14/08/2013 Exp.13 78358

[101] SIC, Del., Prop., Ind., . Res. Nº 47515 de 14/08/2013 Exp. 13 78356

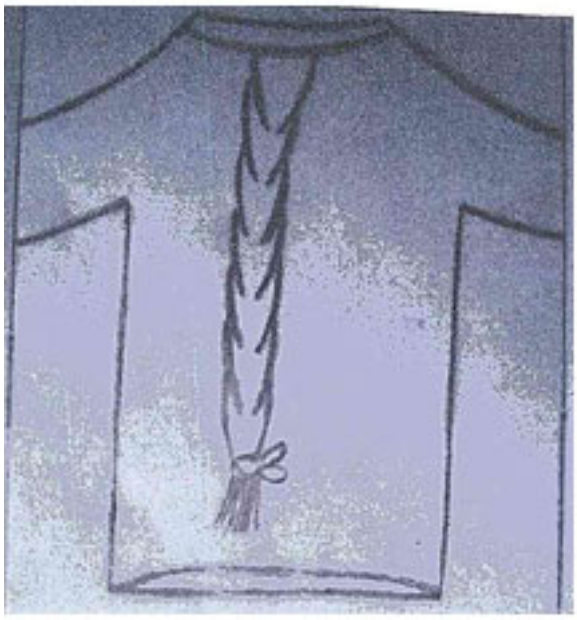

Illustration Nº 3 Tresse fixée sur une chemise[102]

47. En résumé, la nouveauté des créations de l'industrie de la mode résultera de créations «uniques» non-existantes au moment de la demande d'enregistrement, ou de la combinaison d'éléments existants donnant comme résultat un vêtement ou un accessoire différent. Par conséquent, le flux constant de style et toutes les améliorations apportées aux produits existants font que les dessins ou modèles de mode[103] soient innovateurs et attrayants pour le consommateur.

48. Toutefois, quand un styliste de mode dépose une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel, la Surintendance de Commerce et d'Industrie doit examiner et déterminer si la création *per se* est novatrice. Pour cela, elle analysera l'état de l´art (paragraphe 1) et évaluera les différences secondaires (paragraphe 2) du dessin ou modèle à protéger.

§. 1. L'état de l´art

49. Le régime andin établit qu'un dessin et modèle industriel nouveau est celui qui ne se trouve pas compris dans l'état de l´art, c'est-à-dire qui n'est pas accessible au public par une quelconque description orale, écrite ; une quelconque utilisation, commercialisation ou

[102]SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 3978 de 06/02/2015 Exp. 14 218994.

[103] D. JACOBS, «*Darwin et la mode. La modélisation des innovations*» *In* Mode de Recherche, juin 2007, No. 8. P.24

n'importe quel autre moyen, avant la date de la présentation de la demande d'enregistrement du dessin ou modèle industriel ou de la priorité revendiquée.

De ce qui a été exposé, on peut voir que l'état de l`art est déterminé en fonction du critère de l'accessibilité, comme le prévoit le titre V de la décision andine 486 de 2000, lequel renforce le caractère absolu de la nouveauté.

Cette notion a pour caractéristique de présenter un champ d'application beaucoup plus ample puisqu'en principe, tout acte de mise à disposition du public des produits qui contiennent le dessin ou modèle peut affecter la nouveauté de celui-ci.

50. De cette façon, « il suffit qu'un dessin ou modèle industriel ait été rendu accessible avant la présentation de la demande ou de la date de priorité pour que lui-même perde le requis de nouveauté. Il faut savoir que la simple possibilité d'avoir conscience du dessin ou modèle industriel, et le fait qu'il soit déjà connu ou qu'il ait déjà été divulgué, lui enlève la nouveauté. D'autre part, le fait de ne pas établir de limites au public par rapport au dessin ou modèles industriels, dans n'importe quel pays ou à n'importe quelle date – il peut s'agir d'époques anciennes – ferait disparaître la nouveauté du dessin ou modèle industriel»[104].

En conséquence, les descriptions écrites ou orales, ou toute forme d'utilisation ou de commercialisation faite du dessin ou modèle de mode avant la demande d'enregistrement relèvent de l'état de l´art, qui sera prise en compte par la Surintendance au moment d'examiner la nouveauté du dessin ou modèle demandé.

51. Néanmoins, l'analyse de l'état de l´art est difficile dans le secteur de la mode car ce sont généralement les stylistes-créateurs qui avec l'intention d'arriver sur le marché, diffusent fréquemment leurs dessins et modèles sur des catalogues, défilés de mode, concours de dessin, foires, show-rooms, salon d'exposition ou internet.

Le problème est alors de considérer si ces divulgations font partie de l'état de l´art capable de détruire la nouveauté. Pour répondre à cette question, il est donc nécessaire d'identifier la nature des divulgations, à savoir si elles sont conçues comme une antériorité (A) capable d'affecter la nouveauté, ou au contraire si, bien qu'il s'agisse d'une antériorité, elles n'affectent pas la nouveauté dès lors qu'il s'agit d'une divulgation permise par la législation dans des circonstances précises (B).

[104] Quand la règle fait référence à « quelque soit le lieu », il s'agit de n'importe quel endroit du monde et pas seulement du pays membre dans lequel la demande du dépôt pour le dessin et modèle industriel a été faite. V. aussi. JM LASTRES, *Los Diseños Industriales en la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena, op. Cit.* P. 173.

A. L´antériorité

52. Il est clair que les créations de la mode et leurs accessoires ont pour caractéristique de ne pas apparaitre *ex nihilo*, mais qu'ils prennent origine à partir d'une « norme ou tendance que suivent la majorité des modélistes »[105]. « Il existe des millions d'antériorités dans tous les domaines de la mode dont on peut s'inspirer comme source de créations »[106].

53. L'antériorité analysée sous le concept de la nouveauté absolue et universelle fait référence au fait que le dessin et modèle a été rendu accessible au public avant de présenter la demande d´enregistrement. La connaissance par le public de ceux-ci peut découler du domaine public ou parce qu'il a été divulgué[107].

Dans ce sens, l'antériorité destructrice de nouveauté devra dériver de manière directe ou indirecte de l'état de l´art[108]. L'analyse de celle-ci commencera à partir de la date de présentation de la demande de dépôt du dessin ou de la revendication de priorité[109] qui aura

---

[105] A. BERTRAND, «*Créations vestimentaires et articles de mode*», *In* Droit d'auteur, Dalloz Action, 2010. P. 839

[106] *Ibid*. P. 839

[107] J. AZEMA, J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle, op cit.* P. 194.

[108] *Ibid.* P. 194.

[109] La revendication de la priorité est une prérogative reconnue en faveur du dessinateur ou concepteur, toutefois si celui-ci ne la rend pas effective, il perdra son droit au dessin et modèle industriel car ceci affectera la nouveauté de ce dernier. L'article 9 de la décision andine 486 de 2000 établit : « La première demande de brevet d'invention ou de modèle d'utilité, ou d'enregistrement de dessin ou modèle industriel ou de marque, valablement présentée dans un autre pays membre ou auprès d'une autorité nationale, régionale ou internationale avec laquelle le pays membre est lié par tout traité établissant un droit de priorité analogue à celui prévu par la présente décision, confère au déposant ou à son ayant cause un droit de priorité pour demander un brevet ou un enregistrement relatif au même objet dans ce pays membre.

Le droit de priorité a la portée et les effets prévus dans la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle.

Le droit de priorité peut être fondé sur une demande antérieure déposée auprès de l'office national compétent du même pays membre, à condition qu'un droit de priorité n'ait pas déjà été revendiqué dans cette demande. Sinon, le dépôt de la demande postérieure revendiquant le droit de priorité suppose l'abandon de la partie de la demande antérieure relative à la matière commune aux deux demandes.

Toute demande valablement déclarée recevable, conformément aux dispositions des articles 33, 119 et 140 de la présente décision ou aux dispositions des traités qui sont applicables, est réputée donner naissance au droit de priorité.

Quiconque désire bénéficier du droit de priorité doit avoir déposé la demande qui le revendique dans les délais suivants, qui ne peuvent pas être prorogés et qui courent à compter de la date de dépôt de la demande dont la priorité est revendiquée : a) 12 mois pour les brevets d'invention et de modèle d'utilité; et b) six mois pour les enregistrements de dessins ou modèles industriels et de marques ». V. aussi SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 24709 de 6 de mayo de 2011. Exp.. 07 016081. *«Ahora bien, con relación a los argumentos del solicitante, es importante observar que para beneficiarse del derecho de prioridad debe reivindicarse, situación que no se presentó en la solicitud estudiada según se evidencia a folio 1 del Exp. en estudio, de tal manera que nunca surgió tal derecho*».

été faite de celui-ci. C'est ainsi que la date de présentation de la demande de dépôt ou de la priorité revendiquée joue un rôle fondamental car elle va déterminer à partir de quel moment les juges de fond devront analyser si l'antériorité exposée a le potentiel de détruire la nouveauté du dessin et modèle industriel[110].

54. Or, l'antériorité destructrice de nouveauté doit être de toute pièce. Elle peut provenir « d'une même divulgation, en tenant compte qu'il ne sera pas possible de combiner différentes sources de référence »[111], c'est-à-dire que l'antériorité « utilise les mêmes moyens ou éléments » ou la combinaison de ceux-ci, telle qu'elle ait comme résultat le même dessin et modèle industriel. S'il existe une combinaison d'antériorités ou d'applications différentes qui ne donnent pas le même résultat, celle-ci n'aura aucun effet sur la nouveauté du dessin et modèle industriel car elle n'est pas identique ou de toute pièce[112]. Ainsi, si l'objet sur lequel tombe l'antériorité reçoit des appellations différentes mais portant sur les mêmes éléments, cela affectera la nouveauté.

55. De plus, « l'antériorité doit être susceptible d'être connue du public »[113]. À ce sujet, la Superintendance d'Industrie et de Commerce a précisé que l'existence de l'antériorité permet d'inférer qu'il y a une connaissance générale du dessin ou modèle industriel, cependant elle ne qualifie pas le public destinataire qui doit avoir connaissance de celle-ci. De par cette situation et du fait du caractère absolu de la nouveauté, cela signifie que la connaissance est de caractère général quant au public, sans considération d'un public spécial[114].

56. De même, elle devra être certaine et prouvée, c'est-à-dire qu'il ne doit y avoir aucun doute par rapport à l'antériorité que l'on prétend faire valoir et qui peut affecter la

---

[110] Consejo de Estado de Colombia. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera, Sentencia de trece (13) de agosto de dos mil nueve (2009). CP. Marco Antonio Velilla. REF: Exp. núm. 2003-00256.

[111] T.A.J., Nº 102-IP-2012

[112] F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle, op.cit*. P. 184 « la nouveauté n'est détruite que si cette combinaison est elle-même déjà connue, peu important que chaque moyen soit antériorisé ou qu'une combinaison différente porte sur les mêmes moyens ». « Cela signifie que la combinaison de plusieurs antériorités différentes ou l'existence d'un moyen substituable (équivalent) à un moyen d'une invention de combinaison ne détruisent pas la nouveauté, car ce ne sont pas des antériorités de toutes pièces ou complètes. Par conséquent de composants, de la fonction du moyen, du résultat, de la combinaison ou de l'application suffit à faire admettre la nouveauté ».

[113] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, *op.cit*. P. 197

[114]SIC. Del., Prop., Ind., . Res. Nº No. 36368 de 31 de Octubre de 2007. Exp.. 98 044839. «*Lo anterior, debido a que analizadas las figuras 1 a 3, contenidas en los folios 6 a 8, y figuras 4 y 5, contenidas en los folios 28 y 29, se encontró que el diseño tiene correspondencia en cuanto a la forma con el diseño que aparece en la mencionada anterioridad (de aquí en adelante D1). Así pues, dicha anterioridad, evidencia que el diseño en estudio fue divulgado desde antes de la fecha de la presentación de la solicitud y, por ende, que era de conocimiento general en dicha fecha de presentación»*.

nouveauté[115]. La Superintendance d'Industrie et de Commerce, lorsqu'elle contrôle la nouveauté, fait preuve de rigueur en exigeant que la preuve ne doit pas être équivoque, c'est-à-dire, que elle soit certaine[116].

Alors, elle évaluera soigneusement la date apposée sur l´instrument de preuve, lequel devra être antérieur à la date de demande de présentation du dessin ou modèle industriel. En effet, il ne suffit pas d'apporter la simple copie du catalogue, sans date, pour accréditer le manque de nouveauté. Cela veut dire que pour la Surintendance, il est essentiel d'établir la date de publication du catalogue ou de la photographie, qui devra être antérieure à la date de présentation de la demande de dépôt pour avoir des effets destructeurs sur la nouveauté du dessin ou modèle[117].

57. Il est à noter que les preuves d'antériorité ne se concrétisent pas seulement par l'existence de catalogues ou de documents physiques. En effet, Internet et les nouvelles technologies permettent la reproduction facile de dessins et modèles industriels : elles « engendrent l'instantanéité de l'information et de l'image, transformant la mode en une expérience universelle »[118].

---

[115] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, *op cit.* P. 196. V. aussi. SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 29269 de 31 de mayo de 2010. Exp. 06 107097 «*En consecuencia, no se allega prueba alguna que de manera inequívoca controvierta la novedad del diseño en cuestión, es decir, no se aportaron pruebas que demuestren la existencia previa de otro diseño que tenga las mismas características de forma del diseño solicitado*»

[116] La Superintendance d'industrie et de Commerce applique le principe de la liberté des moyens probatoires. De ce fait, pour cette autorité plusieurs moyens de preuve peuvent être idoines pour aider le juge à la formation de sa conviction tel que l'aveu, le témoin, l'expertise, l'expertise judiciaire, les documents, les indices, les rapports ou quel qu'autre moyen. Dans ce sens, l'antériorité destructrice de nouveauté pourrait être prouvée par les différents moyens probatoires décrits précédemment. V. aussi *Código General del Proceso*. *« Artículo 165. Medios de Prueba. Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez. El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales»*

[117] *SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 29269 de 31 de mayo de 2010. Exp. 06 107097 «No obstante, la fotografía adjunta no presenta una fecha de publicación. La ausencia de dicha fecha hace imposible determinar que el diseño en el que se fundamenta el Concepto Técnico fue publicado con anterioridad a la fecha de prioridad del Diseño Solicitado" SIC. Res. Nº No. 34723 de 30 de junio de 2010. V. aussi "La certificación emitida por STANTON Y CIA S.A, junto con el Concepto Técnico emitido por el señor JESÚS ALVAREZ y el señor RAFAEL A. BECERRA (folio 114), hacen alusión a la referencia HONOLULU. Si bien dicha referencia muestra ciertas similitudes con el Diseño Solicitado, no considera este Despacho que se trate de diseños sustancialmente iguales. Adicionalmente, la fotocopia del catálogo donde se presenta el supuesto antecedente NO PRESENTA UNA FECHA DE PUBLICACIÓN que permita comprobar que el diseño allí expuesto fue comercializado con anterioridad a la fecha de prioridad del Diseño Solicitado por la Sociedad Wolverine World Wide Inc. Con respecto a la factura que soporta la certificación, se determina que no es posible comprobar la correspondencia entre la citada referencia, la imagen del catálogo y la muestra física».*

[118] J. BELHUMEUR, Droit International de la Mode, op cit. P. 28

58. Au niveau de la législation colombienne, c'est le principe d'équivalence fonctionnelle qui est appliqué, en vertu duquel les documents électroniques sont en mesure de donner des niveaux similaires de sécurité que sur le papier et, dans la plupart des cas, une plus grande fiabilité et rapidité, tout particulièrement par rapport à l'identification de l'origine et du contenu des données, pourvu que soient appliquées les exigences techniques et juridiques prescrites par la loi[119].

Dans ce sens, la Superintendance, lorsqu'elle analyse l'examen de la nouveauté, admet aussi comme preuve valable pour détruire la nouveauté, la reproduction faite au travers d´une page web du dessin et modèle demandé. À ce sujet, elle est rigoureuse et signale que la publication de ces pages doit avoir une date certaine pour déterminer s'il est possible ou non de détruire la nouveauté[120]. C'est-à-dire que le simple copier-coller de la page web qui serait rendu auprès d´elle, ne permet pas de confirmer avec certitude la date de la publication et en conséquence avoir un impact sur la nouveauté. C'est ainsi qu'elle n'a pas admis comme destructrice de nouveauté, la preuve de la publication d'images d'habillements accompagnées du symbole du *copyright* et de l'année, puisque pour la Superintendance il n'y a pas de certitude que l'image ait été publiée la même année[121].

De même, la Surintendance peut considérer comme une antériorité les oppositions que peuvent présenter des tiers pour faire valoir leur droit antérieur au dessin et modèle industriel demandé (voir le chapitre II sur les conditions de forme)[122]. Cependant, elle fait attention et analyse les preuves qui appuient l'opposition : si sont présentés des documents comme les catalogues, les revues ou les pages web, leur date de publication doit être certaine[123].

---

[119] Corte Constitucional, Sentencia de ocho de agosto del año dos mil uno, C-831/01 MP: Álvaro Tafur

[120] SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 29269 de 31 de mayo de 2010. Exp.. 06 107097 *«Con respecto a las copias de diseños provenientes de páginas web (folios 161 a 166) se determina que la ausencia de fechas de publicación en todos y cada uno de los ejemplos aportados hace imposible determinar que los diseños allí consignados fueron comercializados antes de la fecha de prioridad del Diseño Solicitado»*. Rappr. SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº No. 34723 30 de junio de 2010 Exp. 07 34120.

[121] SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 30182 de 2014. Res. Nº 8037 de 27 de Febrero de 2015. Rad. N° 13 - 192336 «*no es prueba de que en tal año haya sido publicada la imagen, las imágenes cargadas y publicadas en cualquier momento, en tanto la fecha se puede mantener, por consiguiente, la fecha de publicación de esta prenda puede ser posterior*»

[122] Les oppositions répondent au droit conféré à des tiers qui sont titulaires d'un dessin ou modèle industriel substantiellement identique ou similaire. L'article 122 de la décision Andine établit : «122. Quiconque justifie d'un intérêt légitime peut, dans les 30 jours suivant la date de publication, et une seule fois, présenter une opposition motivée qui peut mettre en cause l'enregistrement du dessin ou modèle industriel ».

[123] SIC. Del., Prop., Ind., , Res. Nº 30182 de 2 de Mayo de 2014. Res. Nº 8037 de 27 de Febrero de 2015. Rad. N° 13 - 192336

59. En résumé, l´antériorité destructrice de nouveauté devra réunir ces caractéristiques afin que la protection ne soit pas accordée au dessin ou modèle industriel.

60. Or, « la création, le renouvellement permanent de l'offre, les actualisations proposées de nos jours par les chaînes spécialisées ou encore le marketing deviennent des enjeux-clés pour séduire le consommateur en quête d'identité, guidé par le souci de la parure, dont la demande est devenue instable et volatile ».[124] De ce fait, les stylistes *de mode* commencent à divulguer leurs créations. Le législateur conscient de ce type de comportements sur le marché a établi qu'il existe certains types de divulgations permises qui ne changent pas ou qui n'ont pas un effet sur la nouveauté (B).

B. Les divulgations permises

61. Au sens large, la divulgation fait référence au phénomène en vertu duquel le styliste fait connaître au public ses créations, par ses propres moyens. Sur la question particulière de la divulgation du dessin et modèle industriel, le législateur andin garde le silence lorsque le styliste lui- même publie son dessin et modèle de mode. Néanmoins, afin de compléter le régime des dessins et modèles industriels, il y a une superposition avec les lois régissant les brevets. En effet, l'article 133 de la décision andine renvoie directement à ces dernières qui sont associées au régime des dessins et modèles industriels.

62. De ce fait, l'article 17 de la décision andine 486 énonce, en ce qui concerne les divulgations permises en matière de brevets, que :

> « 17. La divulgation du contenu du brevet n'est pas prise en considération au moment d'apprécier la brevetabilité de l'invention si elle a eu lieu dans l'année précédant la date du dépôt de la demande dans le pays membre ou dans l'année précédant la date de priorité, si celle-ci a été revendiquée, à condition que cette divulgation émane ou résulte :
>
> a)de l'inventeur ou de son ayant cause;
>
> b) d'un office national compétent qui, en infraction à la règle applicable en la matière, a publié le contenu de la demande de brevet déposée par l'inventeur ou son ayant cause; ou
>
> c) d'un tiers qui a obtenu l'information, directement ou indirectement, de l'inventeur ou de son ayant cause ».

[124] D. JACOMET, Mode, Textile et Mondialisation, op. cit. P. 8.

Appliquer cette règle aux dessins et modèles industriels signifie que la divulgation faite par le styliste de ses dessins ou modèles dans l'année précédant à la demande d'enregistrement ou de la priorité revendiquée, ne détruira pas la nouveauté, vu que la législation le permet. À ce sujet, la Superintendance d'Industrie et de Commerce a déclaré : « s'il s'est passé plus d'une année entre la sortie du dessin ou modèle dans un magazine ou un quelconque moyen de divulgation, et le jour de la demande, il perdrait sa nouveauté (selon la loi) et ne pourrait pas être protégé»[125].

Les divulgations faites par les ayant cause du styliste, par exemple un mandataire ou un licencié se trouvent dans la même situation, de même que les divulgations faites par erreur par la Surintendance du dessin ou modèle demandé. Par exemple si celle-ci publie automatiquement une demande d'enregistrement sans avoir au préalable vérifié la conformité des critères de forme. Dans ces cas, la divulgation ne détruira pas la nouveauté.

Pour finir, la règle en question prévoit que dans le cas où toute personne prendrait connaissance de manière directe ou indirecte du dessin ou modèle, et le divulguerait, alors la nouveauté ne pourrait être détruite. Cependant, il est nécessaire d'identifier dans quelles circonstances il est possible de présenter une divulgation directe ou indirecte qui ne soit pas destructrice de la nouveauté.

63. Effectivement, le styliste de mode qui a l'intention de se faire connaître, peut divulguer l'information à un cercle fermé de personnes ; dans ce cas-là, on peut se poser la question de savoir si cette divulgation pourrait être destructrice ou non de la nouveauté. Pour cela, il faut faire une distinction. En effet, s'il s'agit de personnes auxquelles est divulguée l'information pour des raisons d'ordre fonctionnel, c'est-à-dire s'il s'agit de personnes qui se trouvent assujetties par un contrat de travail, le législateur colombien, dans le code du travail, a établi à la charge de ces sujets un devoir de confidentialité[126].

En ce sens, la divulgation faite auprès de ces personnes, du fait d'être contraintes par le devoir général de confidentialité, ne provoque pas l'effet destructeur de la nouveauté.

[125] SIC [Ressource électronique] Disponibles sur http://www.SIC.gov.co/disenos-industriales. [consulté Le 6 mars 2017].

[126] C. Trav. Colombien. « Article 58. Obligations spéciales du travailleur. Sont considérées des obligations spéciales du travailleur:

2a. Ne pas communiquer à des tiers, sauf autorisation exprès, les informations qu'il ait sur son travail, spécialement sur les choses sous réserve ou dont leur divulgation puisse causer des dommage-intérêts à l'employeur, ce qui ne constitue pas un obstacle pour dénoncer des délits communs ou des violations du contrat ou des normes légales du travail auprès les autorités compétents. »

D'ailleurs, si on se trouve dans le cas d'un contrat de sous-traitance, le styliste devra adopter les mesures pertinentes afin que la divulgation ne soit pas destructrice de la nouveauté, c'est-à-dire qu'il devra signer un accord de confidentialité pour que la divulgation ne provoque pas de conséquences négatives vers le styliste. Dans le cas contraire, cela détruira la nouveauté et celui-ci ne bénéficiera pas du droit au dessin et modèle industriel. Par rapport à ce sujet, Jean Christophe Galloux a déclaré : « au contraire, l'envoi d'échantillons à un futur client, sans prendre la précaution de revêtir l'envoi du sceau du secret est une divulgation opérante. En revanche, ne constitue pas une divulgation le document revêtu de la mention « confidentiel ». Une proposition commerciale incluant le descriptif « du dessin » adressée au client potentiel est considérée comme une divulgation »[127].

64. Ainsi, les divulgations autorisées par la législation andine profitent au créateur de mode, puisque justement, c'est grâce aux divulgations faites par ces sujets qu'ils peuvent faire connaître leur travail et de se faire connaître eux-mêmes sur le plan local et international.

65. En résumé, pour que les créations intellectuelles du secteur de la mode puissent bénéficier de la protection des dessins et modèles industriels, elles doivent être novatrices. En raison du caractère absolu et universel de la nouveauté adopté par la législation andine, son application pratique est compliquée car comme il a été souligné, les créations de mode ne naissent pas *exnihilo* sinon qu'elles proviennent de créations préexistantes.

66. L'analyse de la nouveauté suppose d'identifier l'état de l´art, c'est-à-dire que le dessin ou modèle demandé sera étudié sur la base des antériorités existantes. Cela signifie qu'il ne devra pas exister de créations identiques à ce dernier, auquel cas il ne pourra bénéficier de la protection. Cette règle s'appliquera toujours tant qu'il ne s'agit pas d'une antériorité résultant d'une divulgation faite par le styliste même. Dans ce cas, selon les circonstances et en respectant le délai prévu par la loi, la divulgation ne détruira pas la nouveauté.

67. De l'analyse exposée, il semblerait que la nouveauté ne s'évalue que sur la base de l'état de l`art. Or, la législation andine a ajouté un autre élément à prendre en compte pour analyser cette condition de fond : les différences secondaires (paragraphe 2). Son étude a aussi pour but de déterminer si une création issue du secteur de la mode est novatrice et justifie sa protection par le régime juridique andin.

[127] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, *op. cit.* P. 202.

§. 2. Les différences secondaires

68. Créer un article de mode «original» sur le marché est l'objectif de tout styliste-créateur. Mais à l'intérieur même de ce marché on se rend compte qu'il existe des créations de mode qui ressemblent ou reproduisent d'autres créations préexistantes. La coexistence d'articles de mode «uniques» avec d'autres similaires permet ainsi de mettre en lumière un autre problème dans ce secteur : la copie ou imitation[128].

69. En règle générale, cette pratique est dénigrée par les stylistes de mode, car elle constitue un frein à l'innovation dans ce domaine. Mais pour d'autres au contraire, la copie et l'imitation d'articles de mode favorise l'innovation dans ce secteur[129].

Ces positions suscitent de nombreuses interrogations, à savoir quand sommes-nous en présence d'un objet nouveau, copié ou imité ? Et dans ce contexte, quand peut-il être protégé par le régime juridique des dessins et modèles industriels ?

70. Pour y répondre, la législation andine a défini le concept de «différences secondaires» afin de protéger les créations de mode vraiment novatrices.

71. La première remarque à faire est que les différences secondaires ne sont pas définies au sein du régime andin. En effet, l´article 115 de cette règle prévoit qu´un dessin ou modèle industriel n'est pas considéré comme nouveau par le fait qu'il présente des différences secondaires par rapport à des réalisations antérieures ou parce qu'il fait référence à une sorte de produits différents aux dites réalisations.

72. Nous avons vu que cette règle indique que pour déterminer si un dessin et modèle industriel est nouveau, il ne suffit pas seulement de considérer l´état de l´art mais aussi s´assurer que le dessin ou modèle industriel demandé ne présente pas en outre de différences secondaires par rapport aux créations précédentes[130].

---

[128] C. HORYN, «Is Copying Really Part of the Creative Process?» In New York Times, Apr. 9, 2002.

[129] «But unlike these industries, the fashion industry's principal creative element—its apparel designs— is outside the domain of IP law. And as a brief tour through any fashion magazine or department store will demonstrate, while trademarks are well protected against piracy, design copying is ubiquitous. Nonetheless, the industry develops a tremendous variety of clothing and accessory designs at a rapid pace. This is a puzzling outcome. The standard theory of IP rights predicts that extensive copying will destroy the incentive for new innovation. Yet, fashion firms continue to innovate at a rapid clip, precisely the opposite behavior of that predicted by the standard theory». K. RAUSTIALA et C. SPRIGMAN, «The piracy paradox: innovation and intellectual property in fashion design» In Virgina Law Review, December 2006, V. 92, No 8, P. 1689.

[130] T.A.J., N°150-IP-2011. «Un dessin et modèle industriel est nouveau lorsqu´il implique un changement dans la forme du produit auquel il s´applique, le dotant d´une apparence différente à celle qu'il avait auparavant. Si la création ne fait pas partie du patrimoine des formes esthétiques appliquées à l´industrie, elle sera nouvelle, tout en s'assurant que les différences ne soient pas uniquement secondaires par rapport aux formes existantes».

73. Pour le monde de la mode, la détermination des différences secondaires par rapport aux réalisations antérieures a comme objectif d'établir s´il s´agit «d´une copie identique à un dessin ou modèle préexistent ou s'il s'agit plutôt d´une participation au sein d´une tendance commune»[131]. Ainsi, «la copie du modèle doit être vue sous un angle différent des autres formes de relation qui peuvent exister entre deux dessins et modèles, connues sous les noms: inspiration, adaptation, hommage, référence, mélange ou fusion»[132].

74. Or, du fait que les différences secondaires n'ont pas été définie par le législateur andin, c'est donc la jurisprudence qui a donné un sens à cette définition. Ainsi, la Cour Andine la définit par son contraire, c´est-à-dire les différences substantielles (A) dont l´analyse dépendra de chaque cas concret ; et, de manière additionnelle, son examen entraîne une procédure d´appréciation des dessins et modèles existants afin d´établir quand ils sont véritablement innovateurs (B).

A. Les différences substantielles

75. Les différences substantielles font référence à ce que la contribution substantielle produite par le styliste-créateur avec son dessin et modèle industriel puisse être différenciée des créations préexistantes[133]. Cela suppose que le nouveau dessin ou modèle accorde «de la valeur au produit annoncé dans son apparence esthétique, afin que ses différences soient substantielles»[134].

76. À ce sujet, la Superintendance de l´Industrie et du Commerce a établi que si l´on trouve des différences concernant «les détails ornementaux non substantiels qui ne peuvent modifier l´impression générale du nouveau dessin et modèle demandé»[135], nous serions donc dans le cadre de différences secondaires qui font que le dessin ou modèle industriel ne puisse pas être considéré comme nouveau.

---

[131] *«The model makes visible an important analytic distinction that is useful for thinking about creative goods- the distinction between close copying on one hand and participation in common trends on the other hand».* C. HEMPHILL et J. SUK, «The law, culture, and economics of fashion», op cit. P.1153.

[132] *Ibid.* P. 1153. «*Design copying must be distinguished from other forms of relation between two designs, which may go by any number of names including inspiration, adaptation, homage, referencing, or remixing».*

[133] « Cette condition "contribue à élever le seuil de protection en exigeant une aptitude à la différenciation qui tend à s´affranchir du critère de créativité». W. DUCHEIM, «*Modifications de la protection des dessins et modèles à la suite de la transposition de la directive dans le droit national*», *In* Dr. et Patrimoine, Janvier 2002, No. 100, P. 41.

[134] T.A.J., Nº 150-IP-2011

[135] SIC. Res. Nº 30184 de dos de mayo de 2014. Exp. Rad. N° 13-264896

Par exemple, si la création, dont la protection par le dessin ou modèle est demandée, présente par rapport aux existants les mêmes détails géométriques, les mêmes traits de caractère, de forme identique, disposition et proportion, alors nous serons donc en présence de différences secondaires.

77. Or, pour que la création de mode soit novatrice, elle devra alors aussi présenter des différences substantielles avec les créations préexistantes, c'est-à-dire qu'elle ne devra pas les imiter ou leur être semblable. En ce sens, la Surintendance a signalé que les similitudes pouvaient également être jugées comme des différences secondaires pouvant affecter la nouveauté.

78. En prenant quelques exemples ci-dessous, nous pouvons voir comment la Super Intendance analyse les cas qui lui sont soumis. Elle a été assez rigoureuse dans l´analyse des différences secondaires, afin de déterminer si le dessin ou le modèle industriel est nouveau.

En effet, lorsque l´on traite la demande d´un dessin bidimensionnel d´un format pour papier, la Surintendance a démontré que la demande et l´antécédent présentent les mêmes détails géométriques du dessin, comme on peut le constater dans les formats rapport comparés, sans qu´il y ait une contribution substantielle alignée le distinguant du précédent, c´est à dire que la forme du dessin est semblable dans sa totalité vu les similitudes éminentes au- dessus des différences décrites.

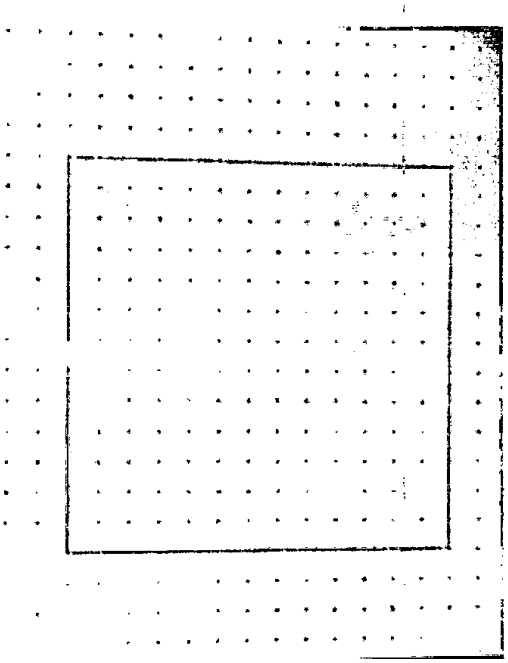

Illustration Nº 4 Demande d´enregistrement. Format pour papier[136].

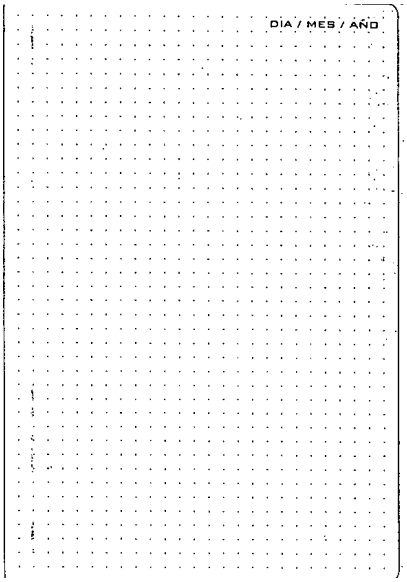

Illustration Nº 5. L´ antériorité. Format pour papier.[137].

Au sujet de la demande de protection d'un modèle tridimensionnel de pantalon, la Surintendance ne l'a pas accordée, car considérant qu'il présentait les mêmes détails géométriques qu'un modèle antérieur existant.

[136] SIC. Res. Nº No. 42536 de 12 de agosto de 2011. Exp. No. 08-40037.

[137] *Ibid*

Illustration Nº 6. Demande d´enregistrement. Pantalon[138].

Illustration Nº 7. L´ antériorité Pantalon[139].

Ce fut aussi le cas lorsqu'elle a dû analyser un modèle de veste tridimensionnelle. Cette autorité a rejeté la demande de protection la considérant comme n'étant pas nouvelle puisque qu´elle présentait des différences secondaires par rapport aux créations existantes. Dans ce cas-là, la disposition des couleurs ainsi que le rajout d´une capuche ne seront pas considérés comme des différences substantielles qui permettraient à ce dessin et modèle industriel d'être considéré comme nouveau.

Illustration Nº 8. Demande d´enregistrement. Veste[140].

Illustration Nº 9. L`antériorité. Veste[141].

[138] SIC. Del., Prop., Ind., . Res. Nº No. 42536 de 12 de agosto de 2011. Exp. No. 08-40037.

[139] *Ibid.*

[140] SIC. Del., Prop., Ind., Res. Nº No.43400 de 26 de julio de 2013, Exp. No. 12-80638

[141] *Ibid.*

De même, lorsque l´on traite un modèle en trois dimensions de la partie supérieure d´une sandale, ne sont pas considérés comme différences substantielles les ornements rectangulaires allongés et fixés sur celle-ci, pas plus que la fleur cousue dessus ou la couture en zigzag du bord de la semelle.

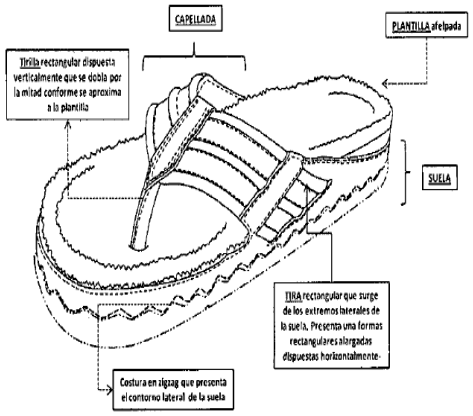

Illustration Nº 10. Demande d´enregistrement. Sandale[142].

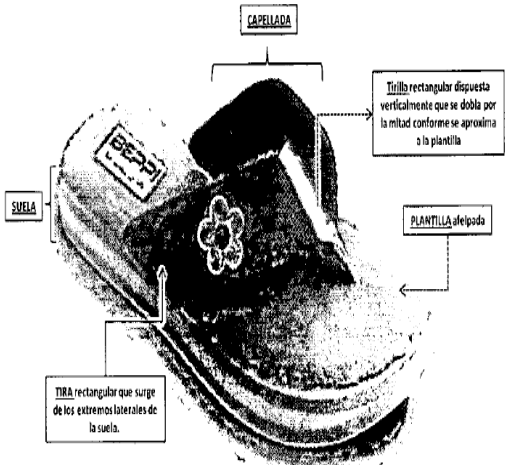

Illustration Nº 11. L´antériorité. Sandale[143].

Au sujet d´un bracelet-montre, la Super Intendance de l´Industrie et du Commerce a considéré que la largeur des rectangles et la configuration elliptique faisait qu'entre l'existant et le modèle soumis à étude, il existait des similitudes telles qu´elles étaient considérées comme des différences secondaires.

Illustration Nº 12. Demande d´enregistrement. Bracelet-montre[144].

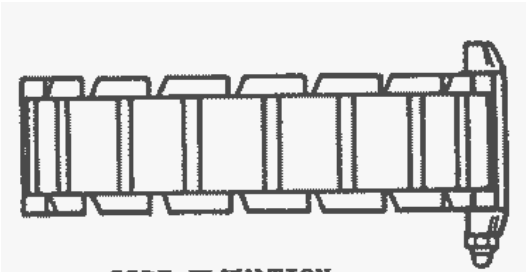

Illustration Nº 13. L`antériorité. Bracelet-montre[145].

[142] SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº No. 29269 de 31 de mayo de 2010. Exp. 06-107097

[143] *Ibid.*

[144] SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº No. 37041 de 21 de Junio de 2012. Exp. 11-169711.

[145] *Ibid.*

79. Toutefois, les stylistes de mode recourent généralement à la gestion de la différence pour réinterpréter, changer, mélanger, transformer et ainsi résister à la pure réplique des créations précédentes[146]. Cet aspect permet justement d'analyser la mode comme un secteur créatif et innovant. Souvent, des biens qui font partie d´une même tendance ne sont pas nécessairement des copies identiques ou de substitution. Au contraire, elles peuvent être issues de l´effort pour connaître le besoin des consommateurs afin d'obtenir une différence individuelle au milieu des styles et tendances partagées[147].

80. Ainsi, les créateurs de mode «peuvent chercher à imiter quelqu'un sans forcément vouloir le copier. Ceci du fait que la copie suppose un processus littéral et direct dont l´objectif est d´obtenir une réplique de l´original»[148]. C'est ainsi que «l´emprunt» est bien connu dans cette industrie et contribue également à l´innovation sans que celui-ci veuille prétendre méconnaître la sanction rattachée à la copie identique dans le *design* de la mode[149]. Par conséquent, le créateur cherchera généralement à réinterpréter les créations antérieures afin de générer de nouveaux dessins et modèles[150].

81. Cependant, l'étude des différences secondaires dans le monde de la mode rend le critère de nouveauté plus exigeant et donc plus difficile à appliquer pour les stylistes car pour protéger un dessin ou modèle de mode similaire à un autre préexistant, celui-ci devra présenter des différences substantielles lui permettant de s'en distinguer, malgré leurs traits communs.

La détermination de la nouveauté à partir des différences substantielles d'un dessin ou modèle de mode est un travail complexe réalisé par le juge de fond. Pour cela, il analysera chaque cas concret et devra effectuer un processus de comparaison entre le dessin ou modèle industriel demandé et ceux déjà existants dans l'état de l´art (B).

---

[146] *«what makes the field a creative endeavor is the drive to differentiate-to reinterpret, change, remix, and transform, and as such, resist the sheer replication of existing works even while incorporating them».* S. HEMPHILL et J. SUK. *«The law, culture, and economics of fashion. stanford law review»* op. cit. P. 1166.

[147] «*Our analysis resists elision of close copies and myriad other activities that produce, enable, and comprise trends. Goods that are part of the same trend are not necessarily close copies or substitutes. Rather, they may be efforts to meet the need of consumers for individual differentiation within flocking». Ibid.* P. 1153

[148] *«First, one individual may seek to imitate another-as the status theory suggests-but without necessarily copying her dress. One can imitate another's style by consciously or unconsciously being influenced to wear clothes in that style. Copying is a more literal and direct process in which one targets the original for replication». Ibid*. P. 1159

[149]. *«The well-known fact that 'borrowing' is common in fashion, 17 and might be valuable to fashion innovation, does not itself provide support for the pennissibility of close copying in fashion design». Ibid*. P. 1153

[150] *«Unlike much close copying, such interpretation does not pass off the work as the work that is being copied. Instead, it marks awareness of the difference between the two works as it looks to the prior work as a source of influence, or even a precursor». Ibid*. P. 1160

B. La méthode d'évaluation

82. Pour identifier si un dessin ou modèle de mode similaire à un autre est nouveau, l´examinateur devra réaliser une étude comparative et objective afin de déterminer si les différences trouvées sont suffisamment pertinentes pour lui permettre de se démarquer des créations précédentes.

Ainsi, ce processus issu de la Superintendance de l´Industrie et du Commerce suppose d'effectuer une comparaison rigoureuse entre le dessin et modèle demandé et les antériorités les plus proches.

83. Pour ce faire, l´examen de comparaison suit plusieurs étapes. Initialement, la Superintendance procédera à l´identification du dessin et modèle industriel sollicité dans le schéma de l´état de l´art, c´est-à-dire qu´elle procèdera à l'observation des dessins et modèles industriels identiques ou similaires à celui-ci.

Ensuite elle procèdera à la comparaison en prenant en considération l´impression générale des dessins et modèles demandés avec ceux qui se retrouvent dans l´état de l´art. Cela signifie que le dessin et modèle industriel doit être évalué dans son ensemble et non pas par pièces ou fraction.

Si le résultat de ce processus de comparaison démontre que l´impression dans son ensemble permet d´observer que le dessin ou modèle industriel demandé est loin des autres, présentant des différences substantielles seulement à cet évènement, alors le dessin ou modèle industriel sera considéré comme nouveau et en conséquence sera bénéficiaire d´une protection[151].

84. Ces règles de comparaison, ayant pour but de déterminer la nouveauté du dessin ou modèle industriel, émanent de l'interprétation faite par la Cour Andine de Justice[152]. Pour établir cette méthode d'évaluation, celle-ci a étendu l'application de certaines règles du droit des marques aux dessins et modèles industriels. Il existe ainsi de nouveau une superposition de droits de propriété industrielle pour définir le statut juridique des dessins et modèles.

85. La Cour a donc utilisé les critères d´évaluation énoncés dans le droit des marques, particulièrement pour les marques tridimensionnelles[153] afin de déterminer si entre

[151]V. aussi. J CASTRO, La Propiedad Industrial, op. cit., P. 380.

[152] T.A.J., NºN° 23-IP-1998; T.A.J., Nº 099-IP-2012.

[153] Un signe tridimensionnel est celui qui occupe les trois dimensions de l´espace. Il s´agit d´un corps pourvu de volume. L´article 134 de la décision andine 486 de 2000 prévoit: « Aux fins du présent régime constitue une marque tout signe permettant de distinguer des produits ou des services sur le marché. Peuvent être enregistrés

le dessin et modèle industriel demandé et les existants, il y a des différences secondaires qui affectent l´examen de nouveauté.

86. Dans le cas des signes tridimensionnels[154], la Cour Andine de Justice a précisé que la comparaison entre eux devra être fondée sur les éléments leur apportant un caractère distinctif, comme les formes du *design*, des reliefs et traits caractéristiques du produit qui l'incorpore. Dans ce cas, si le signe demandé est distinctif au vu des éléments mentionnés, il pourra être enregistré et ainsi coexister avec d'autres signes tridimensionnels sur le marché, et il n'y aura pas de risque de confusion pour le consommateur quant à son origine commerciale.

87. Or, ces règles sont d'une importance particulière dans le domaine des dessins et modèles industriels parce que, comme indiqué ci-dessus, la Jurisprudence de la Cour de Justice Andine et du Conseil d´État [155] vise à l'application des règles de marques tridimensionnelles pour identifier le caractère nouveau ou non des dessins et modèles industriels. Celles-ci appliquent la méthode d'évaluation mentionnée à toute demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel similaire à un autre déjà protégé ou étant dans l'état de l´art, mais aussi quand quiconque demande l'enregistrement d'une marque tridimensionnelle similaire à un modèle industriel déjà protégée[156].

88. Appliquer cette méthode d'évaluation aux créations de mode signifie qu'en cas de demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle de mode similaire à un autre existant dans l'état de l´art ou déjà protégé, celui-ci devra présenter un caractère distinctif dans les formes *du design*, les reliefs et les traits caractéristiques qui permettront d'en conclure qu'il est nouveau car présentant des différences substantielles.

---

comme marques les signes susceptibles de représentation graphique. La nature du produit ou du service auquel doit s'appliquer la marque ne peut en aucun cas constituer un obstacle à l'enregistrement de celle-ci. Peuvent notamment constituer des marques : f) la forme des produits, leurs conditionnements ou leurs emballages ».

[154] T.A.J., Nº 87-IP-2010; T.A.J., Nº 194-IP-2005.

[155] Consejo de Estado de Colombia. SECCION PRIMERA. C.P. MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil trece (2013) Radicación número: 11001-03-24-000-2007-00287-00. Précisément, le Conseil d'État Colombien a adopté ces règles de comparaison par rapport au modèle tridimensionnel protégé, consistant en un affichage de sucettes et en une application d'un signe tridimensionnel portant sur le même élément. Pour maintenir la protection du dessin ou modèle enregistré, le Conseil d'Etat a mis en œuvre les règles de comparaison ci-dessus. En ce sens, cette autorité suivant les paramètres fixés par la Cour de Justice Andine a exprimé: «la comparaison entre une marque tridimensionnelle et un dessin et modèle industriel doit être fondée sur les éléments qui donnent un caractère distinctif dans chaque cas, comme les formes de design, les reliefs et produits ou le trait caractéristique de la forme, afin d'établir si le signe qui vise à être enregistré a un caractère distinctif suffisant face au dessin et modèle industriel enregistré, pour éviter toute confusion au sein du public consommateur, sur l'origine commerciale du produit identifié par le signe tridimensionnel qui vise à être enregistré. Dans cette comparaison, comme indiqué précédemment, on ne devrait tenir compte des éléments accessoires».

[156] *Ibid.*

89. Enfin, pour cette appréciation, l'examinateur devra prendre en considération l'opinion du consommateur quant aux produits de mode. La Cour Andine de Justice a rappelé à de nombreuses reprises que les différences substantielles se définissent en tenant compte de l'impression générale produite dans les milieux concernés des « consommateurs »[157]. Cette impression devra différer de celle des autres dessins ou modèles existants.

90. La Cour Andine a aussi précisé que c'était le « consommateur moyen » qui était le représentant de ces milieux concernés[158]. Bien qu'en matière de dessins et modèles le «consommateur moyen» n'ait pas été défini, il l'a été en ce qui concerne le droit de marques, et par conséquent il y a de nouveau superposition des marques en cette matière. A cet égard, le « consommateur moyen » est le consommateur ordinaire de certains types de produits, et dont la connaissance et la perception sont ordinaire[159].

91. Si dans son ensemble le dessin ou modèle demandé éveille chez le consommateur moyen une impression différente et qu'en plus il le trouve attrayant, alors les différences seront considérées comme substantielles, et par conséquent, le dessin ou modèle sera nouveau[160]. Au contraire, si le consommateur moyen éprouve de l'indifférence quant à l'achat du dessin ou modèle en demandé d´enregistrement et ceux étant dans l'état de l´art, alors le dessin ou modèle présentera des différences secondaires, ne sera pas nouveau et ne pourra donc pas bénéficier de la protection.

92. En résumé, la nouveauté est une condition de fond que doivent satisfaire les créations du secteur de la mode pour bénéficier de la protection. Son étude suppose d'identifier l'état de l`art, comprenant toutes les antériorités et divulgations susceptibles d'affecter le caractère novateur du dessin ou modèle industriel.

Remplir ce critère dans la mode est assez complexe car ce secteur se nourrit des créations préexistantes, et il faudra donc différencier les créations « uniques » ou « originales » de celles similaires à des créations préexistantes. Dans ce dernier cas, la législation et la Cour Andine ont signalé que seules les créations présentant des différences substantielles avec d'autres préexistantes pourront bénéficier de la protection.

[157] T.A.J., Nº 99-IP-2012.

[158] T.A.J., Nº382-IP-2015.

[159] T.A.J., Nº 37-IP-2013

[160] T.A.J., Nº382-IP-2015; T.A.J., Nº 99-IP-2012.

Déterminer ces éléments est une tâche complexe pour le juge de fond car cela suppose un processus d'évaluation. Pour cela, l'opinion du consommateur de mode est fondamentale car elle permettra de déterminer si la création est novatrice ou non.

Néanmoins, le système juridique andin prévoit qu'outre la nouveauté, le dessin ou modèle industriel demandeur doit respecter une autre condition de fond : «l'apport arbitraire» (section 2).

SECTION 2. L´APPORT ARBITRAIRE

93. Les tendances de la mode et du *design* moderne conduisent à intégrer et à fusionner en un seul élément le beau et le pratique. C´est ainsi que les créations provenant de cette industrie peuvent être limitées par des conditions ou des exigences techniques. Or, «qu´une chose soit utile, à coup sûr cela ne l´empêche pas d´être belle », à savoir, «la beauté et l´utilité peuvent se rencontrer dans un même objet»[161]. C´est ainsi justement que dans la mode « l´utile et le beau coïncident et doivent coïncider »[162].

En effet, la monture d´une paire de lunettes qui permet d´obtenir un meilleur renfort du verre peut avoir un beau *design* intégré qui rend cet objet plus attrayant aux yeux du consommateur. La monture des lunettes est esthétique mais utile à la fois. Des gants en cuir utilisant un textile particulier qui permet de se protéger du froid pendant l´hiver peut incorporer une apparence esthétique importante qui encourage la décision du consommateur.

De la même manière, plus récemment avec le développement de «l`internet des choses» qui s'intègre au monde de la mode avec les *wearable technology* ou les «technologies portables ou mettables», comme par exemple les lunettes de Google ou la montre intelligente de Adidas, celles-ci réaffirment que le beau et l´esthétique ne sont pas des notions qui s'excluent mutuellement.

94. Le système juridique semble clair quant aux créations intellectuelles, à savoir que l'objectif du *styliste-designer* dans le secteur de la mode est de rendre ses créations ornementales ou esthétiques attrayantes pour le consommateur. Ainsi, la définition de l'apport arbitraire du *styliste-designer* (paragraphe 1) est importante pour déterminer la viabilité de la protection. Néanmoins, cela suppose l'analyse des éléments esthétiques et techniques qui composent une même création. Pour le résoudre, le juge de fond doit effectuer une procédure d'évaluation (paragraphe 2) ayant pour effet de délimiter le régime juridique applicable.

[161] P. SOURIAU, *La Beauté Rationalle*, Félix Alcan, Paris, 1904. P. 204

[162] *Ibid.* P. 208.

§. 1. La définition de l'apport arbitraire

95. De nouvelles idées voient le jour qui pourraient changer fondamentalement la notion de s'habiller[163]. L'innovation et l'esprit de différence font que le *styliste-designer* de mode doive être préparé à fusionner dans ses créations intellectuelles plusieurs éléments comme le style, la technologie, la mode et le *design,* qui s'inscrivent dans la production industrielle. Le résultat de ce processus se traduit par une création d'apparence attrayante pour le consommateur, qui l'achètera sans tenir compte de son prix ou de sa qualité.

En effet, avant l´achat, le poids de la séduction et de l´information transmis par les contours d´un objet est tel[164], qu'il est l'élément qui pousse le consommateur à l'acquérir. La forme fait justement ressortir les attributs essentiels du produit et transmet le message incorporel (jeunesse, solidité...). Lors de l´utilisation du produit, la forme établit une relation intime, sensuelle, qui vise à la fidélisation"[165].

96. Dans ce contexte, l'apport arbitraire a pour but de rappeler que ce qui est protégé est l´aspect extérieur ou l´esthétique d´un produit. L'apparence d'un produit revêt alors une grande importance dans le *design* de la mode, au point de devenir un instrument de séduction et de persuasion qui se projettera aux différents stades de la commercialisation d´un produit.

97. Cependant, tout comme la nouveauté, la législation andine a défini cette condition de fond de manière négative. Elle a ainsi signalé que pour qu´un dessin ou modèle industriel soit protégé, l´apparence particulière ne devait pas changer la finalité du produit. En effet, l´article 113 et 130 de la décision andine établissent :

> «113. Est considérée comme dessin ou modèle industriel l'apparence particulière d'un produit résultant de toute combinaison de lignes, toute combinaison de couleurs ou toute forme extérieure bidimensionnelle ou tridimensionnelle, toute ligne, tout contour, toute configuration, toute texture ou tout matériel, sans changer la destination ou la finalité du produit».
>
> «130. La protection accordée à un dessin ou modèle industriel ne s'étend pas aux éléments ou caractéristiques du dessin ou modèle qui sont exclusivement imposés par

[163]C. BROWAEYS, *Le vêtement au quotidien, une réelle évolution technologique*, Institut Français de la Mode, Paris, 20 septembre 2013. [Ressource électronique] Disponible sur , *In* http://www.ifm-paris.com/fr/observatoire-etudes-mode/ifm/observatoire-economique/download/1511/67993/134.html [consulté le 7 mai 2017]

[164] P. GREGORY, «*Les enjeux économiques*» *In* Les dessins et modèles en question, CREDA, 1986. P. 232

[165] *Ibid*. P. 232

des considérations d'ordre technique ou par la réalisation d'une fonction technique, qui ne comporte aucun apport personnel du créateur».

Ces règles visent à rappeler que ce qui doit être protégé à travers un dessin et modèle, c'est l´apparence de celui-ci et non le but ou la destination du produit. La législation andine a ainsi établi que l'apparence protégée du dessin et modèle industriel ne doit pas être dictée «exclusivement» par des considérations techniques ou par la performance d´une fonction technique (A), car l'instrument de protection prévu par le système juridique à cet effet est le modèle d´utilité (B).

A. La fonctionnalité

98. Ni le système juridique andin ni la jurisprudence de la Cour Andine de Justice n'ont défini le terme de «fonctionnalité». Celle-ci répond en effet à la question de savoir à quoi sert un objet. Du point de vue juridique, la fonctionnalité est une question de fait qui s'analysera dans chaque cas concret et que le juge de fond devra évaluer, afin d'identifier les régimes de protection autonomes et indépendants de propriété intellectuelle pour les créations ayant une finalité purement esthétique ou ornementale, et celles ayant un objectif technique.

99. Dans cette optique, la législation andine a choisi le dessin ou modèle industriel comme instrument de protection des créations esthétiques ou ornementales, et le modèle d'utilité pour les créations techniques.

À ce sujet, le Tribunal Andin de Justice a souligné : «ainsi, prenant en compte le concept de l'article 113 de la Décision 486, nous trouvons que l'assemblage de lignes, la combinaison de couleurs et autres options, ne devront avoir qu'une finalité esthétique, étant donné que si l'innovation se fait par rapport à la « finalité » du produit, on ne serait pas sous le cas de figure du dessin et modèle industriel. Dans ce sens, ce seront seulement les éléments ornementaux (l'apparence) qui lui confèreront sa catégorie»[166].

100. La fonctionnalité technique est alors celle qui prive le dessin ou modèle industriel de sa protection. Justement, l´article 116. b. et l´ article 130 de la décision andine 486 de 2000 établissent:

«116. Ne peuvent pas être enregistrés:

[166] T.A.J. Nº 122-IP-2012; T.A.J., Nº 60-IP-2010. *«El Tribunal resalta que la función del diseño industrial es la de hacer al producto más atractivo, brindándole características ornamentales»*.

b) les dessins ou modèles industriels dont l'apparence est exclusivement imposée par des considérations d'ordre technique ou par la réalisation d'une fonction technique, qui ne comporte aucun apport personnel du créateur; »,

«130. La protection accordée à un dessin ou modèle industriel ne s'étend pas aux éléments ou caractéristiques du dessin ou modèle qui sont exclusivement imposés par des considérations d'ordre technique ou par la réalisation d'une fonction technique, qui ne comporte aucun apport personnel du créateur».

À travers ces articles, on peut voir que le législateur andin a établi que si l´apparence est entièrement dictée par des considérations d´ordre technique ou par la réalisation d´une fonction technique, laquelle n´intègre aucun apport arbitraire venant du styliste-créateur, elles ne pourront pas bénéficier de la protection du dessins et modèles industriels.

101. Or, bien qu´il s´agisse de deux aspects différents, à savoir les éléments ou caractéristiques du dessin et modèle dictés entièrement par des considérations d´ordre technique, et les éléments ou caractéristiques dictés par la réalisation d´une fonction technique répondant à différentes hypothèses, la Cour Andine a pris soin de préciser qu´il s´agit de deux aspects se trouvant étroitement liés[167]. Selon son opinion, les considérations d´ordre technique font référence à ces considérations «qui accordent à un produit les caractéristiques propres à son bon fonctionnement»[168]. Pour sa part, la réalisation d´une fonction technique fait référence au fait que « sans ces caractéristiques, le produit ne pourra pas obtenir les résultats pour lesquels il a été créé ou ne pourra pas répondre aux besoins perçus »[169].

102. En matière de dessin et modèle industriels, ces deux concepts permettent de nourrir le contenu de la fonctionnalité, plus particulièrement la fonctionnalité technique dont la définition dans ce domaine reste abstraite et où la jurisprudence est absente. Toutefois, la Cour Andine a émis une importante jurisprudence dans le domaine des marques tridimensionnelles pour définir ce qu'on entend par fonctionnalité technique, et l´a étendu au domaine des dessins et modèles industriels[170]. Il existe ainsi de nouveau et sur ce point une superposition du droit des marques sur celui des dessins et modèles industriels.

---

[167] T.A.J., Nº 195-IP-2013. *«Al respecto nos encontramos frente a dos conceptos ligados entre sí, pues una consideración de orden técnico, es aquella que concede a un producto las características propias de su funcionamiento, mientras que la realización de una función técnica significa que sin estas características el producto no podría obtener los resultados para los que fue creado o no podría conceder las necesidades que persigue».*

[168] *Ibid.*

[169] *Ibid.*

[170] T.A.J., Nº 122-IP- 2012; T.A.J., Nº 71-IP-2005

103. En ce sens, et en observant les règles des marques tridimensionnelles[171], la Cour Andine de Justice fait une distinction entre les formes imposées «exclusivement» par la fonction du produit, et celles qui offrent «exclusivement» un avantage fonctionnel ou technique au produit.

En ce qui concerne les premières, la Cour Andine de Justice[172] et la Surintendance de Commerce et d'Industrie[173] s'accordent sur le fait de ne pas octroyer la protection de la marque dans la mesure où le consommateur ne peut en distinguer l'origine commerciale d´un produit. Quant aux secondes, la Cour Andine de Justice a signalé que la forme ne doit pas accorder «exclusivement» un avantage technique[174] car alors, on accorderait un monopole indéfini à une solution technique dont le régime de protection est le brevet ou le modèle d'utilité. La Superintendance d´Industrie et du Commerce a souligné que «cette règle s'appliquerait seulement si le signe consiste exclusivement en ces formes ou éléments qui donnent un avantage fonctionnel ou technique au produit ou au service correspondant»[175].

104. Ces règles ont été appliquées en matière de dessins et modèles industriels afin de déterminer la portée de la fonctionnalité technique. À ce sujet, la Surintendance de Commerce et d'Industrie s´est prononcée en dehors du domaine de la mode, mais ces

[171] Décision Andine 486 de 2000 «Article 135. Ne peuvent être enregistrés comme marques les signes :

c) qui consistent exclusivement en des formes habituelles des produits ou de leur conditionnement ou des formes ou des caractéristiques imposées par la nature ou la fonction des produits ou des services considérés;

d) qui consistent exclusivement en des formes ou autres éléments qui donnent un avantage fonctionnel ou technique au produit ou au service auquel elles s'appliquent»;

[172] T.A.J., Nº24-IP-2013. La Cour Andine de Justice a souligné que pour ce cas particulier il sera nécessaire de se demander « à quoi sert le produit? », et de cette manière identifier sa forme fonctionnelle. Imaginons la forme d'une roue, ou d'un crochet pour étendre le linge, de pinces ou de crayons. Les formes courantes des dits produits sont prises en charge par rapport à leur fonction. Personne ne pourrait imaginer un crayon sans sa forme fine, longue, cylindrique, caractéristiques d´un crayon dont le principal objectif est l´écriture à la main ».

[173] SIC, Del., Sig., Dis., Res. Nº No. 16780 de 12 Marzo de 2014. Exp. 11 104205 « la forme d´un produit peut être enregistrée comme une marque tridimensionnelle arbitraire afin que le public puisse reconnaître le produit uniquement par son apparence, pour l´associer à une origine commerciale déterminée. Les caractéristiques de cette forme doivent être différentes de la forme usuelle ou habituelle du produit pour que le consommateur puisse l´associer à une source d'une entreprise et non avec la représentation du produit en lui-même. Enfin, il faut considérer que ce motif de non-enregistrement est absolu afin de préserver les droits des entrepreneurs à utiliser les formes habituelles dans lesquelles les produits et leurs emballages sont présentés».

[174] T.A.J., Nº07-IP-2012 : «les formes ne doivent pas impliquer un perfectionnement technique, qui se traduit par une amélioration pratique ou effet bénéfique, quant aux effets de l´objet afin de satisfaire un besoin humain" D´après les professeurs Fernandez- Novoa et Chavanne, la Cour Andine de Justice, soutient que " lorsque la forme destinée à être enregistrée comme marque contribue de manière décisive à ce que le produit où l´embalage soit plus durable ou plus résistant, ou bien quand le coût de fabrication est réduit ou qu´il produit un résultat « industriel » ou bien qu´il s´agisse de formes galéniques de présentation et des emballages de produits pharmaceutiques, elle doit être exclue de la protection du droit des marques, car elles produisent certains effets techniques sur le produit, à savoir des avantages dans leur conservation et leur administration voire même dans leur action thérapeutique» .

[175] SIC. Del., Prop., Ind., Res. Nº No. 00001076 de 19 de Enero de 2015 . Exp. 09-090473

décisions permettent de comprendre la portée de cette définition. Son raisonnement peut aussi s'étendre aux créations de mode.

En ce sens, la Superintendance s´est prononcée au sujet d´un profil métallique d´aluminium où elle a remarqué: «la forme souhaitée n´est pas arbitraire et répond clairement à une fonction technique, à savoir que sa forme dépend de sa fonction, qu´elle soit utilitaire et qu´elle ne présente aucun apport esthétique qui fasse de ce produit un élément particulier et différent parmi les formes existantes»[176].

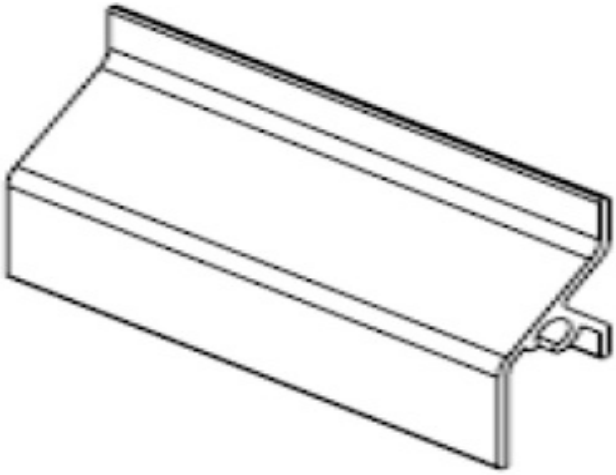

Illustration Nº 14. Profil métallique d´aluminium[177].

Dans le même sens, elle a refusé la demande d´enregistrement en tant que dessin et modèle industriel d'un «connecteur de câble coaxial» car les espaces et les structures constituant le *design* étaient nécessaires pour sa réalisation technique, faisant que les détails purement techniques et fonctionnels prédominaient sur les détails esthétiques.

Plus précisément, les dimensions, les proportions, la géométrie et l'emplacement des formes de l´élément (configuration, espace et structure) doivent remplir certaines conditions techniques qui les obligent à présenter cette configuration afin de répondre au travail technique pour lequel elle fût créée, obéissant aux conditions propres de fonctionnement sans qu'il existe un apport du *design* au- dessus de la fonction[178].

[176] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 31851 de 16 de mayo de 2014, Exp. 13-293690

[177] De même, il a rejeté la demande d'un dispositif de radiateur d'eau d'une voiture, car à son avis, «la taille, les proportions, la géométrie et l'emplacement des formes de l'élément doivent répondre à certaines exigences techniques qui obligent à se soumettre à cette configuration afin de répondre au travail technique pour lequel il a été créé, obéissant à leurs propres conditions d'exploitation, sans une contribution de la conception sur la fonction". SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 46280 de 31 de julio de 2012. Exp. 08-85100

[178] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 30185 de 2 de mayo de 2014. Exp. 13-253788

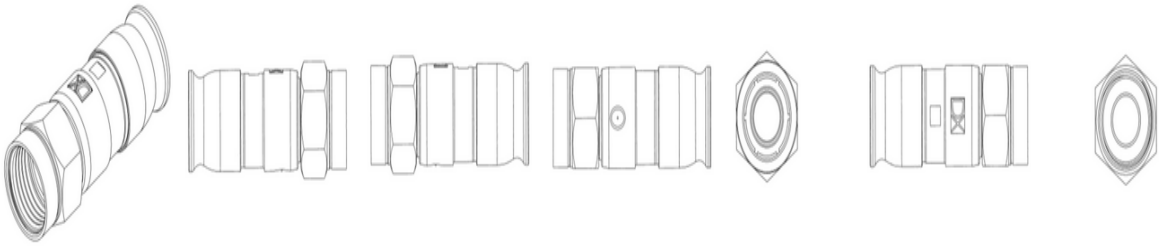

Illustration Nº 15. Connecteur de câble coaxial[179]

105. En résumé, la fonctionnalité technique cherche à faire en sorte que les objets ou les biens respectent une fonction particulière, c'est-à-dire qu'ils soient utiles. Néanmoins, analyser la mode sous cet angle revient à reconnaître que la forme ne se résume pas à sa simple fonction mais va au-delà[180]. «La mode, au-delà de la production vestimentaires, tend à s´ériger en un principe directeur à la fois économique et esthétique, rapidement applicable à toutes les consommation»[181].

L'étude conjointe de la mode et de la fonctionnalité montrent ainsi que le technique et l'esthétique ne sont pas adversaires et opposées, sinon au contraire qu'elles sont complémentaires. Cependant, d´un point de vue juridique, le législateur andin cherche à séparer l´utile et l´esthétique en identifiant pour chaque catégorie un outil de protection.

Dans cet ordre et en prenant en compte le but de la création intellectuelle, il sera préféré un instrument de protection ou un autre. Donc, si le but est purement esthétique, la catégorie à utiliser sera celle du dessin ou modèle industriel. Si par contre, celui-ci est fonctionnel, il faudra avoir recours au modèle d´utilité (B).

B. Le Modèle d´utilité

106. «Toutes les protagonistes du processus de production tentent de mettre la forme de l´objet à leur propre service»[182]. Cette affirmation dans le monde de la mode permet d'exalter le rôle du *styliste-designer*, dont le travail ne se réduit pas seulement à la création

[179] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº No. 53463 de 4 de Septiembre de 2013. Exp. 13-141604. De même, la Superintendance de l ´Industrie et du Commerce s'est prononcée au sujet d´un coude flexible pour sanitaire, ou d´une configuration appliquée à un support pour interrupteur ; ainsi dans ces cas-là, ce qui prétend être protégé, c'est la fonctionnalité technique car le droit des dessins et modèles industriels n´a pas été conçu à cette fin.

[180] O. ASSOULY, «*Usages, desing et mode» In* Mode de recherche, juin 2010, No. 14. P. 50.

[181] *Ibid.* P. 49.

[182] C. COLIN, «*Questions design» In* Mode de recherche, juin 2010, No. 14. P. 17

sinon aussi à l'observation des différents protagonistes du processus de production[183]. Le résultat de cette analyse amènera sa création à présenter une forme esthétique attrayante tout en apportant une solution technique[184].

107. La conception des *designs* de mode prétendant privilégier les formes techniques dans leur création constitue ainsi un nouveau et vaste champ d'action et d'exploitation pour les stylistes-*designers*[185].

Pour cela, ils devront être créatifs dans l'utilisation des différentes matières premières, en recourant par exemple aux textiles techniques, car ils montrent que «la dimension esthétique des objets utilitaires est telle que les éléments de forme se mêlent de plus en plus souvent aux éléments techniques voire conditionnent tout ou partie du résultat technique»[186].

108. Le résultat de ces créations tend à prouver que le *styliste-designer* n'est pas seulement un créateur, sinon aussi un véritable innovateur[187]. Et justement, pour la protection de ce type de créations privilégiant l'aspect technique de la forme, le régime andin a prévu le modèle d'utilité conçu comme:

> « toute nouvelle forme, configuration ou disposition d'éléments d'un appareil, outil, instrument, mécanisme ou autre objet, ou de l'une de ses parties qui permet d'améliorer ou de modifier le fonctionnement, l'utilisation ou la fabrication du dit objet dont il fait partie ou qui lui procure une utilité, un avantage ou un effet technique qu'il n'avait pas auparavant».

La protection au modèle d´Utilité, dans le cadre de la législation andine remontant à la décision andine 311, a conservé son application jusqu´à ce jour. La particularité de cette figure se trouve dans le fait que «la forme, au lieu d´être inspirée par un motif décoratif où ornemental, est exclusivement conditionnée par sa fonction, par le but utilitaire et pratique poursuivi par l´auteur»[188]. Cela est dû au fait que le modèle d´utilité permet d´obtenir un fonctionnement meilleur ou différent, lui procurant un avantage ou un effet technique qu´il n´avait pas auparavant.

---

[183] *Ibid.* P. 17. «Souvent, les designers ne font, eux-mêmes, que rendre compte de l'évolution des rapports de force entre les différents protagonistes du processus de production»

[184]C. GEEL, «Autour des enjeux de la qualification du design Entretien» In Mode de recherche, juin 2010, No. 14. P. 28.

[185] C. GEEL, «*Le designer à l'aune de la créativité*», *In* Mode de recherche, juin 2010, No. 14. P. 33.

[186] B. VAN ASBROECK, «Dessin ou modèle et création technique. Perspectives colloque Guerre et Paix aux frontières du design (Drame en deux actes)» In RLDA, mai 2006, No.5.

[187] C. GEEL, «Le designer à l'aune de la créativité» op. cit. P. 33.

[188] P. GREFFE et F. GREFFE, *Traité des dessins et Modèles*, LexisNexis, Paris, 9ème éd. 2014. P. 48.

109. Dans le cadre de la décision Andine, on peut voir qu'il existe deux types de brevets : ceux d'invention et les modèles d'utilité. Alors que les premiers visent à protéger les inventions concernant les produits ou les procédés nouveaux qui impliquent une activité inventive et sont destinés à un usage industriel, les seconds protègent uniquement une nouvelle forme ou configuration d'un produit qui améliore ou modifie le fonctionnement d'un objet[189]. Le modèle d´utilité bénéficie des règles compatibles sur le droit des brevets puisque justement, l´article 81 de la décision Andine rappelle qu´ils y sont protégés[190].

110. Pour donner lieu à la protection par le modèle d´utilité, «il doit exister une relation de causalité entre la forme, la configuration ou le mécanisme que l'on désire protéger et l´amélioration fonctionnelle sur l´objet utile qui l´incorpore. De plus, cette relation de causalité doit être possible à décrire, car c'est ce qui va être revendiqué dans la demande d´enregistrement et c'est cela que le droit va protéger»[191].

111. Ce mécanisme de protection est particulièrement important pour la mode et nous devons ainsi nous rappeler que dans celle-ci, les créations ne font pas leur apparition *ab initio* mais à partir de pièces préexistantes ; les nouvelles créations de mode se manifestent à travers des formes et des produits pouvant générer un perfectionnement ou une amélioration de la fabrication ou dans la production de celles-ci.

112. Justement, en tenant compte de cet élément, la Surintendence a accordé un brevet de modèle d´utilité à un t-shirt avec des panneaux de blindage pour le dos, le thorax et l´abdomen[192] ou à un lacet pour chaussures et autres éléments similaires enroulés de façon hélicoïdale déformables et récupérables sous pression[193].

---

[189] T.A.J., Nº73-IP-2011. La jurisprudence est claire en soulignant que le modèle d´utilité «est une invention mineure qui devra adopter une forme bien définie par un objet, lui apportant une amélioration et perfectionnement, chose qu´il n´avait pas auparavant. Ainsi, l´étendue de la protection se trouve définie par "une forme définie par l´objet. Il s´agit d´une chose spécialement délimitée ne donnant droit ni à un procédé ni à une substance. De même, cela implique une amélioration technique traduisant une meilleure pratique, avantageuse dans son emploi et sa fabrication, bénéficiant des effets quant à l´aptitude de l´objet afin de satisfaire un besoin humain». V.aussi H. FORREST, *«Utility Model: Widening the Economic Divide between legacy and New EU Member States», In* International Business Lawyer, No. 32, October 2004. P. 217

[190] T.A.J., Nº73-IP-2011. Pour que soit accordé le modèle d´utilité, "la demande doit répondre aux exigences de nouveauté, d´activité inventive, et la susceptibilité d´application industrielle". Cependant, l´activité inventive exigée reste inférieure à ce que l´on exige d'un brevet d´invention. La durée de la protection sera de 10 ans à compter de la date de la demande. V.aussi H. FORREST, *«Utility Model: Widening the Economic Divide between legacy and New EU Member States» op. cit. P. 217* «The principal difference between a patent and a utility model lies in the quality of the inventive step required».

[191] J. CASTRO, La propiedad industrial, op. cit. P. 360

[192] SIC, Del., Prop., Ind., , Res. Nº 38834 de 24 de Junio de 2014. Exp. No. 12 98329.

[193] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 25542 de 31/07/2001Exp. 97 26615

113. Cepedant, la Superintendance est attentive pour accorder le bénéfice de la protection à ces créations intellectuelles qui impliquent une amélioration fonctionnelle ou le perfectionnement d´un objet, car sans cela, elle n'en tirerait pas de bénéfice. Dans cet ordre, cette autorité a nié la protection pour un sac avec un renfort de contour[194], pour un autre se transformant en jupe[195], pour une trousse de secours[196], une veste convertible en sac-à-dos, ou pour un soutien-gorge avec des prothèses incorporées[197], voire un mini soutien-gorge avec un adhésif [198], pour un ensemble de lingerie dont les parties établies sur le textile de base sont interchangeables[199], ou pour un collant sans renfort[200].

114. Comme on peut l'observer, obtenir la protection du modèle d'utilité est beaucoup plus compliqué que celle des dessins et modèles industriels. En effet, les solutions techniques supposent un examen de fond et de forme bien plus rigoureux que pour ces derniers. Néanmoins, lors de ces événements la question se pose de savoir comment différencier quand on doit appliquer le régime des modèles d'utilité ou celui du dessin et du modèle industriel.

La réponse n´est pas simple, car il est de fait que le juge de fond doit évaluer de manière approfondie chaque cas de figure. Pour ce faire, il doit porter un jugement (Paragraph 2) pour déterminer si la forme est dictée uniquement par des considérations techniques ou si elle favorise l'apparence qui la rend plus attrayante, ou si au contraire il est impossible de privilégier ou de dissocier ces aspects.

§. 2. La méthode d´évaluation

115. «Les contraintes techniques et la création esthétique se mêlent dans le travail du styliste. Son intervention est rarement purement «cosmétique» ou ornementale, en ce sens qu´il doit concilier la recherche de la forme correspondant à une esthétique donnée avec la recherche de fonctionnalités bien sûr, mais aussi respecter d´autres impératifs comme la

[194] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 9446 de 29/04/2005 Exp. 0 31633

[195] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 51646 de 28/08/2014. Exp. 13 298046

[196] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 37094 de 21/06/2013 Exp. 11 30437

[197] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 16142 de 31/05/2007 Exp. 2 92553

[198] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 41453 de 28/10/2008 Exp. 3 95262

[199] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 9590 de 30/03/2007 Exp. 5 98148

[200] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 7733 de 15/04/2005 Exp. 0 13721

standardisation, la réduction de la quantité de matière première à utiliser, le changement de matériau ou la réduction du nombre d´opérations nécessaires à la fabrication du produit»[201].

C'est ainsi que le rapprochement entre le *design*, la mode, les nouvelles technologies et l'artisanat révèlent la tendance d'une nouvelle révolution industrielle[202] dont l'objectif est de créer un produit de consommation grâce à la machine et par toutes les technologies permises[203]. Les nouvelles créations de mode le confirment et révèlent en plus une difficulté : la distinction entre l'esthétique et le technique. Cela suppose pour le juge de fond de procéder à une évaluation dont le résultat le mènera à inclure la création intellectuelle dans le régime des modèles d'utilité ou des dessins et modèles industriels (A). Cependant, vu les nouveaux défis de la mode dans laquelle l'esthétique et le technique fusionnent de telle façon qu'il est impossible de les dissocier, le cumul de protection (B) se révèle être une solution alternative que le juge devra prendre en compte pour déterminer le régime de protection du *styliste-designer*.

A. La détermination de l´élément dominant

116. Pour définir dans quels cas l'esthétique prévaut sur le fonctionnel, ou inversement, la législation andine a établi comme critère d'évaluation que l'esthétique excluait le fonctionnel, et vice-versa. En effet, l´article 82 de la décision andine prévoit :

«82. Ne sont pas considérés comme des modèles d'utilité les œuvres d'art plastique, les œuvres d'architecture et les objets de nature purement esthétique».

La définition précédente peut mettre en évidence que les objets ayant uniquement des caractéristiques esthétiques ou ornementales sont exclus du domaine de protection par le modèle d´utilité. Dans cet ordre, si l'objet ne présente pas seulement une configuration esthétique ou ornementale, celui- ci aura droit à une protection du modèle d´utilité.

La justification de cette interdiction résulte du fait que le législateur andin distingue le modèle d'utilité du dessin ou modèle industriel, cherchant ainsi à différencier et rendre indépendants les différents objets de protection rattachés à des droits différents. En effet, bien que le modèle d´utilité vise à protéger la fonctionnalité technique d´un objet existant, le dessin ou modèle industriel vise à protéger l´apparence esthétique du produit.

[201] F. POLLAUD-DULLIAN, La Propriété Industrielle, op.cit. P. 506

[202] V. GUILLAUME, *«Design et artesanat : retour d'expérience» In* Mode de recherche, juin 2012, No 18, P. 69.

[203] C. COLIN, «Design question», op. cit. P. 13.

Ainsi, la protection demandée pour une apparence particulière ne doit pas modifier la finalité ou le but technique du produit puisque, comme l´indique l´article 116 littéral b) et 130 de la Décision Andine, si celle-ci est «exclusivement» imposée par des considérations d´ordre technique ou par la réalisation d´une fonction technique, le recours au dessin ou modèle industriel est exclu.

117. Justement, l´article 116. b. et l´ article 130 de la décision andine 486 de 2000 prévoient:

«116. Ne peuvent pas être enregistrés :

b) les dessins ou modèles industriels dont l'apparence est exclusivement imposée par des considérations d'ordre technique ou par la réalisation d'une fonction technique, qui ne comporte aucun apport personnel du créateur; et»,

«130. La protection accordée à un dessin ou modèle industriel ne s'étend pas aux éléments ou caractéristiques du dessin ou modèle qui sont exclusivement imposés par des considérations d'ordre technique ou par la réalisation d'une fonction technique, qui ne comporte aucun apport personnel du créateur».

118. La Cour Andine de Justice et la Surintendance de Commerce et d'Industrie vont dans ce sens en signalant que si la forme d'un produit est imposée «exclusivement» pour des considérations d'ordre technique, celui-ci sera protégé par le modèle d'utilité, au contraire du dessin ou modèle industriel[204].

Pour différencier les régimes de protection, ces instances jugent si les finalités techniques et esthétiques peuvent être séparées. Si c'est le cas, elles considèrent alors que le produit peut bénéficier d'une protection cumulée. Si les finalités ne peuvent être séparées, le produit ne bénéficiera que de la protection du modèle d'utilité[205].

119. En analysant maintenant cette situation sous l'angle des critères de «la multiplicité des formes»[206] et «des contours»[207], il semblerait que celui choisi par la Cour

[204] Superintedencia de Industria y Comercio. Concepto No. 105551-2-0 de 09 de Julio de 2015.

[205] Tribunal Andino de Justicia. 122-IP-2012 «si une création de forme qui satisfait une fonction technique peut être séparée de l'effet technique produit. Cette création pouvant être protégée par la figure du dessin et modèle industriel, alors que cette forme ne peut être séparée, une protection adéquate sera alors au travers de la figure du modèle d'utilité. Cependant, il est important de considérer que la protection accordée au dessin et modèle industriel ne s'étend pas à tout ce qui est utile dans le produit simplement pour obtenir un résultat technique ».

[206] "Lorsqu´il est possible d´obtenir un même résultat en adoptant plusieurs formes différentes, ces formes doivent être tenues pour indépendantes du résultat. Si par contre, on ne peut aboutir à un même résultat utile qu´au moyen d´une seule et unique forme, c´est que cette dernière lui est étroitement liée". En accord avec cette doctrine "le résultat est indépendant - "séparable" - de la forme, lorsqu´il peut être obtenu en adoptant plusieurs formes différentes. Lorsque, en revanche, le résultat ne peut être obtenu qu´en recourant à une seule et unique forme, celle-ci en est inséparable ». F. GREFFE, *Traité des dessins et Modèles, op cit. P.* 63; V.aussi JM OTERO

Andine de Justice et la Surintendance de Commerce et d'Industrie soit celui de la multiplicité des formes, c'est-à-dire que s'il existe différentes formes menant à un même résultat, celles-ci en sont indépendantes et par conséquent peuvent être protégées.

Toutefois, avec cette interprétation, court le risque que de réelles solutions techniques se cachent dans un dessin ou modèle industriel, et les demandeurs l'utiliseront donc pour éviter l'examen rigoureux requis pour le brevet de modèle d'utilité[208] ou même pour un brevet d'invention.

120. Dans ce contexte, si le résultat technique peut, seul, être obtenu par cette forme-là, la protection par le dessin ou modèle industriel sera exclue. Sur cette considération, la Superintendance n´a pas accordé la protection du dessin et modèle à une carte mère d´installation pour des compteurs de consommation électrique[209]. Elle a conclu que comme forme, elle dépendra de la fonction dont elle est en charge. Or, dans ce cas, la forme a été donnée ou imposée par la fonction technique, la rendant nécessaire afin de réaliser une fonction technique, se démarquant des aspects esthétiques ou d´apparence[210].

LASTRES, «*Los Diseños Industriales en la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena*» *op. cit.* P. 179. *«Según este criterio existe una disociación entre la forma del objeto y el resultado industrial, si un objeto puede adoptara múltiples formas sin dejar de producir por ello el mismo resultado técnico. En otras palabras, cuando es posible obtener el mismo resultado utilizando diversas formas, estas formas son independientes - es decir, separables - del resultado técnico alcanzado»*; J. SCHMITT, J-L PIERRE, *Droit de la propriété industrielle,* LexisNexis, Paris, 2007. P. 155

[207] P. CARTERON, *«À propós de l´alinéa 2 de de l´article 2 de la loi du 14 juillet 1909» In* Ann. propr. ind. 1956. P. 3. Préc. par F. GREFFE, *Traité des dessins et Modèles*, op. cit. P. 65. «Soit que l´on est en présence d´un modèle et que le défendeur prétend que la forme nouvelle réalisée n´est pas protégeable en tant que forme parce que cette forme nouvelle serait inséparable d´un résultat industriel qu´elle procure, il ne s´agit pas de se livrer à un travail de comparaison avec les formes différentes qui pourraient être donnés au même objet, et conclure à la possibilité d´autres formes, que le résultat industriel n´est pas indissolublement associé à la forme. Il faut uniquement considérer le contour en cause et apprécier s´il y a ou non utilité. Ce contour est-il purement ornemental et étranger à toute utilité: fonctionnement, facilité de construction, économie de matière, solidité alors qu´il s´agit d´un modèle... Mais si à côté d´un effet ornemental, ce contour, parce qu´il comporte telle configuration particulière, permet l´obtention dans la réalisation de l´objet de tels résultats particuliers, bien tangibles (économie de prix de revient, avantages au niveau solidité, poids, encombrement) alors l´article 2 alinéa 2 de la loi de 1909 doit être appliqué et quel que soit l´aspect particulier procuré par ce contour, il échappera à toute protection de la loi».

[208] Y. GAUBIAC, *«Autres problèmes de frontières» In* Les dessins et modèles en question, CREDA, Paris, 1986. P. 59. Cela est dû au fait que le risque de voir une invention technique bénéficier du statut des dessins et modèles - qui organise un régime beaucoup plus favorable" que celui des modèles d´utilité, a généré dans certains cas des recours à la demande de protection issue du dessin et modèle industriel afin d'éviter l'examen rigoureux qu'implique le modèle d'utilité.

[209] SIC. Del., Prop., Ind.. Res. Nº 48335 de 16 de agosto de 2011. Exp. 11-172304

[210] V. aussi SIC. Del., Prop., Ind.. Res. Nº 30731 de 9 de mayo de 2014. Exp. No. 13-193265 Pour une «barrière de sécurité pour les zones de travail»; SIC, Del., Prop., Ind.. Res. Nº 30730 de 9 de mayo de 2014. Exp. No. 13-200396 pour une «protection pour les zones de travail»; SIC.Del., Prop., Ind.. Res. Nº 30729 de 5 de mayo de 2014. Exp. No. 13-200191 pour un «écrou de crochet de roue»; SIC. Del., Prop., Ind.. Res. Nº 46161 de 2 de Agosto de 2013 Exp. No. 13-108739 une «agrafe d'agrafeuse»; SIC. Del., Prop., Ind.. Res. Nº 46280 de 31 de julio de 2012. Exp. No. 08-85100 «un dispositif pour radiateur à eau dans une voiture »; SIC. Del., Prop., Ind..

Dans cet ordre-là, en établissant la règle, l´adverbe «exclusivement» semble indiquer que si la forme n´est pas dictée par des considérations d´ordre technique, elle pourra alors être protégée de manière cumulative par le dessin ou modèle industriel et par le modèle d'utilité.

121. Néanmoins, l'examinateur devra aussi analyser la demande d'enregistrement. En effet, si une demande de dessin ou modèle industriel est présentée devant la Surintendance, elle devra être accompagnée d´une représentation graphique, d´un échantillon ou d´une photographie le représentant, afin de déterminer la finalité technique ou esthétique. Dans ce cas, pour déterminer l'aspect qui l'emportera dans le même objet, à savoir le fonctionnel ou l´esthétique, l'étude commencera par l'analyse de la demande, afin que l'autorité compétente soit prudente dans l´observation de la représentation graphique, de la photographie ou de l´échantillon conduisant à un résultat technique[211].

122. En principe, il semble que le beau et l'utile soient deux notions opposées et indépendantes. Néanmoins, la mode présente de nouveaux défis, et aujourd'hui les créations impliquent des éléments techniques et esthétiques difficilement dissociables. Leur analyse révèle la complexité de la matière, et séparer les fonctions techniques et esthétiques n'est pas évident. Quand il n'est pas possible de les dissocier, le cumul de protection (B) devrait aussi être une alternative pour obtenir un régime juridique de protection renforçant les droits des designers.

B. Cumul de protection

123. L'utilisation des nouvelles technologies dans le secteur de la mode amène à penser que le *design* classique est désormais obsolète. En effet, le recours à l'impression numérique, la création de vêtements jetables, l'intégration d'hologrammes dans la haute couture, l'utilisation de matières premières biodégradables entre autres, révèlent une nouvelle conception de la mode où l'élaboration de nouveaux produits sans *design* ni innovation en la matière devient inimaginable[212].

124. On peut ajouter le fait que le consommateur moderne n'est plus confronté au dilemme de vouloir des vêtements de marque, de prêt-à-porter ou de grands couturiers, dont les matières premières sont discutables, sinon qu'il cherche à acquérir des articles de mode

Res. Nº 40627 de 28 de Julio de 2011. Exp. No. 10-64027 «un manche de brosse à dents» ; SIC. Del., Prop., Ind.. Res. Nº 40782 de 28 de Julio de 2011. Exp. No. 07-7699 l'emballage d'un tube, car ces objets sont créés "entièrement" compte-tenu des considérations techniques..

[211] En effet, la décision andine dans l´article 117 établit que « la demande d´enregistrement du dessin ou modèle industriel devra être accompagnée d´une représentation graphique ou photographie de celui-ci ».

[212] C. BROWAEYS. «Le vêtement au quotidien, une réelle évolution technologique» , op .cit.

répondant à un but ou à une fonctionnalité précise. En ce sens, différentes lignes de produits de mode peuvent voir le jour.[213]

125. Du point du vue juridique, il est clair que les dessins et modèles industriels sont destinés à être incorporés à des «objets utilitaires, à savoir, les produits ayant des fins utiles et fonctionnelles» dont l'objectif n´est pas purement esthétique comme dans les œuvres des beaux-arts, mais par le fait que la conception ou le *design* soit incorporé dans un produit utile qui traduit son véritable objectif, le rendre plus attrayant, sans oublier qu´il doit remplir les fonctions pour lesquelles il a été créé"[214]. Justement, cette finalité permet de reconnaître l´esthétique industrielle, ce qui permet d´identifier qu´il y a des formes dans lesquelles l´utile et l´esthétique ne peuvent être différenciées[215].

126. Traditionnellement, la fonctionnalité est souvent perçue dans le cadre de la mécanique, alors que dans le domaine du textile et de la mode, celle-ci n´est pas uniquement conçue dans ce sens-là puisque de nouvelles formes de fonctionnalité peuvent apparaître[216].

En effet, les textiles transcendent leurs fonctions traditionnelles. La métamorphose est orientée vers l'utilisation de fibres, de tissus et de textiles techniques qui s´intègrent à la technologie, les connectant à une communauté qui rassemble différentes disciplines[217].

---

[213] *Ibid.* «les méthodes modernes permettent d'imaginer un renouveau du « sur mesure » avec une customisation à l'échelle industrielle».

[214] T.A.J. Nº 122-IP-2012 *op. cit.*

[215] F. POLLAUD-DULLIAN, *«Les mystères de la forme fonctionnelle» In* Mélanges Jacques Béguin. Litec. Paris, 2005. P. 661 «Enfin, il est évident qu´une invention technique peut coexister avec une forme non essentiellement foctionnelle ou même, plus rarement, totalmente arbitraire. En premier lieu, ce n`est pas parce que l´on utilise un procédé technique pour produire une forme, que celle-ci et elle-même technique. En deuxième lieu, même si l´invention concerne un produit, la form du produit n´est pas systématiquement le résultat de considérations purement techniques mais elle prend nécessairement en compte l´utilisation du produit et certains sujétions qui y sont liées, même lorsqu´elle est très originale. Dire le contraire seriat condamner toute l´esthétique industrielle. On ne peut pas se contenter de relever qu´une forme est utilitaire, puisque nécessairement la forme donnée à un produit qui est lui-même utilitaire inclut des aspects utilitaires. En troisième lieu, s´il peut exister des formes dépourvues de toute préoccupation technique et entièrement détachables du produit qu´elles ornent et auquel elles son en quelque sorte juxtaposées (par exemple le dessin d´un papier peint), force est de constater que la pluspart du temps, la forme du produit est un complexe de recherche esthétique ou ornmentale et de sujétions techniques, que le styliste doit à la fois rechercher une forme reconnaissable surprenante voire séduisante, et une forme qui réponde à des impératifs, qui découlent de la fonction du produit, ainsi que des contraintes de fabrication ou d´utilisation».

[216] *«According to lucy Mc Rae, a researcher known as the «Body Architect» at Philips Design, fashion was choses «as idiom to express the kind of research we were doing, because apparel and textile can be augmented by a kot of new functionality. She says that <A garment can be highly complex interactive electronic or biochemical device. We are experimenting with devices that are more respondive to subtle triggers like sensuality, affection and sensation>»* B. QUINN, «Textile future. Fashion, design and technology», Oxford International Publishers, United Kingdom, 2010. P. 24.

[217] *Ibid*. P. 5 «*Textiles are transcending their traditional functions, and Textile Futures centres around my conviction that they are morphing int uniquely tactile interfaces through which broader sensory stimules can be perceived. BEcause fibre, fabrics and textile techniques are becoming seamlessly integrated with technology, textiles represent an interconnected collective that link many disciplines».*

127. Les textiles sont fabriqués avec des nouvelles fibres exigeant de nouveaux rôles, de nouvelles techniques d´impression numérique sur tissus qui changent la perspective du *design* de mode. Auparavant, les stylistes-*designers* utilisaient les fibres synthétiques pour concilier «confort, esthétique et facilité d´entretien»[218].

La tendance actuelle est l'utilisation de fibres synthétiques écologiques ou de fibres en quantité nanométrique. Les premières permettent une meilleure teinture du produit et une amélioration de la fonction pour laquelle il est conçu, c'est-à-dire que la laine est plus fine et le coton plus chaud et protecteur. Quant aux secondes, elles pallient le manque ou la pénurie de fibres naturelles[219]. Les stylistes-*designers* recourent aussi au traitement antibactérien ou anti-UV des textiles. Ils utilisent des matériaux imper-respirants et thermorégulants qui s'incorporent aux sous-vêtements ou aux vêtements de sport et de loisir[220].

De même, les différents cosmétotextiles[221] et textiles bioactifs utilisés sous forme de microcapsules greffées ou intégrées à la fibre, ou qui contiennent des oxydes minéraux offrant des effets correcteurs et de bien-être très appréciés par les consommateurs, sont des exemples concrets de l'interaction entre la technique et l'esthétique dont la fonctionnalité va bien au-delà du simple aspect mécanique. Également, les nouvelles méthodes d'assemblage, comme le tricotage sans couture, la découpe au laser, ou le thermo soudage permettent d'éliminer les coutures qui sont sources de friction, d'épaisseur, pour un vêtement plus léger au porter[222].

128. De multiples exemples permettent d'observer d'autres types de fonctionnalité dans le secteur de la mode, comme l'aspect visuel[223], ou la tendance à produire la mode par l'intégration d'Internet qui révolutionne la mode. Précisément, la «technologie portable»[224] promet de la transformer.

---

[218] C. BROWAEYS, «Le vêtement au quotidien, une réelle évolution technologique», *op. cit*.

[219] *Ibid.*

[220] *Ibid.*

[221] *Ibid.* «Par example, legging ou jean amincissant, collant raffermissant, body hydratant»

[222] *Ibid.*

[223] P. DE CANDE, *«Représentation de la nature et absence de protection de la forme technique», In* Propr. Intell, Octobre, 2009, No. 33. P. 390. «Cette motivation de la décision visant à refuser la protection de la forme à effet technique est un peu surprenante: habituellement, l´aspect fonctionnel de la forme résulte plutôt d´une caractéristique mécanique liée à celle-ci: forme permettant de faciliter la préhension d´un objet ou sa disposition dans un ensemble complexe. Ici l´aspect fonctionnel résulte de l´aspect visuel du leurre que l´on s´efforce de faire ressembler autant que faire se peut à la proie du poisoon visé par le pêcheur. C´est à notre connasissance la première application de la fonction dans un tel cadre».

[224] *«Wearable technologies promise to transform the fashiones body forever. As technologized textiles redefined garment as mobile, networked environments, they anchor the cerebral world of intelligence to the intimate environments of the modern human. The exchanges between them are facilitated by fabrics woven from fibres capables of conducting electrical impulses and trasnferring information. Know as electronic textiles, the new*

Prenons ainsi l'exemple de la montre *Apple Smart* que la maison de haute couture Hermès a récemment intégré à sa collection[225], ou la veste composée d'ampoules LED conçue par le designer allemand *Moritz Waldemeyer*,[226] ou encore la robe *Bubelle* conçue par *Philips Design*[227], en forme de bulle composée de lumières visant à illuminer et refléter l'état émotionnel de la personne qui la porte. Précisément, la technologie portable promet de la transformer. Sans ignorer les conflits qui surgissent de par les perspectives de la vie privée[228], les textiles électroniques ont été conçus pour intégrer des vêtements à la technologie.

Illustration Nº 16. Ok Go-LED Jackets[229].

Illustration Nº 17. Bubelle Robe[230].

Illustration Nº 18. Apple Watch Hermès[231].

generation of fabriccs are fibrous substrates into which microelectronic components and connectors have been sealessly integrates. AS technical hardware and tactile textures become one, the fabrics that result are free from the bulky external components that make earlier generations awkward to wear». B. QUINN, «*Textile future. Fashion, design and technology»*, op.cit. P.10.

[225] http://www.apple.com/co/apple-watch-hermes/ [Resource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

[226] http://www.goethe.de/ins/cl/es/sao/kul/mag/dgn/7114497.html [Resource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

[227] http://www.design.philips.com/about/design/designportfolio/design_futures/dresses.page [Resource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

[228] A. INTILLE, «*Video Surveillance and Privacy: Implications for Wearable Computing*» *In* Suffolk University Law Review 729, 1999. Issue 32. P. 1 ; V.aussi C. LAVERDET, *«Les enjeux juridiques de l'Internet des objets»* In JCP G, Juin, 2014, n° 23. P. 670

[229] http://www.waldemeyer.com/ok-go-led-jackets [Resource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

[230] http://prettybirdus.com/collaborators/studio-xo/reel/bubelle-philips-design/ [Resource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

[231] http://www.apple.com/co/apple-watch-hermes/ [Resource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

Pour les créateurs de mode, créer des vêtements avec des textiles électroniques a impliqué de reconcevoir la mode et la réinterpréter dans un système de matières actives ayant la capacité de changer de couleur, de forme ou de texture[232].

129. Dans de telles situations, l'esthétique et le fonctionnel ne peuvent être dissociés[233]. De ce fait, le cumul de protection entre le dessin et le modèle industriel et le modèle d´utilité devient un outil de protection utile pour ces créations. La raison d'être de ce cumul obéit au fait que la nouvelle création de mode émane de formes déjà existantes, se matérialisant par des vêtements attrayants pour le consommateur. La particularité est qu'en plus d'être esthétiquement attractifs, ils ont une fonctionnalité technique qu'on ne peut dissocier. Cette réflexion nous amène à remarquer qu'on ne peut affirmer de manière absolue qu'une création du *design* de mode soit «exclusivement» dictée par des considérations d'ordre technique ou esthétique. Dans la Communauté Andine, la réalité montre que pour ce type de créations, les critères de la Jurisprudence de la Cour Andine de Justice et de la Surintendance de Commerce et d'Industrie sont difficilement applicables, et par conséquent, le cumul de protection devrait être octroyé.

130. En outre, la législation andine ne contient aucune interdiction par rapport à cette double protection qui peut coexister entre les brevets de modèles d'utilité et le dessin et modèle industriel[234].

Justement, une demande d'enregistrement de dessin industriel a été présentée à la Superintendance pour un «patron de camouflage militaire»[235]. Cependant, ce patron a la particularité qu'une fois imprimé sur l'uniforme, il permet de configurer des patrons de camouflage qui divisent « le champ à camoufler à l'aide de lignes formant des espaces polygonaux », c'est-à-dire qu'il présente d'autres fonctionnalités, puisqu'il permet aux membres de l'armée de se fondre dans le paysage.

---

[232] *«As fashion designers and technologists create garments from electronic textiles, they reconceive clothing as a system of active materials that has the ability to change colour, form and texture over time».* B. QUINN, *«Textile future. Fashion, design and technology»* op. cit. P. 11.

[233] F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle, op. cit*, P. 507 « les créations de la mode vestimentaire, dans lesquelles on voit bien la nécessité de tenir compte des paramètres esthétiques, mais aussi fonctionnels et commerciaux, ainsi que de l´obsolecense accélérée des produits (si les créations ont généralement une durée de vie commerciale limitée à quelques années, elles sont souvent liées à la mode, saisonnières)».

[234] Y. GAUBIAC, *«Autres problèmes de frontières»*, *op. cit.* P. 60 «Étant les seules à interdire formellement le cumul au sein de la propriété intellectuelle, ces dispositions sont exceptionnelles et doivent être interprétées restrictivement. le cumul de protection avec le droit de brevets est le principe, le non cumul l´exception. Pour de nombreux objets, la juxtaposition d´un dépôt de modèle et d´un dépôt de brevet est possible, les éléments techniques et les éléments esthetiques se distinguant souvent aisément. Rien n´interdit alors le double dépôt».

[235] SIC. Del., Prop., Ind.. Res. Nº No. 948 de 17/01/2014. Exp. 13 267732.

De ce fait, l'armée colombienne a déposé une demande de brevet d´invention pour cet arrangement de couleurs qui, bien qu´ornementale et esthétique, peut aussi assurer d´autres fonctionnalités : la fonctionnalité visuelle [236]. Cette question est à l'étude par la Superintendance de l'industrie et du commerce, mais met en évidence la possibilité d'accumulation de protection entre le dessin et modèle industriel et le modèle d'utilité voire d´un brevet d´invention[237].

Un autre exemple qui va dans ce sens est la concession d'un brevet de modèle d'utilité à une botte qui contre l'action thermique et destructrice des dispositifs explosifs artisanaux[238]. Actuellement l'armée colombienne développe aussi une chaussure avec de meilleures caractéristiques anatomiques et antifongiques[239] qui peuvent être protégées cumulativement par le brevet et le dessin ou modèle industriel.

131. Or, dans le cadre de la législation andine, notamment en Colombie, il n'y a pas de jurisprudence concernant la mode; cependant dans d'autres domaines, il peut être dit que cette coexistence est possible.

Dans cet ordre, ces créations intellectuelles qui se présentent comme le futur de la mode représentent aussi un défi pour le droit des dessins et modèles industriels et des brevets, où les solutions proposées par la Jurisprudence andine paraissent ne pas résoudre ces questions.

Cependant, le schéma de protection cumulée se présente comme une solution alternative pour ces cas particuliers où il n´est pas possible de dissocier les éléments techniques des esthétiques et où on ne peut pas privilégier le modèle d´utilité au détriment du dessin ou modèle industriel.

132. En résumé, pour bénéficier de la protection du dessin ou modèle industriel, les créations de mode doivent remplir plusieurs conditions de fond, dont la nouveauté et l'apport arbitraire du *styliste-designer*. D'un côté, la nouveauté évite que la création ou l'article soit dans l'état de l`art et présente des différences secondaires avec des créations déjà existantes. D'un autre côté, l'apport arbitraire fait que la création intellectuelle est esthétiquement attrayante sans être fonctionnelle.

---

[236] Demande de brevet international No. PCT/CO2014/000005.

[237] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº 42934 de 23 de julio 2012, Exp. 100 54264

[238] *Ibid*.

[239] DITEC, *«Botas inteligentes para integrantes del ejercito nacional de Colombia»,* [Resource électronique] Disponible sur http://www.webinfomil.com/2014/12/botas-inteligentes-para-integrantes-del.html [consulté le 7 mai 2017]

133. Cette réflexion a pour objectif de prévoir des régimes autonomes et indépendants de protection : dessins et modèles industriels, et modèles d'utilité. Néanmoins, les développements dans le secteur de la mode soulèvent des interrogations et des problèmes pour définir l'autonomie des régimes. Cependant, c'est le juge de fond qui étudiera pour chaque cas le régime de protection à accorder. Par ailleurs, pour qu'une création de mode soit protégée, elle devra non seulement remplir les conditions de fond requises, sinon aussi certaines conditions de forme (Chapitre II).

- CHAPITRE II -

LES CONDITIONS DE FORME

134. La protection du dessin et modèle industriel de mode découle de l´enregistrement qu'octroie la Superintendance d´Industrie et du Commerce [240] . L´enregistrement joue un rôle fondamental car celui-ci a un caractère constitutif de droit[241] ; ainsi, l´obtention de ce dernier permettra au titulaire d'exécuter tous les droits émanant du dessin et modèle industriel[242]. Pour pouvoir réaliser l'enregistrement, il y a une procédure unique prévue dans la Décision Andine; de ce fait, quiconque souhaite la protection du dessin ou modèle industriel, devra suivre celle-ci. Ainsi, le créateur de mode qui souhaite bénéficier de cette protection devra aller jusqu'au bout de cette procédure.

135. En Colombie, l'enregistrement présente un intérêt particulier car il conditionne l´accès à la protection [243]. En effet, avant la présentation de la demande devant la Superintendance de l'Industrie et du Commerce, le styliste- concepteur ou le styliste-créateur doit tenir compte des exigences de fond énoncées dans la section précédente et en plus, il doit remplir un certain nombre de formalités requises par le législateur andin.

De même, l'enregistrement «crée au profit du déposant, une présomption simple de propriété»[244] ; précisément, l'article 126[245] de la Décision andine 486 a établi qu´une fois que les conditions exigées par la règle seront remplies, l´enregistrement du dessin ou modèle industriel sera accordé. Par conséquent, dans le cas d'un Dépôt frauduleux, c´est-à-dire, lorsqu'un tiers non autorisé parvient à obtenir l´enregistrement sans que le vrai propriétaire en ait connaissance, le régime andin prévoit que ce dernier pourra engager une action de

[240] T.A.J. Nº 122-IP-2012; V. aussi J. CASTRO, *La Propiedad Industrial, op. Cit.* P. 405.

[241]J. OTERO LASTRES, «Los Diseños Industriales en la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena», op. cit. P. 175.

[242] J. CASTRO, La Propiedad Industrial, op.cit. P. 405.

[243] F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle, op. cit*. P. 566

[244] *Ibid.* P. 566

[245]Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article126. «Une fois les conditions prescrites remplies, l'office national compétent accorde l'enregistrement du dessin ou modèle industriel et délivre à son titulaire le certificat y relatif. Si ces conditions ne sont pas remplies, l'office national compétent refuse de procéder à l'enregistrement».

revendication pour que le droit lui soit transmis tout au long de la procédure d´enregistrement ou après de sa délivrance[246].

De la même manière, l´enregistrement «crée aussi, au profit du déposant, une présomption simple de nouveauté»[247]. En effet, si le dessin et modèle n´est pas nouveau, quiconque peut demander sa nullité auprès du Conseil d´État[248].

Finalement, l´enregistrement est un outil efficace de protection pour les pays qui n´envisagent pas dans ces régimes le principe de l´Unité de l´Art[249], en vertu duquel le dessin et modèle peut avoir une double protection: celle du droit d´auteur et celle du dessin et modèle industriel.

136. L´enregistrement suppose que le demandeur ait répondu à une série d'exigences portant sur une étude cas par cas réalisée par la Superintendance de l'Industrie et du Commerce.

Pour cela, le créateur de mode souhaitant la protection doit avoir vérifié que la demande du dessin ou modèle industriel correspond en effet à l´objet de protection décrit dans le chapitre précédent. Dans cet ordre, le styliste-créateur pourra accéder à la base de données locale et à celles appartenant aux différents bureaux de propriété intellectuelle afin de déterminer si sa demande réunit les conditions de fond[250], c´est-à-dire, la nouveauté ainsi que l´apport arbitraire. En résumé, l´enregistrement est la *«condition sine qua non»* pour obtenir le droit à la protection[251].

---

[246] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article **237.** «Lorsqu'un brevet ou l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel a été demandé ou obtenu par quiconque n'y avait pas droit ou au préjudice d'une autre personne qui y avait également droit, la personne lésée peut revendiquer ce brevet ou cet enregistrement auprès de l'autorité nationale compétente et demander que la demande en cours d'instruction ou le droit qui a été accordé lui soit transféré ou qu'elle soit reconnue comme codéposant ou cotitulaire du droit. Lorsqu'un enregistrement de marque a été demandé ou obtenu au préjudice d'une autre personne qui y avait aussi droit, la personne lésée peut revendiquer cet enregistrement auprès de l'autorité nationale compétente et demander à être reconnue comme codéposant ou cotitulaire du droit. Lorsque la législation nationale du pays membre le permet, l'action en revendication peut comprendre une demande de dommages-intérêts. L'action en revendication se prescrit par quatre ans à compter de la date à laquelle le droit a été accordé ou par deux ans à partir du moment où l'objet de la protection a commencé à être exploité ou utilisé dans le pays par la personne qui a obtenu le droit, le premier de ces délais à échoir étant applicable. L'action n'est pas susceptible de prescription lorsque la personne à laquelle le droit a été accordé l'avait demandé de mauvaise foi».

[247] F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle, op. cit*. P. 566

[248] L. 1437 de 2011 «*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo»*. Artículo 137. Nulidad. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

[249] F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle, op. cit*. P. 566 «peut être nécessaire pour obtenir une protection internationale efficace, tous les pays n´admettant pas le principe de l´unité de l´Art».

[250] F. SAAVEDRA, *Manual sobre Diseños Industriales*, SIC. Bogotá, 2012. P. 34.

[251] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, *op. cit*. P. 702.

137. Pour les stylistes-créateurs, l´enregistrement donne la sécurité juridique pour leurs créations; à cet égard, ceux-ci auront une durée totale de protection de 10 ans, pendant lesquels ils pourront exploiter directement ou indirectement le dessin et modèle industriel. De plus, l´enregistrement est la preuve par excellence qui donne la certitude sur la date de création du dessin et modèle de mode. De ce fait, son octroi comporte, de la part de la Superintendance, l´exercice d´un contrôle sur les conditions de forme et de fond exigées par le législateur andin afin de bénéficier de sa protection. Ainsi, l´examen se déroulera en deux temps, d'abord la forme (Section 1) et ensuite, procéder à un examen de fond (Section 2) afin de déterminer si les conditions de fond, à savoir si la nouveauté et l´apport arbitraire sont remplies[252].

SECTION 1. L´EXAMEN DE FORME

138. L´examen de forme permet de s´assurer que les formalités de dépôt ont bien été remplies par le demandeur"[253]. Cet examen vise à «vérifier que les éléments des formulaires sont correctement complémentés»[254]. Celui-ci aura des conséquences importantes. Il se verra rejeté par toute personne qui ne présentera pas la demande conforme aux exigences prévues par le législateur andin.

D'après la pratique de la Superintendance de l'industrie et du commerce, il peut être déduit que cet examen se joue en deux étapes. Premièrement, cette autorité fait un examen préliminaire (Paragraph.1) afin de déterminer s´il y a lieu d´admettre la demande pour ensuite réaliser le véritable contrôle de forme (Paragraph 2.).

§.1. L´examen Préliminaire

139. Une fois la demande présentée auprès de la Superintendance, cette dernière mènera une étude au-préalable afin de vérifier que celle-ci correspond bien au format requis par les dessins et modèles industriels. En plus d´indiquer qu´il s´agit bien d´un dessin ou modèle industriel, il sera ajouté la représentation graphique ou photographique du dessin ou

[252] N. BICTIN, *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle*, LGDJ, Paris, 3ème Éd, 2014. P. 226

[253] *Ibid*. P. 226

[254] *Ibid.* P. 226

modèle. La décision andine précise que s´il s´agit d´un dessin bidimensionnel, celui- ci pourra présenter un échantillon du produit incorporant même le dessin[255].

Rappelons que dans le monde de la mode, les dessins bidimensionnels prennent une place importante puisque celle-ci se manifeste par des dessins, des photographies, des graphiques, des patrons ou dans le cas des textiles, ils sont représentés par des échantillons de tissus, des textures ou des configurations. Consciente de cet effort, la Décision Andine permet que la demande soit accompagnée d'un échantillon[256].

140. Dans cet ordre, le styliste peut apporter à la demande un seul dessin ou modèle industriel ou cinq au maximum, si sa demande porte sur la protection d'une famille de dessins ou modèles. On considère comme une même famille, «les différents produits qui partagent ensemble un même concept de *design*, à savoir la forme et qui se relient de par leur fonction tout en se comportant comme des objets indépendants lors de leur utilisation. Les familles de dessins et modèles ne sont pas des variations de la même conception, ni pièces ou sections d'un même objet»[257]. C'est ainsi, que l'on peut trouver comme faisant partie d'une même famille de modèles, une jupe, un T-shirt, un foulard et des bottes, car bien qu'il s'agisse de produits distincts, ils partagent le même concept de *design*.

141. De même, si le dessin ou modèle de mode a fait l´objet d´un transfert à un tiers, il faut y ajouter le document faisant foi. Généralement, ces transferts se font sous la forme d'un contrat de cession des droits[258].

Toutefois, si le demandeur veut faire valoir le droit de priorité, il devra l´indiquer dans sa requête en y joignant le titre de protection déposé ou obtenu à l'étranger[259]. Enfin, il devra

---

[255] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 117**. «**La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel est déposée auprès de l'office national compétent et doit contenir : a) la requête; b) la représentation graphique ou photographique du dessin ou modèle industriel. S'agissant de dessins bidimensionnels incorporés dans un objet plan, la représentation peut être remplacée par un échantillon du produit dans lequel le dessin est incorporé»;

[256] A. BERTRAND, «Créations vestimentaires et articles de mode», op. cit .P. 839

[257] SIC. «Circular Única Numeral 1.2.4.3 de la Res. Nº 21447 de 2012, Por la cual se modifican los Títulos X y XI de la Circular Única de la SIC».

[258] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 117**. «**La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel est déposée auprès de l'office national compétent et doit contenir : *e)* le cas échéant, la copie du document attestant la cession au déposant du droit à l'enregistrement du dessin ou modèle industriel;

[259] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 117**. «**La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel est déposée auprès de l'office national compétent et doit contenir : *f)* le cas échéant, la copie de toute demande d'enregistrement du dessin ou modèle industriel ou d'un titre de protection déposé ou obtenu à l'étranger par le même déposant ou son ayant cause et portant sur le dessin ou modèle revendiqué dans la requête déposée dans le pays membre.

signaler s´il agit directement ou par procuration[260] et il devra joindre la preuve du paiement des frais exigés par la Superintendance de l'Industrie et du Commerce[261]. Cette procédure a pour objet de vérifier que la demande remplit bien les exigences minimales pour être prise en charge pour étude[262]. Voilà pourquoi le dernier paragraphe de l'article 119 de la décision andine rappelle que:

> «Si la demande ne remplit pas l'une quelconque des conditions énumérées dans le présent article, l'office national compétent la déclare irrecevable et ne lui attribue pas de date de dépôt».

Cette règle vise à rappeler l'importance de présenter une demande remplissant toutes les exigences que celle-ci impose. La non présentation de ces documents entraînera à ce que la demande ne soit pas admise. Ce qui précède signifie que dans ce cas de figure, aucune activité venant de la Superintendance ne sera entreprise vis-à-vis de la demande et qu'en outre aucune date du dépôt ne sera assignée.

142. L'échec d'allocation de la date de dépôt a une conséquence grave pour le styliste, car elle joue un rôle très important. En effet, la date permet de déterminer l'état de l`art qui sera pris en considération pour analyser la nouveauté et aussi de déterminer à partir de quel point le propriétaire peut- il revendiquer la priorité. Dans la mode, cet aspect occupe une place importante car les créations provenant de cette industrie n´apparaissent pas *ex nihilo*. Elles sont plutôt basées sur des créations pré- existantes ce qui conduit à souligner que

---

[260] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 118. «La requête de la demande d'enregistrement du dessin ou modèle industriel doit être établie sur une formule et contenir : a) la pétition en enregistrement du dessin ou modèle industriel; b) le nom et l'adresse du déposant; c) la nationalité ou le domicile du déposant. Lorsqu'il s'agit d'une personne morale, il convient d'indiquer le lieu de sa constitution; d) l'indication du type ou du genre de produits auxquels le dessin ou modèle est appliqué et l'indication de la classe et de la sous-classe à laquelle ces produits appartiennent; e) le nom et le domicile du créateur lorsqu'il ne s'agit pas du déposant; f) le cas échéant, la date, le numéro et l'indication de l'office de dépôt de toute demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel ou tout autre titre de protection qui a été déposé ou obtenu à l'étranger par le même déposant ou son ayant cause et qui porte sur le dessin ou modèle revendiqué dans la demande déposée dans le pays membre; g) le cas échéant, le nom et l'adresse du mandataire du déposant; et h) la signature du déposant ou de son mandataire».

[261] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 119. «Est considérée comme date de dépôt de la demande, la date de sa réception par l'office national compétent si, au moment de sa réception, elle contenait au moins les éléments suivants : a) l'indication que l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel est demandé; b) les données permettant d'identifier le déposant ou la personne qui présente la demande, ou les données permettant à l'office national compétent de communiquer avec cette personne; c) la représentation graphique et photographique du dessin ou modèle industriel. S'agissant de dessins bidimensionnels incorporés dans un objet plan, la représentation peut être remplacée par un échantillon de l'objet dans lequel le dessin ou modèle est incorporé; et d) l'attestation du paiement des taxes prescrites.

Si la demande ne remplit pas l'une quelconque des conditions énumérées dans le présent article, l'office national compétent la déclare irrecevable et ne lui attribue pas de date de dépôt».

[262] F. SAAVEDRA, Manual sobre Diseños Industriales, op. cit.

la date de présentation va limiter les antériorités les plus proches qui pourraient affecter la nouveauté du dessin ou modèle de mode prétendant à la protection.

De ce fait, si la demande répond aux exigences prévues, une date de dépôt sera assignée pour effectuer un contrôle de forme plus strict et rigoureux du dessin ou modèle industriel en demande d'enregistrement (paragraphe 2).

§.2. Le réel examen de forme

143. Lorsque la demande est admise, elle aura une date de dépôt et l´examinateur devra identifier l´objet qui devra être protégé à la lumière des dispositions prévues dans l'Arrangement de Locarno[263]. Cet ajustement est effectué en vue de permettre l'application des dispositions prévues dans l'article 127 de la Décision andine 486 qui prévoit:

> «**127.** Pour le rangement méthodique et le classement des dessins et modèles industriels, les pays membres utilisent la Classification internationale pour les dessins et modèles industriels instituée par l'Arrangement de Locarno du 8 octobre 1968, compte-tenu des modifications dont il a fait l'objet et qui sont en vigueur».

144. Pour ce faire, nous prenons en considération la dixième édition[264], laquelle dispose seulement d´un caractère administratif sans que celle-ci soit contraignante à l'égard de la nature et de l´étendue de la protection du dessin ou modèle[265]. En ce qui concerne l'habillement et la mode, les classes qui prennent particulièrement de l´importance sont les classes 2 concernant les articles d'habillement et de mercerie[266], les classes 3 concernant les articles de voyage, d´étuis, de parasols et d´objets personnels qui ne figurent pas dans d'autres classes[267], les classes 5 concernant les textiles non fabriqués en feuilles de matière artificielle

[263] *Ibid.* P. 52

[264] http://www.wipo.int/classifications/locarno/es/preface.html [consulté le 7 mai 2017]

[265] *Ibid*.

[266] Classification internationale pour les dessins et modèles industriels,11ème éd.. Classe 2. Articles d'habillement et mercerie: Sous-vêtements, lingerie, corsets, soutiens-gorge, vêtements de nuit ; vêtements; articles de chapellerie ; chaussures ; bas et chaussettes ; cravates ; écharpes ; foulards et mouchoirs ; ganterie; mercerie et accessoires d'habillement ; divers.

267 Classification internationale pour les dessins et modèles industriels,11ème éd.. Classe 3. Articles de voyage, étuis, parasols et objets personnels, non compris dans d'autres clases, malles, valises, serviettes, sacs à main, porte-clés, étuis adaptés à leur contenu, portefeuilles et articles analogues, parapluies, parasols, ombrelles et cannes, éventails, divers.

ou naturelle[268], les classes 10 concernant les articles d´horlogerie[269] et les clases 11 concernant les objets de décoration[270].

Une fois la classification établie par l'examinateur[271], ce dernier vérifiera à nouveau la conformité des exigences énoncées ci-dessus et vérifiera, en outre, que la requête de la demande d'enregistrement du dessin ou modèle industriel contienne:

« a) la pétition en enregistrement du dessin ou modèle industriel;

b) le nom et l'adresse du déposant;

c) la nationalité ou le domicile du déposant. Lorsqu'il s'agit d'une personne morale, il convient d'indiquer le lieu de sa constitution;

d) l'indication du type ou du genre de produits auxquels le dessin ou modèle est appliqué et l'indication de la classe et de la sous-classe à laquelle ces produits appartiennent;

e) le nom et le domicile du créateur lorsqu'il ne s'agit pas du déposant;

f) le cas échéant, la date, le numéro et l'indication de l'office de dépôt de toute demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel ou tout autre titre de protection qui a été déposé ou obtenu à l'étranger par le même déposant ou par son ayant cause et qui porte sur le dessin ou modèle revendiqué dans la demande déposée dans le pays membre;

g) le cas échéant, le nom et l'adresse du mandataire du déposant; et

h) la signature du déposant ou de son mandataire »[272]

145. Dans cet ordre, la Superintendance dispose de 15 jours pour déterminer si la demande répond ou pas aux exigences mentionnées ci-dessus. Ainsi, le résultat de ce premier test peut conduire à identifier le demandeur qui ne remplit pas les exigences énoncées ci-dessus.

[268] Classification internationale pour les dessins et modèles industriels,11ème éd.. Classe 5. Articles textiles non confectionnés, feuilles de matière artificielle ou naturelle

[269] Classification internationale pour les dessins et modèles industriels,11ème éd.. Classe 10. Horlogerie et autres instruments de mesure, instruments de contrôle ou de signalisation.

[270] Classification internationale pour les dessins et modèles industriels,11ème éd.. Classe 11. Objets d'ornement, bijouterie et joaillerie, bibelots, ornements de table, de dessus de cheminée ou de mur, vases et pots à fleurs, divers.

[271] F. SAAVEDRA, Manual sobre Diseños Industriales, op cit. P.52

[272]Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 118.

À cet effet, l'article 120 de la loi citée prévoit que lors de cet évènement, la Superintendance accordera au demandeur un délai de 30 jours afin de remplir les conditions exigées. Ce délai pourra être prolongé une seule fois sur demande et ce pour la même durée, sans aucune perte de priorité. Dans le cas où le demandeur omettrait de se conformer à cette exigence, la demande serait considérée comme abandonnée et perdrait la priorité.

146. La priorité est un élément très important, découlant de l'application du principe «*Prior Tempore Potior Iure*» c´est à-dire que le premier dans le temps voit son droit consacré. En ce qui concerne les dessins et modèles industriels, en particulier ceux de la mode, le fait de présenter en premier lieu la demande, engendre un droit préférentiel et exclusif pour le demandeur. Cela signifie que s´il y a des créations indépendantes, autrement dit, s´il existe plusieurs stylistes-créateurs indépendants entre eux cherchant l´enregistrement d´un même dessin ou modèle industriel, on considérera comme seul protégé celui qui aura présenté sa demande auprès de la Superintendance avant les autres. La conséquence pratique de cela est que lors de cet évènement, en cas de désaccord entre le demandeur et un tiers prétendant avoir le même droit sur le même objet, sera alors pris en compte la première demande.

147. Justement, l´article 114 de la décision andine souligne:

> «114. Le droit à l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel appartient au concepteur. Ce droit peut être transféré par un acte entre vifs ou par voie de succession. Les titulaires de l'enregistrement peuvent être des personnes physiques ou morales. Si plusieurs personnes ont réalisé le même dessin ou modèle industriel en commun, le droit à l'enregistrement leur appartient en commun. Si plusieurs personnes ont réalisé le même dessin ou modèle industriel indépendamment l'une de l'autre, l'enregistrement est accordé à la personne ou à l'ayant cause de celle-ci qui dépose le premier la demande y relative ou qui fait valoir la priorité la plus ancienne en termes de date».

148. Or, si le demandeur ne respecte pas les conditions du délai exigées par la Superintendance, il perdra la priorité, à savoir que le second demandeur aura un droit préférentiel face aux autres. En ce qui concerne la mode, être considéré comme premier dans le temps a un effet très important. En effet, le styliste-créateur imposera la tendance et le style que d'autres suivront pour leurs propres créations. De plus, la concurrence qui voudra utiliser les créations protégées devra d'abord en demander l'autorisation au styliste-créateur. Par conséquent, celui qui imposera le premier *design* sera celui qui fixera et qui permettra d´exploiter économiquement le dessin ou modèle industriel. Également, il aura de meilleures

possibilités pour obtenir la défense de ses droits en cas de contrefaçon ou des violations de ceux-ci.

149. De même, il est nécessaire de signaler que le fait de soumettre la demande à la Superintendance n´affectera pas la nouveauté car la législation andine indique que celle-ci est tenue de garder la confidentialité de la demande[273]. Ainsi, si la demande répond aux exigences formelles, elle sera publiée[274], ce qui marque le début de l'examen de fond (section II) fait par cette autorité.

SECTION II. L´EXAMEN DE FOND

150. La publication a un rôle très important car elle fait que le dépôt est opposable aux tiers. Avant la publication, les tiers ne pourront consulter que s'il y a consentement du demandeur ou lorsqu'un tiers prouve que le demandeur a essayé de faire valoir ses droits avant sa publication. Ceci est confirmé par l'article 125 de la Décision Andine qui dit:

> «125. Un tiers ne peut pas consulter une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel avant l'expiration du délai au terme duquel la publication est ordonnée, sauf consentement écrit du déposant.
>
> Quiconque prouve que le déposant d'une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel a essayé de faire valoir à son égard les droits découlant de la demande peut consulter le dossier avant sa publication et sans le consentement du déposant ».

Par conséquent, la publication permet d'en déduire que la demande a satisfait à l'examen de forme effectué par la Surintendance de Commerce et d'Industrie. Dès lors, si un tiers veut s'opposer à une demande d'enregistrement, il devra attendre la publication du dessin ou modèle demandeur. Cependant, la législation andine a prévu comme exceptions à la

[273] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 119. «L'office national compétent examine, dans les 15 jours suivant la date de dépôt de la demande, si cette dernière remplit les conditions de forme énoncées aux articles 117 et 118.

S'il ressort de l'examen de forme que la demande ne remplit pas les conditions visées à l'alinéa précédent, l'office national compétent notifie ce fait au déposant pour que celui-ci satisfasse à ces conditions dans un délai de 30 jours à compter de la date de notification. Sur la demande d'une partie, ce délai peut être prorogé d'autant, une seule fois, sans perte du droit de priorité.

Si, à l'expiration du délai indiqué, le déposant ne remplit pas les conditions visées, la demande est considérée comme abandonnée et perd la priorité qui lui est attachée. Sans préjudice de ce qui précède, l'office national compétent veille à ce que la demande reste confidentielle».

[274] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 121. «Si la demande satisfait aux conditions prescrites, l'office national compétent ordonne sa publication».

règle l'interdiction de voir le dessin ou modèle demandeur avant la publication, l'autorisation accordée par le demandeur, ou quand, dans le cadre de toute procédure, le tiers démontre que le demandeur lui a réclamé le dessin ou modèle industriel. Dans ce cas, le tiers pourra consulter la demande avant la publication par la Surintendance, qui plus est sans avoir besoin de l'accord du demandeur.

151. Or, la publication de la demande du dessin ou modèle aura une durée de 30 jours. Selon les dispositions du régime andin, il semble que l´examen de fond est réservé uniquement à certaines situations (Paragraph 1). Toutefois, la Cour de justice andine et la pratique de la Superintendance de l'industrie et du Commerce montrent que celui-ci s´applique de manière généralisée pour toutes les demandes de dessin ou modèle industriel (Paragraph 2).

§.1. Un examen à caractère restrictif

152. À la lecture des dispositions de l'article 122 et 124[275] de la Décision andine 486, on peut noter que l´examen de fond s´applique uniquement aux deux événements, à savoir l´opposition (A) et le manque de nouveauté (B). La législation andine limite donc l'examen de fond dès lors qu'un tiers peut prouver qu'il a un droit supérieur sur le dessin ou modèle demandeur, ou quand la Surintendance juge, à titre officieux, que le dessin ou modèle n'est pas nouveau.

[275] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 122- « Quiconque justifie d'un intérêt légitime peut, dans les 30 jours suivant la date de publication, et une seule fois, présenter une opposition motivée qui peut mettre en cause l'enregistrement du dessin ou modèle industriel.

Sur demande d'une partie, l'office national compétent accorde, une seule fois, un délai supplémentaire de 30 jours pour permettre d'étayer l'opposition. Les oppositions inconsidérées peuvent être sanctionnées si la législation nationale le prévoit».

Article 124.- « Une fois expiré le délai indiqué à l'article précédent, ou si aucune opposition n'a été formée, l'office national compétent examine si l'objet de la demande est conforme aux dispositions des articles 113 et 116. L'office national compétent ne procède d'office à aucun examen de la nouveauté de la demande, sauf s'il est formé une opposition se fondant sur un droit antérieur en vigueur ou le défaut de nouveauté du dessin ou modèle industriel.

Sans préjudice de ce qui précède, lorsque le dessin ou modèle industriel n'est manifestement pas nouveau, l'office national compétent peut rejeter la demande d'office».

A. L´opposition

153. Le droit d´opposition réside dans la faculté qui permet à un tiers présentant un intérêt légitime de s´opposer à la demande d´enregistrement du dessin ou du modèle industriel après l´avoir publié. Dans ce sens-là, l´article 122 de la décision andine établit:

> «122. Quiconque justifie d'un intérêt légitime peut, dans les 30 jours suivant la date de publication, et une seule fois, présenter une opposition motivée qui peut mettre en cause l'enregistrement du dessin ou modèle industriel.
>
> Sur demande d'une partie, l'office national compétent accorde, une seule fois, un délai supplémentaire de 30 jours pour permettre d'étayer l'opposition.
>
> Les oppositions inconsidérées peuvent être sanctionnées si la législation nationale le prévoi».

Conformément aux dispositions de cette règle, après avoir publié la demande, le seul ayant un intérêt légitime, pourra s´opposer à une telle demande d'enregistrement de dessin ou de modèle industriel, dans un délai de 30 jours suivant la publication. En ce qui concerne les dessins et modèles industriels, la jurisprudence reste faible. Cependant, concernant les marques, la Cour Andine de Justice a indiqué que l'intérêt légitime serait une condition au-préalable, afin que l'opposition soit acceptée par l'Office national compétent. De même, elle a souligné que seulement présente un intérêt légitime celui qui a subi un préjudice[276]. Il y a de nouveau une superposition du régime des marques pour les dessins ou modèles qui vient en complément du régime d'application.

154. Pour la Cour Andine de justice, pour identifier celui qui a subi le préjudice il est nécessaire de distinguer les raisons qui motivent l'opposition. Dans cet ordre et selon les dispositions actuelles de la loi de dessins et modèles industriels, il y a deux sortes de circonstances qui peuvent porter préjudice: des raisons d'intérêt particulier et des raisons d'intérêt public.

Dans le premier cas, à savoir, les raisons d'un intérêt particulier: ne pourront avoir un intérêt légitime que ceux qui auront déjà enregistré un dessin ou modèle[277], ceux revendiquant

[276] Tribunal Andino de Justicia. 32-IP-96 «Condición sine qua non para que la observación sea aceptada por la oficina nacional competente es que el observante tenga legítimo interés al momento de presentarse la observación, interés que debe ser probado en el momento administrativo respectivo. (Proceso 2-IP-94, G.O. Nº 163 de 12 de septiembre de 1994). El artículo 95 de la Decisión 344, posibilita la presentación de observaciones, es decir, concede legitimación activa para tal hecho, a quien tenga "legítimo interés" y quien tenga tal interés no puede ser otro que quien se siente perjudicado».

[277] *Ibid.*

la priorité d'une demande antérieure[278] ou qui possèderaient un autre droit de propriété intellectuelle[279], par exemple, un droit d'auteur, le droit à une marque déposée antérieurement ou un brevet.

Dans le second cas, venant à des raisons d'ordre public, il sera considéré comme ayant un intérêt légitime quiconque envisagerait que la demande peut porter atteinte à la morale ou à l'ordre public, ou quand il s´agit de dessins ou modèles industriels qui consistent uniquement en une forme dont la reproduction exacte est nécessaire pour que le produit dans lequel est incorporé le dessin ou modèle puisse être monté mécaniquement ou raccordé à un autre produit dont il fait partie[280].

---

[278] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 9. «La première demande de brevet d'invention ou de modèle d'utilité, oud'enregistrement de dessin ou modèle industriel ou de marque, valablement présentée dans un autre pays membre ou auprès d'une autorité nationale, régionale ou internationale avec laquelle le pays membre est lié par tout traité établissant un droit de priorité analogue à celui prévu par la présente décision, confère au déposant ou à son ayant cause un droit de priorité pour demander un brevet ou un enregistrement relatif au même objet dans ce pays membre.

Le droit de priorité a la portée et les effets prévus dans la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle. Le droit de priorité peut être fondé sur une demande antérieure déposée auprès de l'office national compétent du même pays membre, à condition qu'un droit de priorité n'ait pas déjà été revendiqué dans cette demande. Sinon, le dépôt de la demande postérieure revendiquant le droit de priorité suppose l'abandon de la partie de la demande antérieure relative à la matière commune aux deux demandes.

Toute demande valablement déclarée recevable, conformément aux dispositions des articles 33, 119 et 140 de la présente décision ou aux dispositions des traités qui sont applicables, est réputée donner naissance au droit de priorité. Quiconque désire bénéficier du droit de priorité doit avoir déposé la demande qui le revendique dans les délais suivants, qui ne peuvent pas être prorogés et qui courent à compter de la date de dépôt de la demande dont la priorité est revendiquée : a) 12 mois pour les brevets d'invention et de modèle d'utilité; et b) six mois pour les enregistrements de dessins ou modèles industriels et de marques».

[279] T.A.J., Nº 32-IP-96. Op. cit «*Mas como definición de lo que es y significa legítimo interés, Marco Matías Alemán en su obra "Marcas" (pág. 115) trae algunos ejemplos útiles de las personas a quienes le asiste tal legítimo interés, y anota que "el legítimo interés debe existir por parte del observante al momento de presentarse la observación, y como ya lo dijimos debe ser acreditado dentro del memorial de observación. Le asiste legítimo interés a quien es titular de una marca registrada, o goce de un derecho de prioridad dentro del país en que se solicita el registro, o haya solicitado primero la marca en un país miembro diferente a aquel en que se intente el registro, o haya reivindicado una prioridad dentro del término establecido (ya sea por una solicitud válidamente presentada en otro país miembro o por haber identificado con la marca productos o servicios en una exposición); igualmente le asiste legítimo interés al titular del derecho sobre un nombre comercial; al titular de un derecho de autor, etc*», V. aussi. T.A.J., Nº 22-IP-2011.

[280] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 116- « Ne peuvent pas être enregistrés :a) les dessins ou modèles industriels dont l'exploitation commerciale sur le territoire du pays membre dans lequel l'enregistrement est demandé doit absolument être interdite pour que la morale ou l'ordre public soit protégé. À cet égard, l'exploitation commerciale d'un dessin ou modèle industriel n'est pas considérée comme étant contraire à la morale ou à l'ordre public pour la seule raison qu'il existe une disposition juridique ou administrative qui interdit ou qui réglemente cette exploitation;

b) les dessins ou modèles industriels dont l'apparence est exclusivement imposée par des considérations d'ordre technique ou par la réalisation d'une fonction technique, qui ne comporte aucun apport personnel du créateur; et

c) les dessins ou modèles industriels qui consistent uniquement en une forme dont la reproduction exacte est nécessaire pour que le produit dans lequel est incorporé le dessin ou

155. Ainsi, l'opposition devra être fondée et se présenter auprès de l'Office National compétent, dans un délai prévu par la loi, à savoir, 30 jours à compter de la publication[281]. Cette période pourra être prolongée à la demande d'une partie pour un autre terme égal afin de soutenir l´opposition.

156. À la fin du terme, le demandeur pourra se prononcer au sujet de l´opposition et il lui sera accordé un délai de 30 jours afin de répondre à l'opposition correspondante[282] où celui-ci présentera ses arguments et ses preuves pour que la demande d´enregistrement du dessin ou modèle industriel puisse être admise.

Celle-ci sera analysée par l'examinateur en même temps que l'examen de fond du dessin ou modèle industriel souhaité, évaluant les preuves afin de le soutenir. Habituellement, il s´agit de preuves documentaires et écrites[283] qui n´endommagent pas l´admission d ´autre types de preuves, tel que l´aveu, le témoignage.

157. L'opposition est un outil procédural important, car il est plus facile d'attaquer l'application durant le processus de concession que lorsqu'on a émis une résolution par laquelle l'enregistrement est accordé, cela parce que la résolution a le caractère d'acte administratif qui jouit d'une présomption de validité qui ne peut être attaqué que par une demande en nullité devant le Conseil d'Etat[284].

Or, le législateur andin a réservé l'examen de fond pour une autre situation: lorsque le dessin ou modèle industriel manque clairement de nouveauté (B.)

---

modèle puisse être monté mécaniquement ou raccordé à un autre produit dont il fait partie. Cette interdiction ne s'applique pas aux produits dans lesquels le dessin ou modèle consiste en une forme visant à permettre l'assemblage ou la connexion multiple des produits ou leur connexion à l'intérieur d'un système modulaire».

[281] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 122.

[282] Décision 486 - *«Régime commun concernant la propriété industrielle*». Article 123- «Si une opposition a été formée, l'office national compétent notifie ce fait au déposant pour que, dans les 30 jours suivants, celui-ci fasse valoir ses arguments ou présente des documents, s'il l'estime utile. Sur demande d'une partie, l'office national compétent accorde un délai supplémentaire de 30 jours pour la réponse»

[283] C. OLARTE, «*Oposiciones en materia de Patentes» [Resource électronique] Disponible sur*: http://olartemoure.com/om/oposiciones-en-materia-de-patentes/ [consulté le 7 mai 2017]

[284] Ley 1437 de 2011 «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo» Artículo 88. «Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar».; SIC, Acta No. 583 de 7 de abril de 2016. Exp. 14-232627; C. OLARTE, «Oposiciones en materia de Patentes», op cit.

B. Manque évident de nouveauté

158. Comme on l´a vu dans le chapitre précédente, la nouveauté est une condition essentielle pour que la protection du dessin ou modèle industriel soit accordée. La décision andine est catégorique en affirmant que la nouveauté est une condition de base pour que le demandeur du dessin ou modèle industriel puisse bénéficier d´une protection. Dans cet ordre, sans cette condition, le dessin ou modèle industriel ne peut être protégé.

159. Bien que la règle ne définisse pas l´absence évidente de nouveauté, la pratique de la Superintendance de l'Industrie et du Commerce permet de déduire que cet article vise à régler les demandes d´enregistrement qui manquent manifestement de nouveauté et qui en prenant en compte l´état de l´art il y a un antériorité identique ou un autre présentant des différences secondaires qui font que la demande n'est pas considérée comme nouvelle[285].

160. Dans le cas d'un manque évident de nouveauté, la Superintendance est tenue de procéder à l'examen de fond de manière officieuse, afin de déterminer si elle répond à l'exigence de la nouveauté. En cas d´absence évidente de celle-ci, l'autorité devra refuser l´inscription du dessin ou modèle industriel. Dans cet ordre, concernant l'industrie de la mode, la Superintendance s´est particulièrement manifestée à l'égard des chaussures où l´autorité a identifié plusieurs demandes de dessins et modèles industriels qui manquent de manière évidente de nouveauté[286]. La conséquence qui en découle est le refus de la protection par le biais du dessin ou modèle industriel[287].

161. Or, d'après ce qui est exposé, il semblerait que le législateur andin a réservé cet examen de fond seulement à ces deux événements. En effet, l'article 124 prévoit que:

> «L'office national compétent ne procède d'office à aucun examen de la nouveauté de la demande, sauf s'il est formé une opposition se fondant sur un droit antérieur en vigueur ou le défaut de nouveauté du dessin ou modèle industriel».

---

[285] SIC. Del., Prop., Ind., Res. Nº 32198 de 28 de Septiembre de 2007. Exp. 98 037201

[286] SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº No. 17865 de 26 de Marzo de 2010. Exp. 08 – 4322; SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº No. 29269 de 26 de Marzo de 2010. Exp. 06 -107097; SIC. Del., Prop., Ind., Res. Nº No. 34718 de 30 de Junio de 2010. Exp. 08-43241; SIC, Del., Prop., Ind., Res. Nº No. 34723 de 30 de Junio de 2010. Exp. 07 - 34120.

[287] Décisión Andina 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Article 124.- « Une fois expiré le délai indiqué à l'article précédent, ou si aucune opposition n'a été formée, l'office national compétent examine si l'objet de la demande est conforme aux dispositions des articles 113 et 116. L'office national compétent ne procède d'office à aucun examen de la nouveauté de la demande, sauf s'il est formé une opposition se fondant sur un droit antérieur en vigueur ou le défaut de nouveauté du dessin ou modèle industriel.

Sans préjudice de ce qui précède, lorsque le dessin ou modèle industriel n'est manifestement pas nouveau, l'office national compétent peut rejeter la demande d'office»

Cependant, cet examen s´est étendu de manière obligatoire à ces hypothèses mais aussi à toutes les demandes soumises auprès de la Superintendance de l'Industrie et du Commerce (Paragraph 2).

§.2 Un examen généralisé

162. Initialement, l´examen de fond se limitait uniquement à l´absence manifeste de nouveauté, ainsi qu'à l´opposition déjà mentionné ci-dessus. Toutefois, la cour andine de justice a élargi celui-ci vers toutes les demandes d´enregistrement de dessin ou modèle industriel. Pour ce faire, la Cour Andine de Justice a précisé que l´examen réalisé par chaque bureau national était indépendant n´engageant aucun autre bureau national des pays membres de la Communauté Andine.

163. Ainsi, si une demande de dessin ou modèle industriel se présente sans opposition, alors dans ce cas-là, la Superintendance de l'Industrie et du Commerce sera tenue de procéder à un examen ainsi que dans le cas où des oppositions seront présentées, le bureau national compétent devra se prononcer au sujet de chacun et chacune ainsi que de l´octroi du dessin et modèle industriel[288].

Avec cet arrêt, l'autonomie et l'indépendance de la Superintendance de l'industrie et du commerce ont été reconnues afin de procéder à des examens de manière intégrale et motivée par rapport à chaque demande. Cet examen a un caractère obligatoire, celui-ci doit être fait pour chaque cas spécifique, fondé sur des preuves ou différents aspects engagés dans chaque procédure[289].

164. La procédure d'enregistrement, à savoir la réalisation de l'examen de forme et de fond peut durer environ 6 mois ou plus dans le cas où des oppositions sont présentées. Une durée assez longue pour l'industrie de la mode qui se caractérise par son dynamisme et sa capacité à produire ses modèles conformes aux saisons.

---

[288] T.A.J., Nº 122-IP-2012. «la règle communautaire a mis à la tête des bureaux nationaux compétents, l´obligation de passer l'examen afin de procéder à son enregistrement obligatoire. Il devra se dérouler même dans le cas où il n´y aurait pas eu d'observations. Si des observations sont présentées, le bureau national compétent devra se prononcer à leur sujet ainsi qu'à l'octroi du brevet dessin et modèle industriel».

[289] *Ibid.* «Asimismo, es pertinente agregar que este examen integral y motivado debe ser autónomo tanto en relación con las decisiones expedidas por otras oficinas nacionales, como en relación con anteriores decisiones expedidas por la propia oficina, en el sentido de que ésta debe realizar el respectivo examen analizando cada caso concreto.

Con ello no se está afirmando que la oficina nacional no tenga límites a su actuación y que no pueda utilizar como precedentes sus propias actuaciones, sino que ésta tiene la obligación en cada caso de hacer un análisis, teniendo en cuenta los aspectos y pruebas que obran en cada trámite».

165. Bien que cet examen ait pour objectif d'apporter une sécurité juridique au titulaire du dessin ou modèle, il en sera plus ardu et complexe pour le styliste-créateur. Cela est dû aux coûts que le titulaire doit régler afin d´obtenir l´enregistrement.

La règle générale est que chaque dessin ou modèle doit donner lieu à une demande d´enregistrement, sauf pour la modalité de présentation de la demande nommée «famille de dessins et modèles», qui constitue l´exception à cette règle.

Bien que la famille de dessins et modèles réduise les coûts de dépôt de la demande, elle ne réduit pas la période de temps pour la procédure d´enregistrement, ne pouvant donc pas être considérée comme une procédure simplifiée pour aider à obtenir facilement et efficacement l'octroi du droit.

En outre, il est dit que la durée de protection de 10 ans est suffisamment longue pour protéger les créations de la mode dont la nature est d'être dans le changement et le mouvement constant.

166. En suivant l'expérience du droit comparé en Colombie, on devrait adopter un système qui permette d'obtenir plus rapidement et à moindre coût l'enregistrement des dessins et modèles de mode, comme celui du droit français avec le dépôt simplifié ou celui de l'Union Européenne avec le dessin ou modèle communautaire non enregistré. Il serait également nécessaire que l'étude d'une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle de mode s'effectue plus rapidement. Enfin, vu la durée de vie des créations de mode, il serait souhaitable de réduire la durée de protection, car les créations se caractérisent par leur perpétuels changements.

167. Une loi visant à considérer la mode comme une industrie créative a récemment été adopté lors du congrès de la République[290]. Elle prévoit des avantages fiscaux et des mécanismes de financement pour les personnes qui créent ou parrainent des industries créatives comme la mode, mais ne fait aucune précision sur les points mentionnés. En ce sens, le législateur andin et le colombien devront étudier la possibilité de modifier le régime des dessins et modèles industriels par la mise en place d'une loi spéciale pour les créations du secteur de la mode. Son objectif serait d'assouplir les critères de protection du dessin ou modèle industriel, la période de protection, ainsi que le système d'enregistrement, afin que les stylistes-créateurs puissent en bénéficier.

168. Néanmoins, cette procédure est la seule que le législateur andin fournisse pour tous les stylistes y compris les créateurs de mode qui souhaitent obtenir une protection.

[290] *L. 1834 de 23 de Mayo de 2017 «Por medio de la cual se fomenta la economía creativa».*

169. Or, après avoir effectué l´examen, avec ou sans les oppositions, le bureau national compétent peut conclure que réunissant ou pas les conditions de fond souhaitées, elles seront protégées par le dessin et modèle industriel. Si la décision de la Superintendance est que la demande réunit les conditions de fond demandées par cette autorité en accord avec l'enregistrement du dessin ou modèle industriel, alors dans ce cas, elle délivrera le certificat en faveur du titulaire[291]. À cet égard, il convient d'analyser les droits que la loi reconnaît en faveur du titulaire (Titre II).

[291] Décisión Andina 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Article 126. « Une fois les conditions prescrites remplies, l'office national compétent accorde l'enregistrement du dessin ou modèle industriel et délivre à son titulaire le certificat y relatif. Si ces conditions ne sont pas remplies, l'office national compétent refuse de procéder à l'enregistrement».

- TITRE II -

L'ÉTENDUE DU DROIT DU STYLISTE DE MODE

170. «Au cœur du secteur de la mode se trouve la filière regroupant le textile destiné à l'habillement, et l'habillement lui-même, ainsi que le système de distribution correspondant»[292]. «L'offre et la demande ne cessent d'évoluer. Elles sont en perpétuel changement en raison du développement de la mode et d'un foisonnement d´innovations techniques»[293].

171. «Le panorama concurrentiel mondial du secteur textile-habillement a ainsi connu de profondes mutations»[294]. En effet, la nature changeante de la mode fait que sa chaine de valeur soit redéfinie[295]. En ce sens, un des composants de cette chaine revêt une importance particulière : sa distribution. «Du fait des volumes qu'elle achète, elle représente désormais le donneur d'ordres le plus puissant : elle capte les marges les plus élevées (dans la vente au détail) et détient un fort pouvoir de négociation»[296]. Ainsi, la distribution de la mode joue un rôle fondamental attendu que cette industrie ne se limite pas seulement aux opérations de production.

172. Partie prenante du commerce international des biens et services, la mode a fait que les différents acteurs de ce secteur diversifient leurs opérations commerciales[297]. Certains auteurs considèrent que par sa nature fragmentée et diverse, il est nécessaire de pouvoir compter sur l'investissement d'entreprises, sur le portefeuille de la sous-traitance commerciale et sur des accords d'approvisionnement avec les fournisseurs[298]. Pour d'autres, la distribution en gros et au détail constitue la clé de ce commerce[299].

---

[292] D. JACOMET, P. MORAND, *«L'économie de la mode» In* Annales de Mines - Réalités Industrielles. ESKA. Paris. Novembre, 2013, No. 4.

[293] D. JACOMMET, Mode, textile et mondialisation, op cit. P. 2.

[294] D. JACOMET, G MINVIELLE, «Désindustrialisation - Réindustrialisation dans l´industrie de la mode» In Mode de recherche, Paris, Juin 2012, No18.

[295]D. JACOMMET, Mode, textile et mondialisation, op cit.

[296]D. JACOMET, G MINVIELLE, «Désindustrialisation - Réindustrialisation dans l´industrie de la mode» op. cit.

[297]D. ADLER, «Fashion Law Protecting Brands and Design» In Landslide, Feb, 2013, V. 5 No. 3 «*Relevant issues involve everything from branding; protection and enforcement of intellectual property and personality/publicity rights; and the more obvious commercial side of the business, such as licensing, manufacturing, and distribution contracts, and agency and franchising agreements»*.

[298] G. JIMENEZ, Fashion Law. A Guide for Designers, fashion executives and attorneys, Fairchild Books. New York, Second Editions, 2014, P. 6 *«The fashion industry is highly fragmented and diverse, which requires firms*

173. Cela ne signifie pas que le modèle d'affaires dans lequel s'inscrit cette industrie se limite à ces options. Ainsi, par exemple, d'autres acteurs se sont spécialisés dans la distribution, quand bien même ils auraient au préalable établi des chaines commerciales spécialisées dans la distribution[300]. D'autres, au contraire, adaptent les nouvelles technologies à cette industrie, c'est-à-dire qu'ils recourent à la distribution « en ligne » des accessoires de mode, en faisant ainsi une expérience universelle vu qu'Internet dépasse toute limite et frontière[301].

En ce sens, «les arrangements organisationnels sont divers: négoce ("*sourcing*"), sous-traitance, cotraitance, accords de licence. Dans certains cas, ces distributeurs spécialisés deviennent directement clients ou prescripteurs des producteurs de tissus (industrie textile), supports qu´ils font ensuite confectionner chez des tiers. L´influence de la distribution et, par conséquent des consommateurs, sur l´organisation de l´industrie n'a fait que croître, avant même que l´on pense à la "customisation"»[302].

174. Dans ce panorama, pour que la commercialisation et la distribution soient légitimes, il est nécessaire d'identifier le rôle et la place du styliste quant aux dessins et modèles qui intègrent les textiles et vêtements. Ainsi le styliste-créateur devra avoir connaissance des outils qu'offre la Loi pour pouvoir commercialiser ses créations intellectuelles (vêtements ou accessoires).

175. La transparence de ces instruments juridiques réaffirme la valeur ajoutée que confèrent les droits des dessins et modèles à l'industrie de la mode, dû au fait que l'octroi de ces droits permettra au titulaire de négocier légitimement avec les différents acteurs participant à la chaine de valeur. De la même manière, elle permet de déterminer si un tiers qui utilise ou incorpore la création d'autrui dans ses lignes de production en fait un usage

---

to enter into a wide variety of commercial outsourcing, subcontracting, and supply agreements». V. aussi D. JACOMET , Mode, textile et mondialisation, op. cit. «La maîtrise de la chaîne d´approvisionnement ("suply chaine") pour faire face aux besoins de diversité et de variété exprimés par la demande, dans des délais de plus en plus rapides, sont au cœur des enjeux stratégiques des acteurs de cette industrie. Le facteur temps est devenu un avantage compétitif déterminant, lorsqu´il s´agit de satisfaire une consommation de plus en plus volatile».

[299] D. JACOMMET, *Mode, textile et mondialisation*, *op cit.* «L´industrie ne se limite pas aux opérations de production, la distribution joue un rôle essentiel dans les métiers du textile et de l´habillement. Les frontières entre production et distribution de leur produits, en gros et surtout au détail ("retailing")».

[300] *Ibid.* «A l´inverse, certains distributeurs se sont spécialisés dans l´universe de l´habillement, en créant des chaînes de magasins».

[301] J. BELHUMEUR, Droit International de la Mode, op. cit.

[302] D. JACOMMET, Mode, textile et mondialisation, op cit.

légitime ou contrefacteur. On pourra ainsi analyser les droits positifs, c'est-à-dire le droit dont bénéficie le styliste-créateur à disposer légalement de ses biens immatériels (Chapitre I) et les droits de défense dont bénéficie le styliste pour s'opposer à l'utilisation d'un tiers (Chapitre II).

- CHAPITRE I -

LE DROIT POSITIF DE LA PROTECTION DU STYLISTE

176. Une fois enregistré le dessin ou modèle industriel, le styliste-créateur bénéficie d'une série de prérogatives qui permettent d'identifier l'étendue de ses droits. Ces droits positifs ont pour but de permettre au styliste la commercialisation légale de ses dessins et modèles. En effet, l'article 114 de la décision andine 486 de 2000 souligne que :

> «114. Le droit à l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel appartient au créateur. Ce droit peut être transféré par un acte entre vifs ou par voie de succession.
>
> Les titulaires de l'enregistrement peuvent être des personnes physiques ou morales.
>
> Si plusieurs personnes ont réalisé le même dessin ou modèle industriel en commun, le droit à l'enregistrement leur appartient en commun.
>
> Si plusieurs personnes ont réalisé le même dessin ou modèle industriel indépendamment l'une de l'autre, l'enregistrement est accordé à la personne ou à l'ayant cause de celle-ci qui dépose le premier la demande relative ou qui fait valoir la priorité dans le temps en termes de date».

La règle en question établit le principe que le droit à l'enregistrement du dessin ou modèle appartient au styliste-créateur. Par cette précision, le législateur andin cherche à protéger celui qui a effectué le travail de création intellectuelle qui, dans le secteur de la mode, se caractérise dans l'apparence apportée au produit ou à l'un de ses composants.

La règle en question établit aussi que la propriété du droit peut revenir à des personnes physiques ou morales. Elle distingue le fait que si plusieurs personnes ont participé de manière conjointe à la même création, le droit à l'enregistrement leur appartient en commun.

Cette règle souligne aussi qu'en cas de création indépendante, c'est-à-dire si deux personnes ou plus ont créé un même dessin ou modèle indépendamment l'une de l'autre, le droit en reviendra à celle qui en aura fait la demande en premier.

177. Vu que le droit s'acquiert à l'enregistrement, le styliste peut alors transmettre son dessin ou modèle. En ce sens, l'article 114 de la Décision Andine déclare qu'une fois accordé le droit, le titulaire peut le céder. La cession d'un dessin ou modèle industriel peut se transmettre par un acte entre vifs (Section 1) ou suite à un décès (Section 2).

SECTION 1. LE TRANSFERT PAR ACTE ENTRE VIFS

178. L'exploitation commerciale du dessin ou modèle industriel peut se faire par le styliste-créateur de mode. En ce sens, le styliste peut vendre, produire ou exporter ses créations. Cela suppose que celui-ci dispose de ressources financières et administratives qui lui permettront de positionner sa marque et ses créations sur le marché. Les maisons de haute couture, par exemple, ont ainsi adopté ce modèle commercial. Cependant, si le styliste-créateur est une Petite ou Moyenne Entreprise, ou s'il est indépendant, ses modèles et dessins deviendront l'instrument par excellence qui lui permettront d'être concurrentiels[303].

179. Dans ce contexte, de nombreuses entreprises de distribution ou de vente au détail intéressées par la commercialisation se tournent vers les stylistes, à savoir les maisons de haute couture, les créateurs artisanaux ou simplement les concepteurs, afin que ceux-ci leur vendent leurs dessins et modèles. Le styliste doit alors prendre la délicate décision de les céder, ou simplement d'accorder une autorisation pour qu'un tiers ou un distributeur les exploite pour une durée déterminée ou dans un secteur géographique défini[304].

180. À cet effet, le législateur et le Tribunal Andin de Justice reconnaissent au styliste deux modalités d'exploitation du dessin ou modèle industriel visant à protéger la création de mode : la cession ou transfert (paragraphe 1) et la licence d'exploitation d'usage (paragraphe 2). La distinction de ces instruments juridiques obéit à la nécessité d'assurer dans les contrats d'exploitation concernant les dessins et modèles industriels de mode, qu'il existe un démembrement du monopole que le législateur et la jurisprudence reconnaissent aux droits de propriété intellectuelle.

§.1. Le transfert ou cession.

181. «La cession du droit sur le dessin et modèle industriel implique le transfert total des prérogatives légales sur celui-ci. Ses incidences sont similaires à celles d'un contrat

[303] S. SCAFIDI, «*Intellectual Property and Fashion Design*» *In* Intellectual Property and Information Wealth, 2006, Vol. 1, No. 115. .

[304] *«Once it has been determined that expansion into an international territory is feasible, and once a local partner has been selected, it is time to consider the option for structuring the relationship. Within the fashion sector, five primary types of relationships are common, each with its pros and cons: licesing, distribution agrreements, franchises, agency or sales representative agreements, and joint venture».* M. COLOSI, «*International Development of the Fashion Business» In* Fashion Law. A Guide for Designers, fashion executives and attorneys, op. cit.

de vente»[305]. Le Régime Andin n'établit aucune règlementation autre que celle de prévoir que le styliste tienne compte de cette prérogative.

En gardant le silence sur cette modalité de transfert, le législateur andin laisse aux parties concernées le pouvoir de définir le contrat et son régime. En ce sens, le principe de liberté contractuelle et d'autonomie de la volonté joue un rôle déterminant pour établir sous quelles conditions peut s'effectuer le transfert[306].

182. Comme tout contrat doit satisfaire aux exigences de validité prévues par la loi (la capacité, le consentement, l´objet et la cause)[307], la cession peut s'effectuer en un seul acte juridique ou au contraire figurer dans la clause d'un contrat de commande ou de sous-traitance.

183. En vertu de ce contrat, le cédant et l'acquéreur sont libres de définir l'étendue du transfert, c'est-à-dire s'il est total ou partiel. À titre d'exemple, le transfert peut avoir pour but la reproduction du dessin industriel ou se limiter seulement au mode d'exploitation du *design*[308]. Ils doivent aussi déterminer si le transfert aura une limite dans le temps et dans l'espace et s'il s'effectuera à titre gratuit ou onéreux.

184. La décision andine garde le silence quant à la forme que le contrat doit adopter, à savoir s'il doit être écrit ou non. Ainsi, le contrat de cession ne se trouve soumis à aucune formalité écrite. Cependant, par sécurité juridique, il est conseillé aux parties d'adopter la modalité écrite pour un contrat, dans la mesure où s'agissant d'un acte de transfert de droits, celui-ci doit être enregistré à la Surintendance de l'Industrie et du Commerce[309].

---

[305] J. CASTRO, La propiedad industrial, op. cit, P. 478.

[306] Código Civil de Colombia. Artículo 1602. *«Los contratos son ley para las partes». «Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales».*

[307] *Ibid.* Articulo 1502. *Requisitos para obligarse. «Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario: 1o.) que sea legalmente capaz. 2o.) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio. 3o.) que recaiga sobre un objeto lícito. 4o.) que tenga una causa lícita. La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra»*

[308] D. COHEN, *Le droit des dessins et modèles*, Economica, 3éme éd., Paris, 2009, P. 179.

[309] Superintendecia de Industria y Comercio, Diseños Industriales*, In* http://www.SIC.gov.co/disenos-industriales «Para el caso de la cesión o transferencia de los derechos o licencias dadas por el titular del diseño a terceros, solo surtirá efecto si son registradas ante la Superintendencia».

185. Etant donné qu'en Colombie coexistent le régime prévu par la Décision Andine et le régime interne, on peut dire qu'il existe deux régimes quant aux modalités de transfert.

À cet égard, le régime prévu par la décision andine correspond à ce qui est décrit dans ce paragraphe. Néanmoins la nouveauté de l'acte de transfert est présentée par le régime colombien dans la loi 1450 de 2011. Cette loi intègre le plan national de développement colombien et modifie de manière générale les actes de transfert de propriété industrielle, y compris les dessins et modèles industriels. L'article 29 de la loi prévoit en effet :

> «**ARTICLE 29. TRANSFERT DE PROPRIETE INDUSTRIELLE**. Sauf convention contraire, un contrat de prestation de services ou de travail est présumé transféré en faveur du maître de l´ouvrage ou de l'employeur. Pour qu'opère cette présomption, il est nécessaire que le contrat soit établi par écrit».

La règle citée établit un principe général par rapport au transfert de droits de propriété industrielle (A). En raison des engagements pris par ce type de contrats dans le monde de la mode, il est nécessaire de préciser la portée de ce principe général (B).

A. Présomption légale de transfert

186. L'article 66 du Code Civil colombien établit deux types de présomptions, l'une de droit et l'autre légal. D'un côté, la présomption de droit se définit comme absolue dans la mesure où elle est irréfragable. D'autre part, la présomption légale ou relative permet d'infirmer la présomption dès lors que celle-ci est réfragable [310].

187. La loi 1450 de 2011 établit une présomption légale de transfert, ce qui signifie qu'il s'agit d'une présomption réfragable[311]. Pour être appliquée, la règle souligne qu'il ne doit s'agir que de deux types de contrats : contrat de travail[312] et contrat de prestation de

---

[310] C. civ. Colombien. Art. 66. *Presunciones. «Se dice presumirse el hecho que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas. Si estos antecedentes o circunstancias que dan motivo a la presunción son determinados por la ley, la presunción se llama legal. Se permitirá probar la no existencia del hecho que legalmente se presume, aunque sean ciertos los antecedentes o circunstancias de que lo infiere la ley, a menos que la ley misma rechace expresamente esta prueba, supuestos los antecedentes o circunstancias. Si una cosa, según la expresión de la ley, se presume de derecho, se entiende que es inadmisible la prueba contraria, supuestos los antecedentes o circunstancias».*

[311] C. URIBE CORZO, *«El derecho de autor en las obras creadas por encargo y en el marco de una relación laboral» In* Revista la Propiedad Inmaterial, Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2007, No. 10-11, P. 47. «*Es importante señalar que toda presunción legal puede ser desvirtuada y admite prueba en contra*».

[312] C. Trav. Colombien. Art. 23. Elementos esenciales. *«1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales: a) la actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b) la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo*

services[313]. On présume donc que les droits de propriété industrielle, à savoir les brevets, marques, dessins et modèles industriels, sont transférés dès lors qu'on est en présence d'un contrat de travail ou de prestation de services. Un styliste peut par exemple s'engager auprès d'un employeur ou d'un maître de l'ouvrage à réaliser un dessin ou modèle de mode par un contrat de travail ou de prestations de service. Cela suppose alors qu'il lui en cède ses droits.

188. La marque distinctive de ces deux contrats repose sur l'indépendance de l'activité du prestataire[314], laquelle diffère de la subordination ou dépendance propres du contrat de travail.

189. Le Tribunal Constitutionnel de Colombie précise que le contrat de prestation de services se caractérise par le fait qu'il porte sur l'obligation de faire[315], et donc que l'expérience, le savoir-faire et la formation professionnelle sont des éléments déterminants quant à l'exécution de tâches définies. De la même manière, l'autonomie et l'indépendance du prestataire, d'un point de vue technique et scientifique, constitue l'élément essentiel de ce contrat[316]. Celui-ci bénéficie ainsi d'une grande liberté pour exécuter le contrat, se limitant aux clauses et à la durée[317].

Au contraire, pour définir un contrat de travail, il est requis l'activité personnelle du salarié soit subordonnée, c'est-à-dire que celui-ci effectue lui-même les tâches assignées sans

---

aquello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país, y c) un salario como retribución del servicio. 2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen».

[313] C. GODOY, *«Los derechos de autor y el contrato de trabajo» In* Revista Actualidad Laboral, Nov.-Dic, 2004, No 26. P. 10 – 15 *«Ni el código civil ni el código de comercio definen al contrato de prestación de servicios. Sin embargo, la doctrina lo define como ŭn contrato atípico de naturaleza civil, fruto de la necesidad que tenían las personas de ofrecer su mano de obra, como capital de trabajo, pero bajo una relación distinta a la subordinación propia del contrato laboral»*

[314] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-154 de 1997, M.P Hernando Herrera Vergara, Exp. D-1430. «*la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada. Sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos».*

[315] F. TERRE, P. SIMLER, Y. LEQUETTE, *Droit Civil. Les Obligations,* Dalloz, 9éme éd. Paris, 2005. P. 277. «Les obligations de faire, dans lesquelles la prestation consiste en un fait positif que le débiteur promet d´accomplir. Ainsi, le bailleur s´engage dans le louage de choses à procurer au locataire la jouissance paisible de la chose louéé. Ainsi, l´entrepreneur s´engage à réaliser tel ou tel ouvrage, le salarié à ravailler sous la direction du patron».

[316] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-154 de 1997, *op. cit.*

[317] *Ibid.*

les déléguer, subordonner, ni se faire assister. En d'autres termes quant à l'exécution des tâches, le salarié ne doit pas être autonome et indépendant. Enfin, il est requis un salaire en contrepartie du travail effectué.

190. Toutefois, les créations intellectuelles qui naissent de ces contrats sont présumées être transférées automatiquement à l'employeur ou le maître de l´ouvrage en vertu du contrat écrit. En ce sens, l'écriture est une solennité sans lequel l'acte de transfert n'aurait pas de valeur juridique, comme l'indique l'article 29 de la loi en question, prévoyant que pour qu'opère la présomption, seul un contrat écrit est nécessaire. Ainsi, le simple fait que le transfert soit mentionné par écrit, peu importe sous quelle forme ou type de contrat, implique automatiquement le transfert des droits émanant du dessin ou modèle industriel en faveur de l'employeur ou du client.

191. De manière générale, quand les stylistes-concepteurs de mode signent ce type de contrat, ils ne sont pas conscients de leurs qualités de créateur, ne se souciant uniquement de leurs conditions qu'au terme du contrat de prestation de services ou de travail[318]. Il est donc nécessaire d'analyser la portée de la présomption légale de transfert (B).

B. Portée de la présomption.

192. De ce qui précède, on peut observer que la présomption légale de transfert n'opère seulement que pour les contrats de travail ou de prestation de services lorsque les parties ont gardé le silence sur le transfert des droits de propriété industrielle consignés par écrit.

D'être si large dans son ensemble, la règle laisse apparaitre beaucoup de lacunes et contraintes, surtout en ce qui concerne le contrat de travail. Ceci est dû au fait que l'article 29 garde le silence quant aux évènements au cours desquels le styliste aurait réalisé le dessin ou modèle en dehors des fonctions du contrat de travail, mais pendant les heures de travail avec des moyens et données apportées par l'employeur. À la faveur de qui s'établit la propriété ? La présomption opère-t-elle dans ce cas ?

193. Il n'y a pas de jurisprudence du Tribunal Andin de Justice en la matière, ni du Conseil d'Etat. Cependant, la Surintendance du Commerce et de l'Industrie, au sujet de la présomption légale de cession, a souligné que pour qu'opère cette présomption, il doit s'agir

[318] A. LUCAS, H. LUCAS, A. LUCAS-SCHOLETTER, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, LexisNexis, Paris, 2012. P. 174. «Le salarié, quant à lui, n´est pas toujours conscient de sa qualité d´auteur, qu´il ne découvre, le plus souvent, qu´au moment de la rupture».

de créations réalisées dans le cadre de ses fonctions[319]. À cette fin, la Surintendance du Commerce et de l'Industrie s'est basée sur les dispositions qui régissaient la même situation avant l'entrée en vigueur de la décision andine 486. En ce sens, les articles 539[320] et 581[321] du code de commerce qui prévoyaient la cession des inventions et des dessins et modèles industriels, ont établi que, sauf disposition contraire, la création du salarié ou du mandataire engagé pour l'étude ou la recherche, appartient à l'employeur ou au maître de l'ouvrage.

194. Les règles du Code de Commerce établissent que si la recherche ne faisait pas partie des tâches du salarié, mais que grâce aux informations et données recueillies dans le cadre de ses fonctions il obtenait une invention ou un dessin ou un modèle industriel, alors l'employé aurait droit à une compensation fixée selon le montant de son salaire, l'importance de l'invention ou du dessin ou du modèle industriel, le bénéfice rapporté au patron, ou autres facteurs similaires. Les règles concluaient en prévoyant que si un accord n'était pas trouvé entre les parties quant à la compensation économique, on pouvait alors avoir recours à un juge pour la fixer.

195. Dans ce contexte, les règles du Code de Commerce étaient plus complètes et précises quant à la définition de la présomption légale de transfert de propriété du dessin ou modèle industriel. En effet, sous ce régime, il suffisait seulement qu'existe un contrat de travail ou un contrat de louage d'ouvrage en vertu duquel on présumait que le salarié ou l'entrepreneur cédait les droits à l'employeur ou au maitre de l'ouvrage, sauf convenu autrement.

196. De plus, la règle signalait qu'il existait aussi une présomption de cession au cas où l'employé ou le mandataire obtienne le dessin ou modèle grâce aux outils et moyens fournis par l'employeur ou le mandant, mais en dehors des fonctions confiées et établies dans

[319] SIC. Concepto No. 12-137124-1-0 de 2012-09-26.

[320] C.com. Colombien Art. 539. *«Creaciones de trabajadores o mandatarios. «Salvo estipulación en contrario, la invención realizada por el trabajador o mandatario contratado para investigar pertenece al patrono o mandante. La misma regla se aplica cuando el trabajador no haya sido contratado para investigar, si la invención la realiza mediante datos o medios conocidos o utilizados en razón de la labor desempeñada. En este caso el trabajador tendrá derecho a una compensación que se fijará de acuerdo al monto del salario, la importancia de la invención, el beneficio que reporte al patrono u otros factores similares. A falta de acuerdo entre las partes, el juez fijará el monto de la compensación».*

[321] C.com. Colombien Art. 581. *«Otras normas aplicables a dibujos y modelos». «Son aplicables en lo pertinente a dibujos y modelos, los artículos sobre patentes relativos a la {novedad}, {industriabilidad}, creaciones de trabajadores o mandatarios, {derecho a solicitar la patente}, {reivindicación de la invención}, {derecho moral de autor}, {requisitos y documentos de la solicitud}, {suficiencia de la descripción y abandono de las solicitudes incompletas}, examen y publicación de patentes concedidas, {derecho de exclusividad}, {término de duración con exclusión de la prórroga}, régimen de comunidad y {licencia contractual}, renuncia del derecho y disposiciones sobre medidas cautelares».*

le contrat de travail ou de mandat. Enfin, la règle imposait à l'employeur de compenser le salarié pour sa création.

Cela étant, les règles du code de commerce sont suspendues car le régime juridique andin s'applique de préférence en vertu du principe de primauté du droit et de l'application immédiate du droit communautaire andin.

197. Or, l'article 29 de la loi 1450 établit simplement qu'il existe une présomption de transfert de droits pour tout contrat de travail ou de prestation de services. C'est-à-dire que demeure la difficulté d'identifier ce qui se passe si le salarié obtient le dessin ou modèle avec les outils ou moyens fournis par l'employeur ou le client en dehors des tâches ou fonctions prévues dans le contrat de travail ou de prestation de services. Néanmoins, le Surintendant de l'Industrie et du Commerce a signalé que pour qu'opère la présomption légale de cession, il faut que les inventions ou créations intellectuelles soient le fruit de l'exécution des tâches propres de la fonction, et élargit dans ce cas les dispositions de l'article 539 et 581 du Code de Commerce.[322]

En ce sens, l'extension de l'application des règles du Code de Commerce signifie que la présomption légale de cession s'applique aussi dans les cas où, même si l'employé n'a pas été engagé pour la recherche mais obtient les créations intellectuelles avec les outils et moyens fournis par l'employeur, la propriété reviendra au patron. L'unique condition prévue par la loi est que le contrat soit écrit.

198. Comme on peut l'observer, pour qu'opère la présomption légale de transfert, il faut seulement que le contrat figure par écrit, ce qui signifie que cette présomption légale de transfert n'étend pas son effet aux contrats consensuels, comme le prévoit la règle de manière explicite. Cependant, de manière inappropriée, la Surintendance de l'Industrie et du Commerce a indiqué que la présomption légale de transfert s'appliquait aussi s'il n'existait pas de contrat de travail ou de prestation de services sous forme écrite entre l'employeur et le salarié[323]. Ainsi, pour ce service, la présomption légale de cession de droits s'étend aux contrats de travail ou de prestation de services consensuels.

---

[322]SIC. Concepto No. 12-137124-1-0 de 2012-09-26 «*En cuanto a la pregunta por usted planteada sobre si es forzoso para una entidad pública obtener de sus empleados la cesión de derechos de propiedad intelectual o industrial de invenciones creadas por tales empleados, la respuesta es no. Sin embargo cuando las respectivas obras intelectuales e invenciones hayan sido realizadas por los empleados o funcionarios públicos en cumplimiento de las labores propias de sus cargos. En tales casos, operan las presunciones legales de cesión de invenciones y diseños industriales previstas en los artículos 539 y 581 del Código de Comercio, y la cesión legal de derechos patrimoniales de autor consagrada en el artículo 91 de la Ley 23 de 1982».*

[323] SIC. Concepto No. 12-137124-1-0 de 2012-09-26. *«Tales derechos que, salvo pacto en contrario, se presumen cedidos por los empleados a favor de los empleadores consisten - a juicio nuestro – en solicitar las*

199. Cependant, il est nécessaire de souligner que l'article 29 de la loi 1450 laisse aussi la possibilité aux parties de définir dans le contrat que la propriété des droits de propriété industrielle reste au nom du styliste. En ce sens, les parties sont libres de définir la durée dudit transfert et la zone géographique dans lequel il s'appliquera. Toutefois, les parties ne peuvent prévoir de clauses dans le contrat qui aient pour but de limiter la production intellectuelle future ou qui interdisent au styliste de produire[324]. Cette solution, utilisée pour les droits d'auteur, peut aussi s'appliquer pour les dessins et modèles industriels grâce à la théorie de l'unité de l'art, qui est acceptée dans le droit colombien[325].

200. En définitive, ces dispositions ne peuvent ignorer le droit à la reconnaissance dont jouit le styliste, c'est-à-dire qu'il soit reconnu pour sa création intellectuelle, dû au fait que l'article 118 du régime andin prévoit l'obligation d'indiquer le nom du véritable styliste dans la demande d'inscription.

201. En résumé, en adoptant dans l'article 29 de la loi 1450 de 2011 une présomption légale de transfert de droits de caractère général, on peut observer qu'il existe une nette protection de l'employeur ou du client, au détriment du salarié ou du prestataire. En ce sens, en Colombie, l'acte de création intellectuelle réalisé par le salarié ou le prestataire dans le cadre de ses fonctions, appartient à l'employeur ou au client. Il n'existe pas de jurisprudence à ce sujet. Ainsi, pour que la propriété des droits demeure au styliste-salarié ou au styliste-prestataire, un accord explicite des parties sera exigé. Par conséquent, l'accord explicite des parties devient l'exception au principe général.

---

patentes de invención y a ejercer los derechos establecidos en el artículo 52 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina incluso en los casos en que entre el empleado y el empleador no exista un contrato de trabajo o de prestación de servicios que conste por escrito».

[324] L. 1450 de 2011 *«Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014» Artículo 30. «Derechos patrimoniales de autor. Modifíquese el artículo 183 de la Ley 23 de 1982, el cual quedará así: "Artículo 183. Los derechos patrimoniales de autor o conexos pueden transferirse por acto entre vivos, quedando limitada dicha transferencia a las modalidades de explotación previstas y al tiempo y ámbito territorial que se determinen contractualmente. La falta de mención del tiempo limita la transferencia a cinco (5) años, y la del ámbito territorial, al país en el que se realice la transferencia. Los actos o contratos por los cuales se transfieren, parcial o totalmente, los derechos patrimoniales de autor o conexos deberán constar por escrito como condición de validez. Todo acto por el cual se enajene, transfiera, cambie o limite el dominio sobre el derecho de autor, o los derechos conexos, así como cualquier otro acto o contrato que implique exclusividad, deberá ser inscrito en el Registro Nacional del Derecho de Autor, para efectos de publicidad y oponibilidad ante terceros. Será inexistente toda estipulación en virtud de la cual el autor transfiera de modo general o indeterminable la producción futura, o se obligue a restringir su producción intelectual o a no producir»*

[325] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C. P: Ernesto Rafael Ariza Muñoz. Sentencia de 3 de Febrero de 1995. Exp. no. 2925

202. Ces considérations appliquées à l'industrie de la mode révèlent l'esprit de protection du législateur colombien envers l'employeur ou le client, par exemple d'une maison de couture ou de haute couture. En général, le développement et la création d'un article de mode implique le savoir-faire de plusieurs personnes qui font partie d'une même entreprise. Ce sont justement ces créateurs qui permettent de refléter les besoins et exigences esthétiques des clients, quand ceux-ci achètent une robe ou un accessoire. Le savoir-faire du styliste, qu'il soit salarié ou prestataire, se reflète dans différents contextes, par exemple dans le choix de la matière première et de son interaction avec l'environnement[326]. Il agira parfois comme un psychologue car il identifiera les implications, la satisfaction et le plaisir d'offrir un service unique au client[327].

203. Avec ces dispositions, du point de vue de l'exploitation économique, le travail du styliste, salarié ou prestataire, reste soumis à la seule contrepartie économique convenue dans le contrat de travail ou de prestation de services. La seule possibilité sera d'adopter l'interprétation de la Surintendance de Commerce et d'Industrie, qui précise qu'il sera possible de revaloriser la contrepartie financière dès lors qu'il existe un accord avec l'employeur ou le client.

Dans cette perspective, le styliste peut opter pour une autre solution afin d'exploiter son dessin ou modèle industriel, et ainsi décider de ne pas céder ses droits. Le styliste donnera simplement une autorisation à un tiers pour que celui-ci en jouisse et puisse l'exploiter, mais il restera propriétaire du dessin et modèle industriel de mode (Paragraphe 2).

§.2. La licence

204. Comme l'industrie de la mode intègre une chaine de valeur fragmentée qui inclut des producteurs de textiles, des stylistes, des fabricants, des entreprises spécialisées, des commerçants et des détaillants, cela suppose l'application d'accords verticaux, dans lesquels les acteurs des différents niveaux de la chaine de valeur interagissent pour produire un article de mode, depuis son concept jusqu'au produit fini[328].

[326] J. BERTRAND *« Le travail de la main »*, *In* Mode de recherche, Juin, 2012, No. 18. P. 49.

[327] *Ibid*. P. 49.

[328] A. EGUCHIT, *«Curtailing Copycat couture: The merits of the innovate design protection and piracy prevention act and licensig scheme for the fashion industry» In* Cornelle Law Review, 2011-2012, No. 97 Issue 131 P.153 *«Because the fashion industry revolves around a highly fragmented global value chain that includes textile producers, designers, manufacturers, specialized factories, marketers, and retailers, the industry has incorporated a ,'vertical'partnership scheme in which players at different levels of this value chain can team with*

Ainsi, la pratique commerciale dans le monde de la mode a montré que la majorité des stylistes de cette chaine a recours à un instrument juridique souple pour négocier et pouvoir exploiter leur dessin ou modèle industriel[329] : les licences.

205. La licence permet au styliste de planifier son activité au niveau local, national ou international[330]. Elle lui permet aussi de décider que son dessin ou modèle s'intègre à un nombre déterminé d'exemplaires pour une collection exclusive, ou au contraire qu'il fasse l'objet d'une distribution pour la vente au détail, ou pour la vente en gros.

206. Dans le cadre de l'industrie de la mode colombienne, les stylistes-créateurs de mode recourent aussi à ce type de contrat pour leur permettre non seulement un essor local sinon aussi international. Il est donc nécessaire de comprendre la portée de ce contrat (A), c'est-à-dire sa nature et sa teneur, et d'analyser ses avantages et inconvénients pour le détenteur du droit et le bénéficiaire (B).

A. La licence: sa définition

207. La licence est une convention par laquelle le concédant autorise le licencié à exploiter un dessin ou un modèle industriel, en échange d'une contrepartie financière[331]. Il n'existe pas de modèle de licence pour les stylistes de mode, bien que ce type de contrat existe depuis des décennies dans ce secteur.[332]

Ce mode d'exploitation fait référence au pouvoir dont bénéficie le titulaire du droit à accorder l'utilisation et la jouissance du dessin et modèle sans en disposer, c'est-à-dire que le titulaire conserve la propriété sans la céder à un tiers[333].

---

each other to produce a garment from concept to end product», ". V. aussi E. HOFFMAN, L. BOUCHARD, *« Les spécificités du luxe » In* Propr. Intell., Juillet, 2015, No. 56.

[329] J. GOLDFARB, *«Achieving compliance International fashion trends: the business of international fashion law» In Cardozo Journal of International and Comparative Law, 2013, No. 21 Issue 795 P. 798. «The biggest part of our business is licenses».*

[330] *Ibid.* P. 798.

[331] L. MERMILLOD « La licence des marques ». En RTD Com. 1955 p. 519. Citée par J. SCHMIDT-SZALEWSKI. *Droit de la propriété industrielle, op. cit.* P 284. «La licence de marque est une convention par laquelle le concédant autorise, l'exploitation d'une marque à un licencié, moyennant versement d'une contrapartie».

[332] A EGUCHIT, *«Curtailing Copycat couture: The merits of the innovate design protection and piracy prevention act and licensing scheme for the fashion industry» In* Cornelle Law Review, 2011-2012, No. 97 Issue 131. P.153. *«Although there are currently no established licensing models for fashion designs per se, the concept of licensing and partnerships has existed in the fashion industry for decades».*

[333] T.A.J., Nº88-IP-2010 *«En la licencia, una de las notas características es que el titular no se desprende, como en la cesión de la exclusividad absoluta del derecho, sino más bien que se limita o se restringe al licenciatario a ciertos derechos, ejerciendo el licenciante 'el control de la marca y los derechos no expresamente transmitidos'. (Bertone y Cabanellas ob. citada pág. 305)».*

208. Pour le monde de la mode, la licence des dessins et modèles est censée arrêter clairement la manière dont les produits sous licence doivent être fabriqués, ses modalités d'approbation, la création de prototypes, l'établissement d'échéanciers quant à la production, le développement et la livraison sur les marchés correspondants[334].

209. Le concédant a le droit d'autoriser l'exploitation partielle ou totale de certains actes. A titre d'exemple, le titulaire peut autoriser le licencié à reproduire un *design* à l'identique ou de manière partielle, pour une gamme de produits déterminés. De la même manière, le concédant peut autoriser l'importation ou l'exportation d'un produit qui intègre le dessin ou modèle.

Le styliste peut aussi décider qu'une certaine version seulement du dessin ou modèle soit réservée à un type de clientèle précis[335].

210. La Décision Andine 486 de 2000, tout comme le régime interne, ne fixe pas de règlementation à ce sujet. Dans ce genre d'accords, l'autonomie de la volonté des parties est celle qui va permettre de définir le contrat[336]. Les conditions et les effets de celui-ci sont similaires à ceux d'un contrat de bail régi par les articles 1973 et suivants du code civil Colombien[337].

Le Tribunal Andin de Justice ne s'est pas prononcé quant à ce type d'exploitation pour le dessin ou modèle industriel. Il a néanmoins établi une importante jurisprudence quant à la licence des marques et brevets, laquelle peut s'appliquer au régime des dessins et modèles industriels. En ce sens, le Tribunal a indiqué qu'il fallait l'intervention de trois éléments, à savoir le concédant, le licencié, et l'enregistrement du droit.[338]

---

[334] K. ARTZ ASH and B. KOLSUM, «Fashion Licensing» In Fashion Law, op. cit. P. 126. «Design sections in license agreements explicitly provide for how the licensed products will be designed, the approval process, the creation of prototypes, and schedules relating to production, delivery, promotion, and market delivery of the goods. This section should state whether third-party contractors are permitted, and the extent to which such parties are governed by the terms of the agreements, proper inanities, and ethical compliance guidelines».

[335] E. FERRILL, T. TANHEHCO, *«Protecting the material world: the role of design patents in the fashion industry» In* North Carolina Journal of Law & Technology, 2011, V. 12, Issue 2, P. 295 *«The patent owner could simply decide that a certain version of the design would be reserved for the higher-end clientele, but that same designer could reinterpret the look for the lower-end set. Through licensing of their design patents, designers would be in the driver's seat and in a much better position to control their own destinies».*

[336]D. COHEN, *Le droit des dessins et modèles*, *op cit.* P. 192 «Les conditions de la licence relèvent de la liberté contractuelle. Il est loisible aux cocontractants de prévoir dans le contrat toutes les clauses qui leur semblent nécessaires à la bonne exploitation du dessin et modèle. Toutefois, il pourra toujours être fait application de la notion de clauses abusives. La clause illicite serait alors considérée comme n'ayant jamais été stipulée»

[337] J CASTRO, La propiedad industrial, op. cit. P. 485

[338] T.A.J., Nº 88-IP-2010 *«La cesión que presupone basicamente la transferencia de la totalidad de los derechos existentes sobre un signo marcario', se contrarresta con la licencia para permitir el uso de la marca, en el que intervienen tres elementos: el licenciante (titular de la marca); el licenciatario (al que se le confiere el derecho al uso) y la marca licenciada que debe estar registrada»*

211. S'agissant d'un droit émanant de l'inscription, la licence ne concerne que les biens accordés par celle-ci. Le concédant pourra ainsi être titulaire d'une ligne de *design* ou d'un ou plusieurs dessins ou modèles industriels. Pour les négocier légalement, le titulaire devra présenter l'inscription l'en attestant.

212. Des principales caractéristiques de ce type d'exploitation du droit, on peut remarquer que celui-ci peut être ou non exclusif[339] et que la portée territoriale et temporelle doit être définie dans le contrat, de même que les droits sur lesquels porte l'autorisation doivent être convenus[340].

La Cour Andine de Justice a signalé que le contrat devait généralement inclure les clauses relatives à sa durée, le suivi ou l'inspection ou le contrôle du concédant quant à la qualité des produits fabriqués par le licencié, la reconnaissance de la propriété du dessin et modèle, et le pouvoir conféré au licencié pour qu'en cas de conflit, celui-ci puisse agir en faveur du titulaire du droit[341].

213. La qualité du contrôle du produit sous licence est un élément à prendre en considération dans le contrat, dans la mesure où l'absence de contrôle peut fragiliser, voire briser l'image ou la réputation du styliste. Par conséquent, le concédant doit avoir le contrôle du *design* du produit sous licence, y compris les matériaux, la qualité et le processus de fabrication. Le niveau de contrôle dépendra de la relation entre le concédant et le licencié[342].

Les contrôles de qualité devront aussi prendre en compte le droit d'inspecter les usines, de faire des révisions et des commentaires quant aux échantillons et prototypes au cours du processus de fabrication.

214. En ce sens, et afin de protéger le concédant du dessin ou modèle industriel, le Tribunal Andin de Justice a reconnu en faveur de ce dernier le droit au respect de l'intégrité du dessin ou modèle «original». Le concédant pourra donc s'opposer à toute altération ou

---

[339] « La licence peut être exclusive ou non exclusive. Est exclusive la licence qui n'est concédée qu'à un seul preneur de licence, et aux termes de laquelle le titulaire s'interdit lui-même d'utiliser le modèle et s'interdit en outre de concéder des licences à tout autre personne. Toute autre licence est considérée comme « non exclusive ». D. COHEN, *Le droit des dessins et modèles*, *op cit*. P. 192

[340] *Ibid.* P. 192

[341] «*En forma general, en los contratos de licencia se especifican cláusulas tales como la duración del contrato, la vigilancia o inspección o control del licenciante sobre la calidad de los productos fabricados por el licenciatario, el reconocimiento a la propiedad exclusiva de la marca por parte del licenciante y la facultad o poder para que el licenciatario pueda enfrentar los litigios que se presenten respecto a la marca*» T.A.J., Nº 88-IP-2010.

[342] K. ARTZ ASH, B. KOLSUM, *In «Fashion Licensing»* op. cit. P. 126. *«The level of quality control will vary depending upont the product beign licensed and the licensor´s relationship wirh the licensee».*

modification du dessin ou modèle qu'il n'aurait pas autorisé lors de sa publication ou diffusion[343].

215. En outre, le concédant devra spécifier les réseaux de distribution pour la vente du produit[344]. S'il s'agit par exemple d'un dessin, d'un modèle exclusif ou de luxe, le licencié devra le commercialiser au travers de réseaux exclusifs, c'est-à-dire en dehors des soldes, des foires et salons, des boutiques de vente au détail ou en gros. De même, si le styliste autorise la vente du produit *on line*, la licence devra préciser le format du site de la page internet ou l'emplacement des produits sur le *website*, les photographies utilisées, les annonces publicitaires, l'association ou non du dessin ou modèle à une marque, l'utilisation des réseaux sociaux et plateformes mobiles, la zone géographique dans laquelle les produits peuvent être vendus et livrés aux consommateurs[345].

216. La licence devra aussi comporter des clauses relatives à tout conflit pouvant surgir au niveau local, national ou international. Elle devra ainsi préciser qu'en cas d'infraction aux droits de propriété intellectuelle, comme une marque, brevet ou droit d'auteur d'un tiers, le concédant devra indemniser le licencié en cas d'action à son encontre[346].

217. Le concédant devra aussi prévoir de sous-licencier ou non le dessin ou modèle[347]. En effet, selon la nature de l'article de mode à commercialiser, il sera nécessaire d'accorder des sous-licences pour confectionner certains produits. Ainsi, par exemple, si le dessin ou modèle sous licence est pour une seule gamme de produits comme des portefeuilles, et que le licencié n'a pas la capacité financière et administrative pour incorporer le dessin ou modèle à d'autres types de produits comme des parapluies, alors il devra consulter le concédant pour pouvoir accorder une sous-licence afin de concrétiser ce genre d'accords.

---

[343] T.A.J., Nº No 140-IP-2013.

[344] K. ARTZ ASH, B. KOLSUM, In *«Fashion Licensing»* op. cit. P 127. «*The licensor should specify the appropriate channels of distribution for sale of the products. For example, if the license grants rights to designer names or marks associated with luxury goods, the licensor should prohibit inappropriate distribution».*

[345] *Ibid*. P. 129. *«If the products are to be sold over the Internet, the agreement may specify the website format or placement of the products on the website, the pictures to be used, the placement of promotional pictures, unique brand subpages or sites within a larger retail website, use of social media and mobile platforms, and the geographical territory in which the products may be sold and delivered to customers»*

[346]*Ibid*. P. 130. *«The licensee will want the licensor to indemnify it for claims made against the licensee for trademark, copyright, or patent infringement when such property was used by the licensee in conformity with the scope and conditions of the license agreement».*

[347]*Ibid*. P. 131 *«The agreement should indicate whether the licensee may grant sublicenses. Granting sublicenses may be necessary for manufacturing certain products or to allow affiliates of the licensee to use the marks or sell the licensed product. As a general rule, licensors should restrict the right to sublicence and require prior written approval».*

218. Enfin, le concédant devra déterminer s'il accorde des licences pour exporter ou importer le dessin ou modèle. En ce sens, le styliste devra être attentif quant à cette décision, car comme on le verra plus tard, la décision andine admet l'épuisement du droit international et les importations parallèles en défaveur du styliste de mode.

219. Or, la Surintendance du Commerce et de l'Industrie reconnaît cette forme d'exploitation du droit des dessins et modèles industriels et établit que ce contrat doit être inscrit devant son Office à des fins d'opposabilité.

Selon les termes du contrat, la licence profitera principalement au concédant, au détriment du licencié. Dans cette situation, il est nécessaire de déterminer les conséquences, pour le styliste de mode, de la conclusion de ce genre d'accords (B).

B. Un contrat qui profite au styliste de mode

220. La chaîne de valeur dans laquelle s'inscrit l'industrie de la mode nous amène à analyser la position dans laquelle se trouve le styliste de mode. Il est clair que la licence permet au styliste d'afficher son statut et le contrôle qu'il a sur le sort de chacun des produits ou des parties des produits qui intègrent le dessin ou modèle[348]. En effet, le fait d'être impliqué dans le processus de fabrication et de distribution de l'article de mode permet au styliste de veiller à ce que le licencié préserve la qualité du dessin ou modèle, c'est-à-dire qu'il ne l'altère pas, n'en supprime des éléments ou ne le détruise[349].

221. En outre, les licences obligent le styliste à valoriser son actif incorporel. Cela lui permettra d'obtenir une rémunération tout en continuant d'innover ses dessins et modèles. Cette considération ne s'applique pas seulement aux stylistes-créateurs qui cèdent leurs droits aux maisons de haute couture, sinon aussi à ceux qui font partie d'une petite ou moyenne entreprise ou qui cèdent leurs droits à un distributeur.

222. Dans le Droit colombien, cet instrument juridique permet donc au styliste de mode d'assurer des revenus de sa production, lesquels sont réinvestis dans l'innovation et le

[348] E. FERRILL, T. TANHEHCO, «Protecting the material world: the role of design patents in the fashion industry» op. cit. P. 295. *«The patent owner could simply decide that a certain version of the design would be reserved for the higher-end clientele, but that same designer could reinterpret the look for the lower-end set. Through licensing of their design patents, designers would be in the driver's seat and in a much better position to control their own destinies».*

[349] A EGUCHIT, «Curtailing Copycat couture: The merits of the innovate design protection and piracy prevention act and licensing scheme for the fashion industry» op. cit. P. 153. *«In these licensing transactions, the licensor (usually a designer who owns trademark rights over his brand name or logo) enters into an agreement under which another party manufactures the fashion items pursuant to the licensor's quality and design standards».*

développement de nouveaux dessins et modèles[350]. Le styliste peut ainsi élargir sa gamme de produits, c'est-à-dire ne pas se restreindre au *design* du textile et du vêtement, sinon l'étendre au *design* d'intérieur ou de mobilier.

Souvent, ces schémas n'impliquent pas seulement la licence des dessins et modèles, sinon aussi des licences de marque qui comprennent des clauses relatives à la fabrication et à la possibilité pour le licencié de produire des articles intégrant le dessin ou modèle, mais non prévus dans l'accord initial[351].

223. Comme on peut clairement l'observer, les licences présentent des avantages ou des intérêts pour le styliste ou le titulaire du droit, attendu que le pouvoir de contrôle du concédant est assez large. Néanmoins, son pouvoir n'est pas total car si le styliste souhaite se projeter à l'échelle internationale, il devra être attentif quant aux termes qui régissent la licence. En effet, le licencié peut, sous prétexte de devoir satisfaire aux goûts et aux besoins locaux, altérer, modifier ou dénaturer le dessin ou modèle sous licence. Cela implique pour le styliste de mode que son image puisse s'en trouver affectée, puisque le *design* ne sera pas soumis aux normes et aux contrôles qualité qui font que la clientèle achète ses créations.

224. Or, le pouvoir de contrôle du concédant pour approuver tous les produits manufacturés peut engendrer toutes sortes de conflit entre le concédant et le licencié. Durant le processus final de fabrication, le concédant peut décider que le produit intégrant le dessin ou modèle ne correspond pas au produit sous licence, ou à l'inverse, que le concédant ne comprenne pas que les changements apportés par le licencié sont dus aux goûts et exigences locales de l'endroit où est commercialisé le dessin ou modèle[352].

225. Avec cet instrument juridique, les stylistes de mode cherchent généralement à obtenir des accords à long terme. Toutefois, la durée de la licence peut s'analyser comme un avantage ou un inconvénient, selon les termes du contrat. D'un côté, ce sera un inconvénient pour le licencié qui voudrait mettre sous licence un nouveau dessin ou modèle d'un autre styliste, ou qui souhaiterait s'affranchir de la licence ou simplement qui voudrait vendre le dessin ou modèle sous licence dans un autre pays[353]. D'un autre côté, ce sera un avantage

[350] *Ibid*. P. 156

[351] *Ibid.* P. 153.

[352] «*The need to approve all products manufactured by the partner can create ill will if the partner feels the fashion company is being too strict in its approval process or is not being sufficiently understanding of the need to tailor products to local tastes».* M. COLOSI, «International Development of the Fashion Business», op. cit. P. 331

[353] *Ibid.* P. 331 «*Locks the fashion company into a long-term commitment. Because license agreements require a substantial up-front commitment, licensees typically demand a longer-term commitment than they would with*

pour le concédant qui, désireux de maintenir l'accord, chercherait à s'y conformer malgré le mécontentement du licencié.

226. Or, une mise sous licence adéquate et appropriée n'entraîne pas seulement des avantages pour le styliste, sinon qu'elle favorise aussi une relation saine et productive entre les stylistes, les manufacturiers et les distributeurs, qui étant conscients du régime de protection des créations issues de l'industrie de la mode, souhaiteront en prolonger la durée[354].

227. La licence favorise et encourage aussi la spécialisation dans la chaîne de valeur. En effet, si le styliste a mis sa création sous licence pour la production de prêt-à-porter afin que le licencié continue dans cette voie, ou s'il a par exemple accordé la licence pour distribuer des produits exclusifs ou de luxe qui intègrent le dessin ou modèle, il se spécialisera dans cette orientation, tout en pouvant continuer à agir sur les différentes composantes de la chaîne[355].

228. Pour finir, la licence apporte des avantages aussi bien au concédant qu'au licencié dans la mesure où, d'un côté, le concédant percevra le paiement de ses droits ou une contrepartie économique, et de l'autre, le licencié évitera tout procès ou action en justice pour infractions au dessin ou modèle, étant donné que c'est le concédant qui sera appelé à réagir en pareil cas[356].

229. En résumé, on peut constater que pour exploiter au niveau commercial ses dessins et modèles, le styliste de mode s'appuie sur la cession ou le transfert de droits ainsi que la licence de dessins et modèles. Si le styliste opte pour le transfert total ou partiel de ses droits, il perd alors le contrôle sur sa création.

230. Sous le régime colombien on peut observer qu'il n'existe pas seulement la possibilité de signer un contrat de cession ou de transfert, sinon que le législateur, pour assouplir le régime juridique, a prévu une présomption légale de cession à faveur de l'employeur ou du maître de l´ouvrage. Pour être appliquée, un contrat de travail ou de prestation de services rédigé par écrit suffira.

---

other types of relationships. This can, in turn, make it difficult to unwind a transaction if the fashion company later decides it wants to transition to a different partner or eliminate the license and sell directly in the territory».

[354] A EGUCHIT, *«Curtailing Copycat couture: The merits of the innovate design protection and piracy prevention act and licensing scheme for the fashion industry*» op. cit. P. 155

[355] D. JACOMMET, Mode, textile et mondialisation, op. cit.

[356] A EGUCHIT, *«Curtailing Copycat couture: The merits of the innovate design protection and piracy prevention act and licensing scheme for the fashion industry*» op. cit. P. 153

La pratique a démontré que l'instrument juridique auquel recourent les stylistes - créateurs est la licence, du fait qu'elle présente un certain nombre d'avantages pour le concédant, surtout en ce qui concerne le pouvoir de contrôle quant au sort des produits ou des parties des produits qui intègrent le *design*. Ce pouvoir de contrôle dont bénéficie le styliste renforce l'idée qu'il est nécessaire de protéger les créations intellectuelles issues de l'industrie de la mode. Ce sont justement l'existence de droits exclusifs et la possibilité de marchander les articles de mode qui lui permettent d'en tirer un profit commercial et le motive à continuer de créer. En ce sens, le styliste sera celui qui devra déterminer dans chaque cas concret quel instrument juridique utiliser pour exploiter de la meilleure manière possible son dessin ou modèle industriel.

231. Or, l'article 114 du régime andin prévoit que les dessins ou modèles peuvent non seulement être transférés par acte entre vifs, c'est-à-dire par la conclusion d'un contrat, sinon qu'ils peuvent aussi l'être suite à un décès. La difficulté sera alors de définir la façon dont les héritiers du styliste pourront exploiter légalement les dessins et modèles industriels du successeur et en conserver l'histoire et la tradition (Section 2).

SECTION 2. SUCCESSION

232. Quand un styliste de mode décède, le souhait de ses héritiers est d'immortaliser ses créations intellectuelles, c'est-à-dire que son style soit reconnu et perdure dans le temps[357], que celles-ci deviennent tradition et héritage en leur apportant une valeur ajoutée[358].

De ce fait, ses héritiers chercheront à préserver l'image et le style imposé par le styliste, et souhaiteront utiliser ses créations intellectuelles pour perpétuer sa tradition[359]. Ils intègreront ces éléments dans les entreprises ou industries de mode afin de conserver une relation étroite avec le consommateur[360]. Mais le décès du styliste entrainant des effets

[357] J. PERRIGNON. « *Coco Chanel, possédée par sa légende* » [Ressource électronique] *Disponible sur* http://www.lemonde.fr/culture/article/2012/08/23/coco-chanel-possedee-par-sa-legende_1750784_3246.html [consulté le 21 avril 2017].

[358] S. BOUHIER DE VECLUSE*, « L'IFM décortique l'alchimie du luxe »,* Journal du Textile, Mai, 2011 [Ressource électronique] *Disponible sur* http://www.thebigjump.com/news/Marketing/marketing/Entrees/2011/5/22_LIFM_decortique_lalchimie_du_luxe.html [consulté le 21 avril 2017].

[359] J. PERRIGNON, « Coco Chanel, possédée par sa légende » op. cit. V. aussi : O. BOUCHARA, « Les enquêtes de Vanity Fair. À qui appartiennent les dessins de Saint Laurent ? », Vanityfair, Septembre 2014, No 2. [Ressource électronique] Disponible sur http://www.vanityfair.fr/actualites/france/articles/la-collection-maudite-de-saint-laurent/1538#dZv4v4cWV9rhiQur.99 [consulté le 21 avril 2017].

[360] S. BOUHIER DE VECLUSE, « L'IFM décortique l'alchimie du luxe » op. cit.

juridiques pour ses héritiers, il devient nécessaire de déterminer le moment à partir duquel ils peuvent valablement disposer de ses créations intellectuelles.

233. À cet égard, dans la Communauté Andine des Nations le décès du styliste s'analyse comme un acte permettant le transfert du dessin ou modèle industriel. En effet, l'article 114 de la décision andine 486 prévoit que « le droit à l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel appartient au concepteur. Ce droit peut être transféré par un acte entre vifs ou par voie de succession ».

La Cour Andine de Justice a reconnu la succession comme mode de transfert des droits concernant le dessin ou modèle industriel, en cas de décès du titulaire du dit dessin ou modèle industriel. Néanmoins, elle ne fixe pas les conditions de ce mode de transfert[361]. Il est donc nécessaire d'étudier les conditions de fond (paragraphe 1) et de forme que prévoit la législation andine (paragraphe 2) pour que l'héritier du styliste puisse exploiter légalement les dessins et modèles de son successeur.

§.1. Les conditions de fond dans le régime Andin

234. Cette forme de transfert du dessin et modèle industriel s'applique si le styliste décède, et bien que la législation andine n'ait pas clairement détaillé ce type de transfert, l'article 276 de la Décision Andine 486 prévoit que tout point non régi par le régime andin sera soumis aux mesures du régime interne des pays membres[362]. En ce sens, le régime commun établi par le livre III du code civil colombien et les articles 487[363] et suivants du

[361] T.A.J., Nº 60-IP-2010

[362] Décisión Andina 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Article 276- «Les questions de propriété industrielle non traitées dans la présente décision sont régies par la législation nationale des pays membres»

[363] Código General del Proceso. *Art. 487. «Disposiciones preliminares. Las sucesiones testadas, intestadas o mixtas se liquidarán por el procedimiento que señala este Capítulo, sin perjuicio del trámite notarial previsto en la ley. También se liquidarán dentro del mismo proceso las sociedades conyugales o patrimoniales que por cualquier causa estén pendientes de liquidación a la fecha de la muerte del causante, y las disueltas con ocasión de dicho fallecimiento.*

Parágrafo. La partición del patrimonio que en vida espontáneamente quiera efectuar una persona para adjudicar todo o parte de sus bienes, con o sin reserva de usufructo o administración, deberá, previa licencia judicial, efectuarse mediante escritura pública, en la que también se respeten las asignaciones forzosas, los derechos de terceros y los gananciales. En el caso de estos será necesario el consentimiento del cónyuge o compañero.

Los herederos, el cónyuge o compañero permanente y los terceros que acrediten un interés legítimo, podrán solicitar su rescisión dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que tuvieron o debieron tener conocimiento de la partición. Esta partición no requiere proceso de sucesión».

Code General de Procédure colombien régissent le transfert du droit des dessins et modèles industriels pour cause de décès.

235. Ainsi, au cas où le titulaire du droit du dessin ou modèle industriel n'a pas effectué un acte de transfert de son vivant, les lois du Code Civil et du Code Général de Procédure s'appliqueront. Celles-ci prévoient que la succession suite à un décès transmet l'héritage à une personne qui survit au défunt. La succession suite à un décès comme mode d'acquisition du droit aura lieu s'il y a un testament. Dans le cas contraire, la Loi déterminera les conditions de ce type de transfert[364].

236. En ce sens, de son vivant le styliste-créateur peut rédiger un testament et désigner la personne à qui léguer les droits des dessins et modèles lui appartenant[365]. Beaucoup de stylistes ont ainsi perpétué leurs créations intellectuelles en léguant leurs dessins et modèles, leurs marques et leurs entreprises de cette manière. Par exemple, la célèbre créatrice française *Coco Chanel* a laissé par testament à ses héritiers ses créations et sa société afin que celle-ci soit exploitée pour aider les jeunes artistes et les personnes malades[366]. Les héritiers de la célèbre Maison *Hermès* ont aussi immortalisé ses créations en fusionnant l'artisanat et la main dans l'industrie de la mode et de ses accessoires[367].

237. Le problème est cependant plus complexe si, de son vivant, le styliste n'a pas pris de dispositions quant à ses créations. À titre d'exemple, les 390 dessins signés par *Yves Saint Laurent*[368] et apparus après sa mort, qu'un de ses compagnons a essayé de vendre sans

---

[364] Corte Constitucional. Sentencia C-683/14 MP: Mauricio González Cuervo. Exp. D-10113. «*Tal y como se desprende de las normas contenidas en el Libro Tercero del Código Civil, la sucesión por causa de muerte transmite la herencia, o bien el patrimonio de una persona muerta a una que le sobrevive, de acuerdo con el testamento o la ley -a falta de testamento-, que representan el título correspondiente al modo de sucesión por causa de muerte consagrado en el artículo 673 del Código Civil».*

[365] *Ibid.*

[366] « Le testament qu'on ouvre tient en quelques lignes. Daté du 11 octobre 1965, il désigne comme héritière unique la Fondation COGA. Mi-Coco, mi-Gabrielle. Tout était prêt. En 1962, elle avait demandé à son avocat, René de Chambrun, de monter cette fondation, dont le but était d'accomplir les désirs de Mademoiselle : servir une rente à un certain nombre de personnes – famille, employés, amis –, soutenir de jeunes artistes et aider des malades ». J. PERRIGNON, « *Coco Chanel, possédée par sa légende* » *op. cit*

[367] L. JACOBS, *« From Hermès to eternity»,* Vanityfair, Septembre 2007, [Ressource électronique] *Disponible sur* http://www.vanityfair.com/news/2007/09/hermes200709 [consulté le 21 avril 2017].; Voir aussi : S. BOUHIER DE VECLUSE*, « L'IFM décortique l'alchimie du luxe », op cit.* « Magnifique exemple de cette alchimie réussie entre héritage et innovation: la griffe Hermès, dont le vice-président exécutif, Guillaume de Seynes, est venu livrer quelques éléments de cette dernière à une audience captivée composée notamment d'étudiants asiatiques. L'héritage d' Hermès, ce représentant de la sixième génération de la famille fondatrice en parle avec aisance. Mais tout en soulignant que l'esprit d'invention a toujours été au rendez-vous quels que soient les dirigeants à la tête de la griffe ».

[368] O. BOUCHARA, *« Les enquêtes de Vanity Fair. À qui appartiennent les dessins de Saint Laurent ? » op. cit*. « Depuis deux ans, la justice enquête sur un lot de 390 dessins signés par le célèbre couturier, que de mystérieux intermédiaires cherchent à revendre. Pierre Bergé, ancien compagnon et associé du créateur, affirme que ces

accord testamentaire, permet d'observer les difficultés pour un héritier de savoir quand il pourra effectivement disposer des créations intellectuelles du défunt.

238. Dans le cadre de la loi colombienne, celle-ci supplée la volonté du défunt dans ce genre de situations, en attribuant l'héritage aux différents héritiers dans l'ordre de succession prévu par la loi[369]. Par conséquent, pour que fonctionne ce type d'acquisition du droit, il faut en l'occurrence un certain nombre de faits comme le décès du titulaire, l'appel aux héritiers, que ceux-ci aient la capacité d'hériter[370] et qu'ils en soient dignes[371]. Ils devront aussi donner leur consentement à cet héritage.

239. Une fois entériné l'héritage, on procèdera à son attribution et à son partage[372]. Cette action devra s'effectuer par acte notarié ou décision de justice. Il n'existe pas de jurisprudence précise en matière de dessins et modèles industriels. Cependant, en application du régime commun, on peut noter qu'à la mort du titulaire du dessin ou modèle, les droits de nature économique qui en découlent entrent dans la masse successorale. Par conséquent, tant qu'on n'aura pas procédé à l'attribution et au partage de l'héritage, les héritiers ne pourront disposer du dessin ou modèle industriel[373]. Dans le cas où ils en disposeraient sans avoir au

---

œuvres ont été volées. Fabrice Thomas, qui fut le chauffeur et l'amant de Saint Laurent, jure qu'elles lui ont été offertes. Exilé au Canada, il a reconstitué avec OLIVIER BOUCHARA les étapes d'une relation sulfureuse que l'histoire officielle a toujours ignorée ».

[369]Código Civil de Colombia. ARTICULO 1040. «Personas en la sucesion intestada. Son llamados a sucesión intestada: los descendientes; los hijos adoptivos; los ascendientes; los padres adoptantes; los hermanos; los hijos de éstos; el cónyuge supérstite; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar».

[370] Código Civil de Colombia, Artículo 1019. *«Capacidad sucesoral. Para ser capaz de suceder es necesario existir naturalmente al tiempo de abrirse la sucesión; salvo que se suceda por derecho de transmisión, según el artículo 1014, pues entonces bastará existir al abrirse la sucesión de la persona por quien se trasmite la herencia o legado. Si la herencia o legado se deja bajo condición suspensiva, será también preciso existir en el momento de cumplirse la condición. Con todo, las asignaciones a personas que al tiempo de abrirse la sucesión no existen, pero se espera que existan, no se invalidarán por esta causa si existieren dichas personas antes de expirar los diez años subsiguientes a la apertura de la sucesión. Valdrán con la misma limitación las asignaciones ofrecidas en premio a los que presten un servicio importante aunque el que lo presta no haya existido al momento de la muerte del testador».*

[371] Código Civil de Colombia. Artículo 1025. *«Indignidad sucesoral. Son indignos de suceder al difunto como heredero o legatarios: 1o.) El que ha cometido el crimen de homicidio en la persona del difunto o ha intervenido en este crimen por obra o consejo, o la dejó perecer pudiendo salvarla. 2o.) El que cometió atentado grave contra la vida, el honor o los bienes de la persona de cuya sucesión se trata, o de su cónyuge o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes legítimos, con tal que dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada. 3o.) El consanguíneo dentro del sexto grado inclusive que en el estado de demencia o destitución de la persona de cuya sucesión se trata, no la socorrió pudiendo. 4o.) El que por fuerza o dolo obtuvo alguna disposición testamentaria del difunto o le impidió testar. 5o.) El que dolosamente ha detenido u ocultado un testamento del difunto, presumiéndose dolo por el mero hecho de la detención u ocultación*».

[372] Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, 27 de septiembre de 2013, MP: Fernando Giraldo Gutiérrez, Exp. 1100131030262005-00488-01.

[373] *Ibid. «Esta Sala de vieja data ha sostenido que "reunidos los elementos constitutivos expresados, el derecho de herencia se fija definitivamente en cabeza del heredero, radicado desde la delación en forma condicional. El*

préalable procédé à l'attribution et au partage, ils pourraient faire l'objet d'actions en revendication, étant donné qu'on considèrerait qu'il s'agit de la vente de chose d'autrui.

240. En résumé, pour que les héritiers du styliste puissent disposer légalement de ses créations intellectuelles, ils doivent en être titulaires par testament. S'il n'y en a pas, ils devront procéder à l'attribution et au partage de l'héritage incluant les dessins et modèles industriels, du fait que l'exploitation commerciale qui en sera faite pourra être remise en cause si un tiers a un meilleur droit sur ces créations. Ces considérations amènent à souligner que pour qu'un héritier puisse disposer légalement des créations du défunt, il doit non seulement remplir les conditions de fond décrites dans ce paragraphe, mais aussi satisfaire aux conditions de forme (paragraphe 2), exposées ci-après.

§.2. Les conditions de forme

241. Avec la décision de justice ou l'acte notarié approuvant l'attribution et le partage de l'héritage, obligation est donnée aux héritiers de l'inscrire au registre[374]. À ce sujet, il n'existe pas de jurisprudence en matière de dessins et modèles industriels. La Superintendance de Commerce et d'Industrie ne s'est pas non plus prononcée quant au transfert de droits suite à un décès. Elle s'est toutefois référée à ce sujet pour les questions de brevets et de marques, dont la solution peut être transposée au droit des dessins et modèles industriels.

242. Il y a ainsi obligation pour les héritiers d'inscrire le transfert des dessins et modèles industriels à la mort du styliste, afin qu'il soit opposable aux tiers, dans la mesure où son décès change la propriété des droits. Dû au fait que sont inscrits au registre tous les actes qui modifient la jouissance des droits (licences, mises en gage, saisie), les assignations en

---

modo de sucesión ha operado; en cabeza del sucesor existe, como elemento positivo, el derecho hereditario, patrimonial, individualizado y autónomo, de tal manera que cuando sobreviene la partición, no es para transferir al heredero un derecho que ya tiene y en ejercicio del cual interviene en ella, sino para liquidar la comunidad universal hereditaria y poner término a la indivisión, distribuyendo los bienes entre los copartícipes a prorrata de su derecho, con efecto desde el día de la muerte. De esta manera la época de indivisión desaparece y entre la propiedad exclusiva del causante y la propiedad exclusiva del causahabiente no hay solución de continuidad: el último no es sino continuador de la persona del primero, quien dejó de serlo desde la muerte. (...) De esta forma, la partición del acervo hereditario no es un modo de adquirir de la sucesión mortis causa, paso necesario en la liquidación de la herencia, extinción de la comunidad hereditaria y a la vez eslabón destinado a ajustar la cadena de los títulos del antecesor con el título del causahabiente. El artículo 673 no lo menciona entre las formas jurídicas de adquirir. Los trámites todos del juicio mortuorio tienden a realizar a hacer efectivo, el mencionado modo de poner en el patrimonio de la persona los bienes del sujeto que ha muerto" (G.J. LXXXI, 506 y s.s., criterio reiterado en el fallo de 22 de abril de 2002, entre otros)».

[374] SIC. Concepto 02020195 del 24 de Abril de 2002.

revendication, les renonciations[375], le changement de la titularité suite au décès du styliste ne fait pas exception.

L'absence d'inscription de la décision de justice ou de l'acte notarié peut nuire au nouveau titulaire du droit s'il veut par exemple introduire une plainte pour contrefaçon, ou s'il veut octroyer une licence ou transférer le droit à un tiers. La non inscription au registre empêche le nouveau titulaire de pouvoir exercer les droits que lui reconnait la loi.

243. En résumé, le styliste de mode dispose de plusieurs possibilités pour pouvoir exploiter sa création. Les régimes andins et colombiens se caractérisent par l'instauration de plusieurs prérogatives positives au sujet du droit exclusif d'autoriser ou d'interdire certains actes. Si le styliste de mode exploite le *design*, il devra être vigilant sur le choix du mode d'exploitation, sachant que le titulaire peut décider de transférer totalement ou partiellement son droit sur le dessin ou modèle, ou simplement le mettre sous licence. La pratique démontre que généralement le styliste recoure aux licences pour exploiter ses dessins ou modèles industriels.

244. Le styliste peut aussi travailler pour une maison de couture dans le cadre d'un contrat de travail ou de prestation de services. Dans ce cas, se pose le problème de définir à qui appartiennent ces créations intellectuelles. Le régime prévu par la législation colombienne souligne que ces créations appartiennent à l'employeur si un accord n'a pas été convenu au préalable entre les parties. Pour finir, le régime andin a aussi défini un autre type de transfert : la succession par cause de décès. En ce sens, la solution adoptée par la législation a été celle de reconnaitre que les héritiers pouvaient disposer légalement des dessins et modèles industriels chaque fois qu'un testament l'aurait prévu, ou que l'attribution et le partage de l'héritage aurait été effectué.

245. Or, le régime andin s'est caractérisé par le fait de non seulement prévoir des droits positifs pour le titulaire du dessin ou modèle industriel, mais il lui a aussi reconnu des droits de défense dans le but de lui en garantir les effets (Chapitre II).

[375] F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle*, *op cit.* P. 572.

- CHAPITRE II -

LES DROITS DITS DE DÉFENSE DU STYLISTE DE MODE

246. «Un créateur de mode est un spécialiste de la différence, capable de la traduire par le tissu»[376]. Conscient de la nécessité de protéger ses créations, il cherchera non seulement à les exploiter commercialement, sinon aussi à garantir leur légalité sur le marché. Sachant que la diffusion des articles de mode est un processus assez complexe en raison de la dispersion géographique du système économique propre à l'industrie de la mode, du nombre d'acteurs impliqués et de la multitude de produits[377], le styliste de mode cherchera à utiliser les moyens offerts par le système juridique pour faire valoir ses droits.

247. Dans cette optique, il cherchera à s'opposer à toute situation d'atteinte à ses droits impliquant l'utilisation de son dessin ou modèle sans autorisation préalable et expresse (Section I).

Cependant, la mode s'intégrant au commerce international de biens et de services, il est important de remarquer que l'utilisation faite des articles de mode protégés ne constitue pas toujours une infraction. À cet égard, il convient d'analyser les limites du droit du styliste sur le plan du libre-échange (Section II).

SECTION I. LA DÉFENSE DU DROIT

248. Les dessins et modèles de mode se caractérisent par leur reproduction et leur diffusion rapide, ils sont d'une complexité différente des autres industries créatives comme les arts visuels, la musique, le cinéma ou la danse. La mode se caractérise par le fait d'avoir des cycles de vie courts, et la créativité reflétée dans ce secteur est fluide et se manifeste sous différentes formes[378].

[376] G. ERNER, *Víctimas de la moda*, Ed. Gustavo Gili, Barcelona, 2004. P. 34.

[377] D. CRANE, «Diffusion Models and Fashion: A Reassessment» In The Annals of the American Academy of Political and Social Science, Nov., 1999. Vol. 566. P.13-24. *«Large scale diffusion processes such as those affecting fashionable clothing are difficult to study systematically. The diffusion of fashion is highly complex because of the geographical dispersion of the fashion system, the number of actors involved, and the enormous variety of products».*

[378] A. MARSHALL, «Free Fashion», In Marquette Intellectual Property Law Review, December 2013, Vol. 17, Issue 1. P. 126 «*Fashion design is a much more complex type of property than visual arts, music, film and dance.*

Sa propagation rapide entraine de nombreuses difficultés pour le titulaire, vu que le styliste ne cherche pas seulement à faire reconnaitre son droit, sinon aussi à pouvoir compter sur le système juridique pour garder le contrôle et la protection de son dessin ou modèle.

249. À cet égard, le régime Andin établit dans l'article 129 que

> « **Article 129.** L'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel confère à son titulaire le droit d'interdire à tout tiers d'exploiter le dessin ou modèle en question. Le titulaire de l'enregistrement a ainsi le droit d'intenter une action contre quiconque fabrique, importe, offre, met dans le commerce ou utilise commercialement, sans son consentement, des produits dans lesquels le dessin ou modèle industriel est incorporé ou qui reproduisent ce dernier. L'enregistrement confère aussi le droit d'intenter une action contre quiconque fabrique ou commercialise un produit dont le dessin ou modèle présente des différences secondaires par rapport au dessin ou modèle protégé ou qui a la même apparence que ce dernier ».

La loi en question reconnait au titulaire d'un dessin ou modèle industriel un *ius excludendi alios*, consistant au droit d'en autoriser ou d'en interdire l'exploitation[379]. Le titulaire peut ainsi intervenir contre un tiers qui reproduirait ou utiliserait sans autorisation le dessin ou modèle industriel[380].

250. Au sens large, on peut dire que l'infraction consiste en la reproduction à l'identique ou qui ne présente que des différences minimes[381] avec le dessin ou modèle protégé[382], ainsi que la fabrication, l'importation, l'offre à la vente, l'introduction ou l'utilisation sur le marché de produits ou de composants qui l'utiliseraient.

Fortunately, there us a viable explanation for the difference. Fashion design is fluid, and exists in many different shapes and forms».

[379] T.A.J., Nº140-IP-2013. «*Este artículo determina que no es susceptible de usurpación un diseño que es creación de otro, quedando además prohIbida su explotación por parte de terceros en los casos que no exista autorización expresa de su titular*».

[380] F. ANDRADE PERAFAN, «La acción por infracción de derechos para la protección de la propiedad industrial» In Revista La Propiedad Inmaterial, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011, No. 15. P. 10. «*El alcance de los derechos de propiedad industrial se concreta en aquel conjunto de actuaciones y conductas cuya realización o impulso por parte de terceros se encuentra expresamente prohIbida, constituyendo su ejecución una violación a la exclusividad conferida al titular del derecho y, en consecuencia, una violación o infracción al derecho de propiedad industrial. En cada caso en particular es la propia ley la que diseña el marco ge- neral de la exclusividad que le ha sido reconocida a un titular de un derecho de propiedad industrial estableciendo así el alcance mismo del derecho. En términos generales, toda conducta de terceros contraria a dichas reglas que estructuran la exclusividad a favor del titular del derecho se configura en una infracción, frente a lo cual la legislación ha creado las herramientas necesarias para proveer una adecuada protecció*n».

[381] T.A.J., Nº140-IP-2013. «*El titular está en consecuencia facultado para actuar contra terceras personas que intenten o efectúen cambios sobre su diseño industrial, cuando no se ha producido ninguna transferencia o cesión de derechos respecto del diseño*».

[382] *Ibid*.

Cependant, l'infraction la plus préjudiciable pour ce secteur est la reproduction (paragraphe 1), étant donné que les auteurs copient généralement à l'identique les dessins et modèles, ou les modifient légèrement pour en dissimuler la création « originale ». Cette pratique oblige la législation à adopter les mesures nécessaires pour que le titulaire puisse se défendre (paragraphe 2).

§.1. La reproduction

251. Il faut avant tout noter que la législation andine 486 ne définit pas ce qu'est la reproduction ou l'utilisation du dessin ou modèle. Le vocabulaire juridique «Cornu » définit la reproduction comme « la copie ou imitation d´une œuvre littéraire ou artistique, d´un dessin ou modèle dont la publication ou la vente est interdite sans autorisation de l´auteur ou de ses ayants cause, tant que l´œuvre n´est pas tombée dans le domaine public»[383].

252. Sous cet angle, la reproduction consiste en la réalisation d'une copie[384] qui peut être identique, c'est-à-dire qu'une tierce personne copie simplement le dessin ou modèle industriel protégé.

Ce genre de reproduction peut être total ou partiel[385]. Il sera total quand le dessin ou modèle non autorisé reproduira point par point le dessin ou modèle industriel protégé. Il sera partiel quand il reproduira seulement une partie du dessin ou modèle industriel[386]. On parlera ainsi de reproduction totale quand un modèle de veste protégé, par exemple, sera reproduit à l'identique par un contrefacteur. Mais on parlera de reproduction partielle si seulement les manches ou les poches du modèle de veste protégé sont reproduites.

253. La reproduction à l'identique sans l'autorisation du titulaire est un acte indiscutablement rejeté dans le monde de la mode. Cependant, le phénomène qui pose le plus problème à ce secteur est la reproduction par différences secondaires, qui se manifeste en un acte d'imitation ou de similitude du dessin ou modèle protégé (A). Cette difficulté oblige à définir la méthode d'appréciation dont se servira le juge de fond pour déterminer s'il y a ou non contrefaçon (B).

---

[383] G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Presses Universitaires de France, 7ème Éditon, 2007. P. 737

[384] *Ibid.* P. 221. « Copie. Lat copia: "abondance"; le français copie doit son sens nouveau probablement à des expressions juridiques telles que *copiam decribendi facere* : "donner la faculté de transcrire", d´où sera sorti le sens de "reproduction"»

[385] A. FRANÇON, « Un double mode de protection » In Les Dessins et modèles en question, op. cit. P. 41

[386] F. POLLAUD- DULLIAN, *La propriété industrielle*, *op. cit*. P. 621 « Réproduction Partielle: Par ailleurs, il y a contrefaçon à reproduire une partie seulement d´un tout. ...Par exemple, un modèle d´abri-bus peut être contrefait par la reprise des caractéristiques du banc, qui est un élément détachable de l´ensemble ».

A. L'imitation ou similitude

254. L'imitation ou similitude est un phénomène sociologique reconnu de longue date. En effet, le célèbre sociologue français Gabriel de Tarde affirmait dans son ouvrage « Les lois de l'imitation » que « les inventions et les imitations telles que nous les connaissons sont des actes sociaux élémentaires ».[387] La difficulté est donc d'identifier ce qui est inventé et ce qui est imité.

Cette réflexion, dans le cadre du droit des dessins et modèles industriels, revêt une importance particulière, surtout dans le secteur de la mode. En effet, analyser la mode sous l'angle du respect de ce type de droits implique de rompre avec le paradigme de la « liberté de copie ». Certains partisans ont qualifié ce phénomène de « référenciation » ou « hommage »[388] pour exalter une pratique qui suscite le rejet chez la plupart des stylistes.

255. La législation andine ne détermine pas ce qu'est l'imitation ou la similitude qui résulte de la reproduction par différences secondaires. Néanmoins, elle prévoit qu'il s'agit d'un acte auquel le titulaire du droit peut s'opposer s'il n'en a pas au préalable accordé l'autorisation.

256. La reproduction par différences secondaires, ou contrefaçon par imitation, fait référence à la copie d'éléments du dessin ou modèle « original » qui ne diffèrent pas de manière substantielle du dessin ou modèle protégé. Cette réflexion amène à signaler que celle-ci s'exprime dès lors qu'un styliste de mode imite les dessins ou modèles d'un autre, ou simplement quand il s'approprie des éléments substantiels du dessin ou modèle en les modifiant, c'est-à-dire qu'il n'y a pas de copie identique du dessin ou modèle protégé[389], sinon une similitude.

257. Ce type de reproduction est contestée par la législation andine, à tel point que la Cour Andine de Justice a précisé que, même avec un contrat de cession ou de licence, le styliste peut exiger le respect de l'intégrité du *design*, dès lors que le licencié ou acquérant reproduit sans son autorisation le dessin ou le modèle protégé, en le modifiant ou en l'altérant[390].

---

[387] G. DE TARDE, *The Laws of Imitation*, Traduction fait par Elsie CLEWS PARSONS, Henry Holt and Company, New York, 1903. P. 144

[388] K. RAUSTIALA, C. SPRIGMAN, *The Knockoff economy: How Imitation Sparks Innovation*, Oxford University Press, 2012. P. 38

[389] T.A.J., Nº140-IP-2013

[390] *Ibid. «Al respecto algunos autores sostienen que entre las facultades que comprende este derecho, figura la de poder exigir de cualquier explotante el respeto a la integridad del diseño original, tal y como su titular lo ha*

258. En droit colombien, la surintendance de Commerce et d'Industrie ne s'est pas prononcée sur ce type de reproduction illicite des créations issues du secteur de la mode. Elle a néanmoins statué en faveur de deux actions pour atteinte aux droits des dessins et modèles industriels, dont l'analyse peut s'appliquer aux créations issues de la mode[391].

259. La Surintendance de Commerce et d'Industrie a aussi rappelé que la condition d'octroi de la protection du dessin ou modèle industriel était sa nouveauté, c'est-à-dire qu'il n'entre pas dans les formes esthétiques appliquées à l'industrie, à savoir qu'il ne soit pas identique à une forme connue ou qu'il ne présente pas de différences secondaires avec une forme esthétique protégée[392].

Elle a précisé que le critère de nouveauté déterminait la portée de la protection du droit et de la faculté d'exclusion dont bénéficie le titulaire. En effet, d'après l'article 129 de la Décision Andine 486, le titulaire peut interdire aussi bien la reproduction exacte de son dessin ou modèle industriel que la contrefaçon par imitation du dessin ou modèle protégé[393].

260. En appliquant ainsi cette analyse au secteur de la mode, le styliste peut interdire à quiconque la reproduction exacte de son dessin ou modèle, c'est-à-dire la copie à l'identique, mais cela réaffirme aussi le principe en vertu duquel les reproductions par imitation ou similitude relèvent des droits du styliste et que celui-ci peut s'y opposer si elles ne sont pas autorisées[394].

Le changement de couleurs entre vêtements par exemple, les variations géométriques ou encore la disposition et la proportion des tailles (longueur et largeur) constituent des différences secondaires auxquelles le *designer* peut s'opposer.

261. Tout comme dans l'analyse de la nouveauté, la détermination d'une contrefaçon par imitation implique pour le juge de fond de procéder à une étude de

---

concebido y realizado y desea que se mantenga; de modo que sin el expreso consentimiento del autor, no pueden introducirse por ningún concepto alteraciones, al difundir, publicar o reproducir su diseño».

[391]SIC, Acta No. 583 de 7 de abril de 2016. Exp. 14-232627; SIC, Acta 089 de 27 de Marzo de 2015, Exp. No 13223810. Les faits qui ont motivé le litige sont les suivants : COLCERAMICA est une entreprise colombienne titulaire du dessin ou modèle industriel d'un sanitaire appelé HAPPY. EMO S.A.S. est une société qui importe, commercialise et distribue un sanitaire appelé FRESH. COLCERAMICA a entamé une action pour atteinte aux droits de propriété industrielle. EMO S.A.S. s'est opposée à cette action en déclarant qu'il n'y avait pas d'infraction, arguant du fait qu'il n'existait aucun risque de confusion entre les deux sanitaires. Bien que reconnaissant qu'il existait des traits communs entre les deux appareils, l'entreprise a ajouté que ceux-ci faisaient référence à une partie d'une ligne commune de design de sanitaires économiseurs d'eau.

[392]*Ibid.*

[393] SIC, Acta No. 583 de 7 de abril de 2016. Exp. 14-232627.

[394] T.A.J., Nº382-IP-2015

comparaison (B) entre le dessin ou modèle protégé et le contrefacteur afin de déterminer s'il y a une violation de ce dernier.

B. La méthode d'évaluation

262. Avant tout, il est bon de rappeler que le régime andin reste muet quant à la méthode que doit appliquer le juge pour déterminer si la reproduction par imitation est en infraction ou non. La Cour Andine de Justice ne s'est pas non plus prononcée à ce sujet. Sa jurisprudence s'est en effet contentée d'analyser la reproduction par différences secondaires pour s'assurer du respect du critère de la nouveauté. Dès lors, selon les critères de la Cour, si deux dessins ou modèles en conflit produisent la même impression d'ensemble sur le consommateur moyen, la protection ne sera pas accordée au demandeur pour non-respect du critère de nouveauté. Par conséquent, sa jurisprudence ne va pas assez loin quant à la définition de la reproduction illégale par imitation[395].

263. On remarque en revanche que dans le Droit colombien pour déterminer s'il y a infraction, le juge de fond doit procéder à une évaluation en deux temps. D'abord analyser s'il y a reproduction à l'identique[396], et ensuite définir s'il y a contrefaçon par imitation.

264. En ce qui concerne la reproduction à l'identique, l'étude commence par une comparaison directe entre le dessin ou modèle protégé et le contrefacteur. Pour ce faire, il évaluera les produits et échantillons physiques du dessin ou modèle protégé.[397] Après comparaison, le juge de fond conclura s'il y a infraction par reproduction à l'identique. Si le jugement est négatif, il procèdera à l'analyse de la reproduction par différences secondaires.

265. Or, pour évaluer la contrefaçon par imitation, la Surintendance a signalé que la partie requérante avait le devoir de prouver qu'il y avait reproduction de ce genre de la partie mise en cause[398]. Le test devra de manière claire et précise déterminer les impressions du consommateur quant aux différences et similitudes existantes entre les produits en litige[399].

---

[395] T.A.J., Nº382-IP-2015; T.A.J., Nº 208-IP-2015

[396] SIC, Acta No. 583 de 7 de abril de 2016. Exp. 14-232627.

[397] *Ibid.*; SIC, Acta 089 de 27 de Marzo de 2015, Exp. No 13223810.

[398] *Ibid*.

[399] *Ibid.*Concernant l'affaire de Colceramica et EMO, la Surintendance a signalé que des preuves apportées au procès, notamment une étude de marché, la perception de similitude entre les sanitaires Happy et Fresh ne représentait pas une infraction au dessin ou modèle industriel protégé, car les caractéristiques qui permettaient de percevoir une similitude entre les modèles en conflit, en l'occurrence la couleur, le matériau, la taille et la hauteur des sanitaires, n'étaient pas des caractéristiques protégées dans la demande d´enregistrement du dessin ou modèle. Le juge de fond a ajouté qu'en faisant abstraction de ces caractéristiques, les ressemblances entre les designs en conflit diminuaient considérablement

266. En suivant l'avis de la Cour Andine de Justice[400], la Surintendance a établi que l'appréciation des différences substantielles se ferait en tenant compte de l'impression générale produite dans les milieux concernés, en l'occurrence les consommateurs du dessin ou modèle protégé dans son ensemble, laquelle devrait différer du dessin ou modèle mis en cause. La Surintendance a ajouté que si dans le milieu concerné, c'est-à-dire «les consommateurs», l'impression générale des *designs* en conflit était la même, alors les différences seraient considérées comme secondaires. En conséquence de quoi nous serions en présence d'une contrefaçon par imitation.

267. Au final, la Surintendance s'est rangé à l'avis de la Cour Andine de Justice en déclarant que c'est l'appréciation du consommateur moyen qui compte pour analyser la contrefaçon par imitation[401]. Cette considération nous oblige donc à analyser la perception qu'aurait le consommateur moyen de la comparaison entre les dessins et modèles industriels en conflit.

268. La Surintendance a cependant clarifié le fait qu'il n'était pas nécessaire qu'il existe un risque de confusion chez les consommateurs pour établir s'il y avait des différences secondaires. Cette considération est importante car malgré le fait que le consommateur moyen soit le sujet de référence en matière de dessins et modèles, l'analyse de l'infraction les concernant diverge de celle concernant les marques, en ce sens qu'il n'est pas nécessaire d'utiliser le risque de confusion chez les consommateurs pour déterminer s'il y a infraction[402].

269. En conclusion, on constate que la comparaison effectuée par le juge de fond le sera entre le dessin ou modèle protégé et celui suspecté de contrefaçon. Pour cela, la Surintendance procèdera à l'examen du dessin ou modèle protégé. Ce point est d'une importance considérable car c'est l'étude de la demande d'enregistrement qui va déterminer la portée du droit. En effet, si la demande n'incluait pas la protection de la couleur, des textures ou de la taille, ces éléments seraient alors considérés en libre accès et leur utilisation ne saurait être interdite car cela nuirait à la libre concurrence.

270. Il ne faut pas non plus oublier que la contrefaçon par reproduction s'analyse à partir de l'impression du consommateur moyen, bien que celui-ci soit difficile à déterminer en matière de dessins ou modèles industriels. La Cour de Justice Andine pas plus que la Superintendance du Commerce et d'Industrie ne l'ont défini, mais la jurisprudence de la Cour

[400] T.A.J., Nº382-IP-2015;

[401] *Ibid.*

[402] *Ibid.*

Andine applique la notion de consommateur moyen du droit des marques à celui des dessins ou modèles industriels. Le consommateur moyen est ainsi défini comme le «consommateur ordinaire ayant une connaissance et une perception basique d'un type de produits spécifique»[403]. La Superintendance de Commerce et d'Industrie adopte aussi cette notion.

271. En appliquant cette analyse au secteur de la mode, on réaffirme la nécessité de protéger les dessins et modèles industriels. En effet, l'enregistrement offre au styliste une sécurité juridique concernant la portée de son droit. De la même manière, l'analyse faite par la Surintendance rappelle aussi que si le styliste veut protéger les textures, couleurs et tailles, qui sont des éléments essentiels dans la mode, il devra les inscrire dans la demande d'enregistrement, sans quoi ceux-ci pourront être librement copiés[404]. La Cour Suprême de Justice de Colombie a justement signalé que lorsque les droits d'exclusivité dérivés de la propriété industrielle ont expiré ou n'existent pas, il était alors impossible d'interdire l'imitation[405]. On doit aussi faire remarquer que le manque de précision quant à la définition du consommateur moyen en matière de dessins ou modèles engendre une certaine confusion dans le domaine juridique. Tout mène à penser, d'après le raisonnement de la Cour de Justice Andine, que le consommateur de mode moyen du droit des marques est aussi celui des dessins ou modèles industriels. Au final, et dans chaque cas, c'est la jurisprudence qui comblera ce vide.

Le secteur de la mode se retrouve ainsi souvent affecté par la reproduction par différences secondaires de ses dessins ou modèles de vêtements ou d'accessoires, pour ne pas les avoir enregistrés, ou alors de manière incorrecte.

Face à ces difficultés, il est donc nécessaire d'analyser les recours dont dispose le titulaire pour protéger efficacement son droit (paragraphe 2).

---

[403] T.A.J., Nº 305-IP-2014

[404] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 19 de diciembre de 2005, MP: Pedro Octavio Munar Cadena, Exp. 4018. *«Por consiguiente, cuando no existen, o han expirado, derechos de exclusividad derivados de la propiedad industrial - y esta premisa es particularmente trascendente-, no es posible prohibir, meramente por ser tal, la imitación de una prestación mercantil, habida cuenta que, de un lado, se tornaría inútil la regulación relativa a la concesión de los derechos de exclusividad, que suele ser de carácter temporal y restrictiva en la materia, para dar cabida, por vía de una supuesta prohibición derivada de los supuestos mandatos de competencia desleal, a una protección superlativa y perpetua, con la concerniente formación de monopolios no sólo no amparados por la ley, sino, en principio, repudiados por ella, amén que se vulneraría la reglamentación de los derechos de exclusividad inherentes a la propiedad industrial en la medida en que por la senda de una hipotética proscripción de la competencia desleal se podría obtener la protección de creaciones que son dominio público por carecer de los requisitos exigidos por esa normatividad (v. gr., los relativos a la novedad de la creación o a la actividad inventiva del autor, etc.), sin olvidar que se pondría en entredicho la seguridad jurídica, toda vez que los competidores no sabrían a qué atenerse pues la regla en el punto es que una creación puede ser libremente imitada a menos que goce de un derecho de exclusividad».*

[405] *Ibid.*

§.2. Les actions en justice

272. Comme il a été remarqué précédemment, les contrefacteurs dans le secteur de la mode peuvent réaliser des copies identiques ou similaires, ainsi que des imitations. Pour cela, il leur suffit d'attendre que le dessin ou modèle protégé paraisse dans une collection ou arrive dans les boutiques, puis de se faire passer pour des clients et acheter les modèles pour ensuite les reproduire illégalement[406]. Dans d'autres cas, les contrefacteurs ne copient pas le vêtement ou l'article de mode, mais ils repèrent tout article qui aurait eu du succès durant la saison de la collection, puis ils attendent la saison suivante pour le reproduire et le commercialiser[407].

273. Ce n'est toutefois pas le seul moyen pour faciliter la reproduction non autorisée des dessins et modèles de mode. En effet, les différents programmes télévisuels spécialisés dans les retransmissions d'évènements en relation avec la mode, ou les publications dans diverses revues présentant des défilés ou des photos, font que cette pratique de reproduction non autorisée des dessins et modèles soit courante[408].

De la même manière, le développement des imprimantes 3D[409] dans le secteur de la mode a engendré un impact positif et négatif sur celui-ci. En effet, d'un côté cette technologie est un outil qu'utilisent les stylistes de mode pour réaliser leurs créations, comme par exemple

[406] M. LANNELONGUE, *Los secretos de la moda al descubierto*, Edit. Gustavo Gili, Barcelona, 2004. P. 172. *«Para los que practican el circuito corto también resulta una "ayuda" que las casas cada vez entreguen antes los modelos a sus boutiques. En cuanto llega la colección, basta con ira comprar haciéndose pasar por un cliente corriente e inspirarse en los modelos, en los verdaderos. Si las prendas están ya en las tiendas a partir del mes de julio, es seguro que Zara dará su versión a partir del mes de octubre. En las tiendas elegantes, las dependientas se divierten a costa de esos clientes que piden la factura de cada una de las compras que realizan. Resulta imposible saber si vienen o no de Zara, pero sin duda son profesionales que utilizan las "compras en su trabajo"».*

[407] *Ibid*. P. 172

[408] i P. 172 «*Basta también con comprar varias revistas distintas porque cubren con gran precisión las semanas de los desfiles y muestran, apoyándose en fotografías, las tendencias que se avecinan»*.

[409] C. Le GOFFIC, A. VIVES-ALBERTINI, *«L´impression 3D et les droits de propriété intellectuelle» In* Révue Propriétés Intellectuelles, Janvier 2014, No. 50. P. 24. «Les exemples de réalisation par impression 3D sont déjà fort divers: des prothèses, des robes, des bijoux, des automobiles, de la nourriture, notamment du chocolat, mais encore des pièces d´avion ou des propulseurs pour les navettes spatiales».

Iris Van Herpen[410]. Mais d'un autre côté, on peut concevoir les imprimantes 3D comme une source de piratage, surtout pour les accessoires, chaussures et joaillerie[411].

Néanmoins, le moyen le plus problématique reste Internet, car les stylistes ne peuvent le contrôler[412] alors que paradoxalement la majorité d'entre eux l'utilisent pour diffuser et promouvoir leurs créations intellectuelles.

274. La mode, confrontée à un monde dans lequel la reproduction technologique est sans limite, est obligée d'utiliser la propriété intellectuelle pour établir des règles permettant de garantir la défense de ses droits[413]. Cette considération amène à analyser la manière dont le droit des dessins et modèles, outre le fait de prévoir des actions civiles (A), considère aussi des actions à caractère pénal (B) pour la défense de ses droits.

A. L´action pour atteinte aux droits

275. En étudiant le système juridique andin, on peut noter l'adoption d'une nouveauté par rapport aux décisions prises antérieurement. Il a en effet prévu pour le styliste une action unique en cas de violation ou d'infraction au droit de propriété industrielle[414] : l´action pour atteinte aux droits[415].

---

[410] «*3D printers have already begun to be used in fashion. Designer Iris van Herpen started showing 3D printed pieces in her 'Crystallization' show during Amsterdam Fashion week and continued to show 3D pieces in fashion shows at Paris and elsewhere in collaboration with architects and 3D material companies» G. C JIMENEZ, «A survey of fashion law»* op.cit. P. 20.

[411] *Ibid*. P. 20 «*However, 3D printers are also expected to be a boon for counterfeiters, especially of fashion items like jewelry, accessories and footwear*».

[412] «*Sin embargo, lo que más ha cambiado la apariencia de la moda es Internet. A partir de mediados de la década de los noventa, empezaron a crearse páginas dedicadas a la moda. La revista Elle en su edición francesa, es la primera en crear la suya e intentar poner en línea imágenes de desfiles pero las casas se muestran reticentes. Les asusta este nuevo medio que no controlan*». M. LANNELONGUE, Los secretos de la moda al descubierto, op. cit. P. 172.

[413] «*In sum, confronted with a world in which reproduction technology had transcended any limits on the reproduction or near-production of commodifiable rarities, we would use intellectual property law to enforce those limits in order to ensure that individuals could continue to differentiate themselves by means of the copies, otherwise copious, that they consume*». B. BEEBE, «The sumptuary code» In Harvard Law Review 2010, V. 123, No 4. P. 837

[414] F. ANDRADE PERAFÁN, *«La acción por Infracción de Derechos para la protección de la propiedad Industrial» In* Revista la Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia, Noviembre, 2011, No. 15. P. 99

[415] *Ibid*. P. 99 *«Una de las facultades del titular de un derecho de propiedad industrial es el uso o explotación exclusiva de los bienes objeto de la misma (patentes, marcas, diseños industriales, nombres comerciales y enseñas). Ello implica a su vez la facultad de impedir que terceros no autorizados usen o exploten tales bienes. Desde otro punto de vista puede afirmarse que el uso o explotación por un tercero no autorizado de un bien amparado por un derecho de propiedad industrial, constituye una usurpación del bien y una infracción del derecho respectivo».*

C'est une action juridique spéciale, prévue pour la défense des droits de propriété industrielle, y compris ceux des dessins et modèles industriels. A ce sujet, l'article 238 de la décision andine prévoit que :

> **«Article 238**. Le titulaire d'un droit protégé en vertu de la présente décision peut introduire une action devant l'autorité nationale compétente contre quiconque porte atteinte à son droit. Cette action peut aussi être exercée contre quiconque accomplit des actes qui donnent à penser que l'atteinte est imminente. Si la législation nationale du pays membre le permet, l'autorité nationale compétente peut engager d'office les actions pour atteinte aux droits prévues dans ladite législation.
>
> Lorsqu'il existe plus d'un titulaire d'un même droit, n'importe lequel des cotitulaires peut introduire une action pour atteinte à ce droit sans avoir besoin du consentement des autres titulaires, sauf accord contraire entre les cotitulaires».

276. Sa codification fait suite à l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC), qui prévoit l'obligation pour les pays membres de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) d'établir des procédures permettant d'assurer le respect des droits de propriété industrielle[416].

277. L'action pour atteinte aux droits est à double caractère, car elle peut non seulement s'exercer en cas d'infraction avérée, sinon aussi pour la prévenir[417]. Pour l'exercer

[416]Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce. Article 41 1. « Les Membres feront en sorte que leur législation comporte des procédures destinées à faire respecter les droits de propriété intellectuelle telles que celles qui sont énoncées dans la présente partie, de manière à permettre une action efficace contre tout acte qui porterait atteinte aux droits de propriété intellectuelle couverts par le présent accord, y compris des mesures correctives rapides destinées à prévenir toute atteinte et des mesures correctives qui constituent un moyen de dissuasion contre toute atteinte ultérieure. Ces procédures seront appliquées de manière à éviter la création d'obstacles au commerce légitime et à offrir des sauvegardes contre leur usage abusif.

2. Les procédures destinées à faire respecter les droits de propriété intellectuelle seront loyales et équitables. Elles ne seront pas inutilement complexes ou coûteuses; elles ne comporteront pas de délais déraisonnables ni n'entraîneront de retards injustifiés.

3. Les décisions au fond seront, de préférence, écrites et motivées. Elles seront mises à la disposition au moins des parties à la procédure sans retard indu. Les décisions au fond s'appuieront exclusivement sur des éléments de preuve sur lesquels les parties ont eu la possibilité de se faire entendre.

4. Les parties à une procédure auront la possibilité de demander la révision par une autorité judiciaire des décisions administratives finales et, sous réserve des dispositions attributives de compétence prévues par la législation d'un Membre concernant l'importance d'une affaire, au moins des aspects juridiques des décisions judiciaires initiales sur le fond.

Toutefois, il n'y aura pas obligation de prévoir la possibilité de demander la révision d'acquittements dans des affaires pénales ».

[417]T.A.J., Nº382-IP-2015; T.A.J., Nº 140-IP-2013 *«Esta es una disposición preventiva, ya que no es necesaria que la infracción se dé efectivamente, sino que exista la posibilidad inminente de una infracción a los derechos de propiedad industrial».*

de manière préventive, la règle indique que l'infraction doit être imminente, c'est-à-dire qu'il ne doit subsister aucun doute quant à sa réalisation.

278. La règle ne s'applique que si le droit a été effectivement accordé, auquel cas c'est le propriétaire qui, en principe, devient la personne légitime pour exécuter l'action[418]. La Cour Andine de Justice a aussi étendu ce pouvoir aux ayants droit, c'est-à-dire à l'acquérant et au licencié. Pour que ceux-ci puissent exercer l'action, la Cour Andine exige que l'acte de transfert ou de licence soit enregistré à la Surintendance de Commerce et d'Industrie. Quiconque n'a pas de délivrance de droit ou est simplement dans l'expectative d'en obtenir une n'est pas habilité à introduire une action[419].

De même s'il y a plusieurs titulaires pour un même droit, n'importe lequel peut engager l'action pour atteinte aux droits sans avoir besoin du consentement ou de la présence des autres, sauf accord contraire en spécifiant que l'action ne peut être engagée qu'en présence ou avec le consentement des autres titulaires[420].

Pour finir, l'action pour atteinte aux droits doit s'introduire contre quiconque enfreint le droit de propriété industrielle ou contre l'auteur présumé de l'infraction, c'est-à-dire contre toute personne qui de manière imminente va enfreindre les droits du titulaire du dessin ou modèle industriel[421].

279. Comme on peut l'observer, le but est d'éviter la réalisation ou la poursuite d'actes de violation,[422] et de permettre au titulaire de pouvoir exiger réparation des préjudices occasionnés pour garantir le fondement des droits d'exclusivité[423].

---

[418] T.A.J., Nº140-IP-2013 «*a.El titular del derecho protegido. El titular puede ser una persona natural o jurídica. Igualmente, la facultad de ejercer la acción pasará a cabeza de los causahabientes del titular. Si existen varios titulares, salvo pacto en contrario, cualquiera de ellos puede iniciar la acción sin el consentimiento de los demás. (párrafo 3 del artículo 238)*».

[419] F. ANDRADE PERAFÁN, «La acción por Infracción de Derechos para la protección de la propiedad Industrial» op. cit. P. 103. «*De acuerdo con lo establecido en el artículo 238 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, podrá ejercitar la acción el titular del derecho de propiedad industrial vulnerado. En consecuencia estará legitimado para ejercitar la acción el titular de un registro marcario, de una patente, un modelo de utilidad, un trazado de circuito integrado, un diseño industrial, una marca o un nombre comercial. La titularidad se probara con el respectivo certificado expedido por la SIC, y en el caso del nombre comercial se deberá probar con los documentos que acrediten uso*». V. aussi G. MARÍN, «La acción por infracción» In Revista La Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia., 2001, No. 2. P. 42.

[420] F. ANDRADE PERAFÁN, «*La acción por Infracción de Derechos para la protección de la propiedad Industrial»* op. cit.

[421]T.A.J., Nº382-IP-2015; Tribunal Andino de Justicia, Interpretación Prejudicial. 140-IP-2013.

[422] F. ANDRADE PERAFÁN, «*La acción por Infracción de Derechos para la protección de la propiedad Industrial»* op. cit. P. 103.

[423] *Ibid*. P.103

Dans ce contexte, le styliste de mode cherchera par cette action à faire cesser les actes de contrefaçon. Il pourra exiger une indemnisation pour les dommages et préjudices subis[424], et le retrait du commerce des produits résultant de l'atteinte, y compris les conditionnements, emballages, étiquettes, imprimés ou matériel publicitaire et autres objets en cause, ainsi que les moyens ayant principalement servi à commettre l'atteinte aux droits[425].

280. Il pourra aussi demander l'interdiction d'importation ou d'exportation des produits, matériels, objets ou moyens qui servent l'infraction[426], ainsi que leur confiscation, et l'adoption de mesures nécessaires pour éviter la poursuite ou la répétition de l'atteinte aux droits[427]. Il pourra enfin demander à l'autorité nationale compétente d'ordonner des mesures conservatoires immédiates afin d'empêcher que l'atteinte ne soit commise, d'éviter ses conséquences, d'obtenir ou de conserver des preuves ou d'assurer l'efficacité de l'action ou l'indemnisation des dommages et préjudices subis[428].

281. L'exécution de cette action reflète un acte d'application du principe de l'économie de la procédure, vu qu'auparavant chacune de ces actions devait être introduite séparément, à la différence du régime actuel dans lequel par une seule action il est possible de demander la déclaration d'infraction des droits de propriété intellectuelle et l'indemnisation de dommages et intérêts[429].

---

[424]Décision Andina 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Article 243. «Pour calculer le montant des dommages-intérêts, il est tenu compte notamment des éléments suivants : a) le dommage et le manque à gagner subis par le titulaire du droit du fait de l'atteinte à son droit; b) le montant des bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte du fait de celle-ci; c) le prix que l'auteur de l'atteinte aurait dû payer au titre d'une licence contractuelle, compte tenu de la valeur commerciale du droit objet de l'atteinte et des licences contractuelles déjà concédées».

[425]Décision Andina 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Article 241.

[426] *Ibid*.

[427]*Ibid*.

[428] Décision Andina 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Article 245. «Quiconque engage ou est sur le point d'engager une action pour atteinte à un droit peut demander à l'autorité nationale compétente d'ordonner des mesures conservatoires immédiates afin d'empêcher que l'atteinte ne soit commise, d'éviter ses conséquences, d'obtenir ou de conserver des preuves ou d'assurer l'efficacité de l'action ou l'indemnisation des dommages et préjudices subis. Les mesures conservatoires peuvent être demandées préalablement à l'introduction de l'action, en même temps ou ultérieurement.».

[429] G. MARÍN, «La acción por infracción», op. cit. P. 44. *«La expedición de esta nueva regulación implica que a partir del 1º de diciembre del año 2000, los titulares de derechos de propiedad industrial han sido dotados de una completa acción que les permitirá plantear pretensiones declarativas de los actos de infracción, medidas cautelares e indemnización de perjuicios en una sola acción y no en varias acciones como venía ocurriendo».* V. aussi. Tribunal Andino de Justice 140-IP-2013.

282. Le Code Colombien Général de Procédure indique que cette action peut être introduite devant la Surintendance de Commerce et d'Industrie ou devant les juges civils[430]. À cet égard, il y a une spécialisation du juge de fond, étant donné que la Surintendance est l'autorité spécialisée en la matière[431].

Or, même si l'action pour atteinte aux droits constitue un mécanisme idoine de défense des droits du dessin ou modèle industriel, la législation andine a aussi habilité les pays membres de la communauté andine à établir dans leurs mesures internes des procédures pénales[432] (B) pour sanctionner les comportements qui ignoreraient les droits du *designer* de mode.

B. L'action pénale

283. La mode est un secteur constamment affecté par les nombreuses infractions, dont la plus commune est le piratage et la contrefaçon[433]. Les diverses législations susceptibles de protéger un dessin ou modèle organisent, chacune de leur côté, un système répressif à l´encontre des tiers contrefacteurs. Les dispositions légales réprimant la

[430] Código General del Proceso. Artículo 24. Ejercicio de funciones jurisdiccionales por autoridades administrativas. «*Las autoridades administrativas a que se refiere este artículo ejercerán funciones jurisdiccionales conforme a las siguientes reglas: 3. Las autoridades nacionales competentes en materia de propiedad intelectual:*

a) La SIC en los procesos de infracción de derechos de propiedad industrial.

Parágrafo 1°. Las funciones jurisdiccionales a que se refiere este artículo, generan competencia a prevención y, por ende, no excluyen la competencia otorgada por la ley a las autoridades judiciales y a las autoridades administrativas en estos determinados asuntos.

Cuando las autoridades administrativas ejercen funciones jurisdiccionales, el principio de inmediación se cumple con la realización del acto por parte de los funcionarios que, de acuerdo con la estructura interna de la entidad, estén habilitados para ello, su delegado o comisionado.

Parágrafo 3°. Las autoridades administrativas tramitarán los procesos a través de las mismas vías procesales previstas en la ley para los jueces.

Parágrafo 6°. Las competencias que enuncia este artículo no excluyen las otorgadas por otras leyes especiales por la naturaleza del asunto».

[431] P. ROBLEDO, *«La SIC, juez especializado en derechos de propiedad industrial»* Ambito Jurídico, marzo de 2012. *[Ressource électronique]* Disponible sur https://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/Mercantil-Propiedad-Intelectual-y-Arbitraje/noti-130312-03-la-SIC-juez-especializado-en-derechos-de-propiedad-industrial [consulté le 7 mai 2017].

[432] Décision Andine 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Article 257 «Les pays membres prévoiront des procédures pénales et des peines applicables pour les actes de contrefaçon de marque».

[433] A. FRANÇON, *« Un double mode de protection », op. cit.,* P. *42.* « La infraction la plus couramment commise est la contrefaçon. Celle-ci est réalisée non seulement en cas de reproduction totale du dessin ou du modèle protégé, mais également en cas de reproduction partielle ».

contrefaçon se révèlent extrêmement protectrices des intérêts du créateur et les sanctions prévues sont d´une sévérité exemplaire[434].

284. La législation colombienne a ainsi prévu dans le code pénal le délit d'usurpation des droits de propriété industrielle et des droits des obtenteurs de variétés végétales comme suit :

> «Article 306. Usurpation des droits de propriété industrielle et des droits des obtenteurs de variétés végétales.
>
> Quiconque, de manière frauduleuse, utilise le nom, l'enseigne ou la marque commerciale, le brevet d'invention, le modèle d'utilité, le dessin et modèle industriel, ou usurpe les droits d'obtenteur de variétés végétales protégés légalement ou susceptibles d'être confondus avec un droit protégé légalement, encourra une peine d'emprisonnement de quatre (4) à huit (8) ans et une amende de vingt-six virgule soixante-six (26,66) à mille cinq cents (1500) salaires minimums mensuels légaux en vigueur.
>
> Les mêmes peines seront encourues par quiconque finance, approvisionne, distribue, vend, commercialise, transporte ou acquiert à des fins commerciales ou d'intermédiaires des biens ou matières végétales produits, cultivés ou distribués dans les circonstances prévues dans l'alinéa précédent».

Cette loi vise à punir le délit d'usurpation des droits de propriété industrielle et des droits d'obtenteurs de variétés végétales[435], tout comme elle incrimine les infractions relatives aux dessins et modèles industriels.

285. On peut noter à travers les termes de la qualification pénale, que celle-ci sanctionne deux types de conduite: i) l'utilisation frauduleuse de nom, enseigne et marque commerciale, brevet d'invention, modèle d'utilité et dessin ou modèle industriel protégés légalement ou susceptibles d'être confondus avec un droit protégé légalement; et ii), l'usurpation frauduleuse des droits d'obtenteurs de variétés végétales protégés légalement ou susceptibles d'être confondus avec un droit protégé légalement[436].

[434] D. COHEN, Le droit des dessins et modèles, op. cit. P. 200.

[435] Corte Constitucional, Sentencia de 16 de julio de 2014, C-501 de 2014, MP: Luis Guillermo Guerrero, Exp. D-10035.

[436] *Ibid.*

De plus, la loi prévoit pour l'auteur de l'infraction une peine d'emprisonnement de quatre (4) à huit (8) ans et une amende de vingt-six virgule soixante-six (26,66) à mille cinq cents (1500) salaires minimums mensuels légaux en vigueur[437].

De même, cette qualification pénale sanctionne quiconque finance, approvisionne, distribue, vend, commercialise, transporte ou acquiert à des fins commerciales ou d'intermédiaire des biens ou matières végétales, produits, cultivés ou distribués [438] en étant protégés et n'ayant pas fait l'objet d'autorisation de la part du titulaire[439].

286. En ce qui concerne les dessins et modèles industriels, on note que la conduite incriminée est « l'utilisation », mais n'étant pas définie dans le code pénal, on doit recourir à la juridiction andine pour lui donner un sens. Le Tribunal Constitutionnel Colombien a justement signalé que cette qualification pénale se dénommait «en blanc», par le fait que le comportement reproché n'était pas intégralement décrit dans le code pénal et qu'il était donc nécessaire de le soumettre à d'autres règles juridiques. En ce sens, pour évaluer ce comportement, le juge de fond devra se référer au régime prévu par la décision andine 486 de 2000 et plus particulièrement au chapitre relatif aux dessins et modèles industriels[440].

287. Comme on l'a vu dans la section I de ce chapitre, l'article 129 du régime andine est celui qui établit la définition du concept d'utilisation en matière de dessins et modèles industriels. L'utilisation peut ainsi se projeter en deux voies, l'une en vertu de quoi le titulaire du dessin ou modèle peut l'exploiter, et l'autre relative au droit du styliste d'en interdire à quiconque l'exploitation, en s'opposant à des actes impliquant la reproduction, la

[437] *Ibid.*

[438] *Ibid.*

[439] C. MATIZ, *«El delito de usurpación de patentes», In* Revista la Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia, 2003, No. 6. P. 87

[440]Corte Constitucional, Sentencia de 16 de julio de 2014, C-501 de 2014, MP: Luis Guillermo Guerrero, Exp. D-10035. *«2.2. En cuanto a los tipos penales en blanco, también conocidos como de reenvío, éstos han sido definidos por la doctrina y la jurisprudencia, como aquellos cuya conducta no se encuentra integralmente descrita en la norma, siendo necesario remitirse a otras disposiciones legales, del mismo ordenamiento o de otro ordenamiento de carácter extrapenal, para precisarla y complementarla, con el fin de llevar a cabo el proceso de adecuación típica.*

6.2.3. A juicio de esta Corporación, los tipos penales en blanco "responden a la necesidad de regulación de fenómenos dinámicos cuya volatilidad escapa a una descripción estricta del tipo y exige una actualización normativa permanente"[53]. Sobre esa base, la modalidad de tipos en blanco descansa en la premisa general de que el principio de legalidad no es absoluto, y de que la obligación de ofrecer una descripción típica de los delitos va hasta donde la naturaleza de las cosas lo permite, razón por la cual, como respuesta a dichas limitantes, impuestas por la misma realidad y por la evidente complejidad del fenómeno delictivo, el legislador autoriza que otras disposiciones jurídicas complementen la descripción legal de la conducta penal».

fabrication, la mise en vente, la vente, l'usage du produit ou l'importation qui intègrerait le dessin ou modèle dans le but de l'exploiter[441].

288. Le code pénal sanctionne aussi la réalisation de copies similaires[442], c'est-à-dire celles qui n'impliquent pas une reproduction identique du dessin ou modèle mais qui présentent simplement des différences secondaires avec le dessin ou modèle protégé.

289. Or, toute la difficulté réside encore une fois dans la méthode d'appréciation des juges de fond pour définir si les dessins ou modèles industriels en conflit sont suffisamment différents pour être autonomes, c'est-à-dire sans qu'il y ait infraction[443].

290. La formulation de cette qualification pénale a engendré des difficultés d'interprétation dans son application pratique. En effet, on peut observer qu'elle ajoute la «confusion» à la qualification juridique, c'est-à-dire qu'elle punira les dessins ou modèles industriels engendrant un risque de confusion par similitude[444].

291. La description de la qualification pénale nous permet de voir qu'en incluant le risque de confusion, il y a un mélange des différents domaines de propriété intellectuelle, en particulier du droit des marques. Cela est dû au fait que le risque de confusion est une notion propre aux marques et ne peut s'étendre à l'analyse des dessins et modèles industriels.

292. Les violations du dessin ou modèle industriel se présentent justement quand le dessin ou modèle en infraction reproduit simplement « l'original » sans éveiller le risque de confusion chez le consommateur[445]. Cependant, pour faire appliquer le principe de légalité des délits et des peines[446], quiconque invoquera une infraction du point de vue pénal quant

[441] Décision Andine 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Article 129. « L'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel confère à son titulaire le droit d'interdire à tout tiers d'exploiter le dessin ou modèle en question. Le titulaire de l'enregistrement a ainsi le droit d'intenter une action contre quiconque fabrique, importe, offre, met dans le commerce ou utilise commercialement, sans son consentement, des produits dans lesquels le dessin ou modèle industriel est incorporé ou qui reproduisent ce dernier. L'enregistrement confère aussi le droit d'intenter une action contre quiconque fabrique ou commercialise un produit dont le dessin ou modèle présente des différences secondairespar rapport au dessin ou modèle protégé ou qui a la même apparence que ce dernier». V. aussi. Tribunal Andino de Justica, Interpretación Prejucial 382-IP-2015.

[442] C. MATIZ, «El delito de usurpación de patentes», op. cit. P. 91.

[443] *Ibid.* P. 91.

[444] *Ibid*. P. 89

[445] *Ibid.* P. 90

[446] Código Penal. Articulo 10. Tipicidad. *«La ley penal definirá de manera inequívoca, expresa y clara las características básicas estructurales del tipo penal. En los tipos de omisión también el deber tendrá que estar consagrado y delimitado claramente en la Constitución Política o en la ley». Articulo 6o. Legalidad. «Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez o tribunal competente y con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. La preexistencia de la norma también se aplica para el reenvío en materia de tipos penales en blanco. La ley permisiva o favorable,*

aux dessins ou modèles devra accréditer le « risque de confusion » pour que la violation entre dans la qualification pénale.

293. On peut aussi observer que la qualification pénale s'accompagne du terme «frauduleusement»[447], ce qui signifie que la violation ne se prouve pas seulement par le constat du non-respect du fraudeur, sinon qu'elle doit aussi s'accompagner de moyens illicites et fallacieux[448]. Pour cette raison, la bonne foi n'est pas évaluée dans ce type d'infraction.

294. La jurisprudence n'existe pas en matière de dessins et modèles industriels mais en ce qui concerne le délit d'usurpation des marques et brevets, la chambre pénale de la Cour Suprême de Justice de Colombie a précisé que l'infraction à sanctionner dans cette qualification pénale résidait dans le fait qu'un tiers utilise un droit de propriété industrielle dûment accordé par des moyens illicites et fallacieux. Pour ce qui est des dessins et modèles industriels, l'infraction sanctionnée par cette qualification pénale est leur reproduction sans autorisation et par conséquent leur utilisation illicite. Le délit sera aussi avéré si le tiers s'approprie le dessin ou modèle sans avoir au préalable sollicité une demande de licence ou de transfert de droit au titulaire légal[449].

295. Or, attendu que cette qualification pénale ne protège que le titulaire du dessin ou modèle industriel enregistré, cette action n'est pas adaptée quand on viole l'attente du droit pendant la procédure de concession du dessin ou modèle. Sanctionner ces infractions du point de vue pénal impliquerait la méconnaissance du principe de légalité, de *l'in dubio pro reo* (le doute profite à l'accusé), de la présomption d'innocence[450] et de la recherche approfondie[451].

296. L'action pénale dans le secteur de la mode est un outil assez complexe à mettre en application. Comme il a été mentionné auparavant, il n'y a pas de jurisprudence pour les

---

aun cuando sea posterior se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Ello también rige para los condenados. La analogía sólo se aplicará en materias permisivas».

[447] C. MATIZ, «*El delito de usurpación de marcas*» *In* Revista la Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia, 2001. No. 2. P. 29

[448] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de mayo 15 de 2008, MP: Julio Enrique Socha Salamanca, Exp. No. 29251. P. 22

[449] C. MATIZ, *«El delito de usurpación de marcas»* op. cit. P. 29

[450] Código de Procedimiento Penal. Artículo 7 «*Presunción de inocencia e in dubio pro reo. Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal.*

En consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. La duda que se presente se resolverá a favor del procesado. En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria. Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda».

[451] C. MATIZ, *«El delito de usurpación de patentes*» op. cit. P. 97

dessins et modèles industriels dans le droit colombien qui permette d´en noter l'utilisation. On ne peut toutefois ignorer l'existence de ce mécanisme qui prévoit des amendes et des peines d'emprisonnement en cas de violation. Mais la difficulté pour les juges de fond est la méthode d'évaluation pour déterminer si un dessin ou modèle industriel est en infraction ou pas. Le délit sera toujours avéré dès lors qu'il est reconnu dans la description de la qualification pénale, qui plus est s'il est commis intentionnellement.

297. En résumé, les infractions commises dans le secteur de la mode fragilisent les processus de création et d'innovation et affectent les politiques gouvernementales qui non seulement encouragent la lutte contre le piratage mais perdent aussi beaucoup d'argent avec le non-paiement des impôts[452]. De plus, les produits en infraction sont généralement fabriqués dans un environnement où tout moyen de contrôle adéquat permettant de garantir leur qualité est inexistant[453]. En outre, ils ne présentent pas la même qualité et le savoir-faire artisanal qu'un produit « original » ou protégé[454].

298. Dans ce contexte, l'application de la loi démontre l'importance de protéger les dessins et modèles industriels de mode. En effet, l'obtention d'un enregistrement offre de meilleures garanties juridiques aux stylistes en leur permettent d'assurer la défense de leurs droits par des actions civiles et pénales. En ce sens, le respect et l'application des droits de propriété industrielle, en particulier les droits des dessins et modèles industriels, sont les éléments clés du développement de l'innovation chez les créateurs de mode[455].

299. Désormais, étant donné que dans le régime andine l'exercice de ces actions est soumise à l'existence d'un enregistrement, les titulaires des dessins et modèles industriels qui ne l'auraient pas encore ou seraient en passe de l'obtenir, peuvent voir leurs droits affectés.

---

[452] *«Counterfeit goods undermine innovation by dampening entrepreneurship and creativity. They also have serious effects on governments, which not only fund the fight against counterfeiting, but also lose billions of dollars in tax revenue»*. M. SARGIZIAN, «Counterfeit Chic: Society's Friend or Foe?» In Intellectual Property Law Bulletin, 2013, V. 17 Issue 2. P. 113.

[453] *Ibid*. P. 117. «*Most of the time, these counterfeit products are manufactured in environments that lack the appropriate controls to ensure their purity, and the products might also contain dangerous chemicals like lead and mercury».*

[454] *Ibid*. P. 115. *«It is unrealistic to value a counterfeit product at the MSRP for authentic merchandise sold at retail for two reasons: (1) a counterfeit product is not of the same quality or craftsmanship as the original; and (2) there is absolutely no evidence supporting the idea that a consumer would definitely purchase an authentic product if the counterfeit was not available*».

[455] A. SPEVACEK, «Couture Copyright: Copyright protection fitting for fashion design» In The John Marshall Review of Intellectual Property Law, 2009, V. 9, Issue 602. P. 186. *«The right to intellectual property ownership is crucial for encouraging innovation among our country's artists and scientists, and the exact same reasoning applies to fashion design»*

En ce sens, la théorie de l'unité de l'art permet encore aux stylistes de pouvoir recourir à d'autres voies comme le droit d'auteur pour les protéger[456].

300. Il est néanmoins utile de signaler que toute reproduction du dessin ou modèle industriel ne constitue pas forcément un acte d'infraction. Il faut pour cela analyser les limites (section II) fixées par la législation dans le but de créer un équilibre entre les stylistes de mode et le public qui souhaiterait acquérir leurs créations intellectuelles.

SECTION 2. LES LIMITES AUX DROITS DU STYLISTE

301. Le processus d'élaboration d'un article de mode commence par l'étude des tendances saisonnières à venir. Définir par exemple les futures tendances en matière de couleurs ou textures implique la participation de tous les secteurs en relation avec la création d'articles de mode[457].

De son côté, le styliste cherchera de nouvelles sources d'inspiration dans la rue, les boutiques ou les centres commerciaux. Il consultera les revues consacrées à la mode, étudiera les traditions ethniques de certaines cultures, visitera des musées pour stimuler ses futurs projets de création[458]. Une fois ceux-ci définis, le styliste initiera son processus créatif, c'est-à-dire qu'il choisira les textures et matières premières de sa future création qui se traduira par l'élaboration d'un dessin ou d'un modèle[459]. Ce processus se renouvellera chaque fois qu'un dessinateur de mode produira une nouvelle ligne de vêtements. En général, celui-ci crée cinq nouvelles lignes par an[460].

---

[456] D. COHEN, Le droit des dessins et modèles, op. cit. P. 200 « les dispositions de ces différentes législations concernat la défense des droits peuvent se superposer, voire se compléter ».

[457] A. SPEVACEK, «Couture Copyright: Copyright protection fitting for fashion design» op. cit. *«To predict coming color trends, experts from a variety of design industries hold a meeting, the outcome of which, an annual report, affects apparel, accessories, home furnishings and many other design-oriented product industries. 17 It is from this selection that designers choose a 'color story,' between eight and twelve colors, on which they base their future designs.'8 After selecting the color story for the season, the designer can then proceed to review textile trends. 19 Similar to color trends, textile trends are calculated by services that research international fashion, street fashion, and stores in fashion-centric cities»*

[458] *Ibid. «Textile and color trending is not the only source of a designer's inspiration. Designers study street fashion, trade magazines, and design reports to stimulate their design ideas. Visiting museums, studying ethnic costumes, keeping tabs on home furnishing trends, and collecting trims, fabrics, and garments may all be part of a designer's constant inspiration process».*

[459] *Ibid. «Once the ideas are on paper, the designer will then search for fabrics appropriate for the construction techniques, silhouettes, and trends on which the designer intends his or her designs to be based. Once fabrics are chosen, the designer will then hand-make a sample version of the piece to be tailored to a fit model. 31 This preliminary version will be scrutinized and adjusted as the designer sees fit.32 Only after all adjustments have been made will an article of clothing be manufactured using the desired construction techniques and fabric».*

[460] *Ibid. «A designer goes through this same process each time a new line of clothing is created. Generally, a designer creates five lines per year».*

302. Or, seuls les articles de mode respectant réellement les conditions imposées par la législation pourront bénéficier de la protection émanant de la propriété intellectuelle et plus particulièrement des dessins et modèles industriels. La difficulté sera alors d'établir un juste équilibre entre les titulaires de droits de dessins et modèles industriels de mode et les besoins du public d'accéder à ces mêmes créations. Par conséquent, l'enjeu pour les titulaires de droits sera de permettre à d'autres stylistes l'utilisation de leurs créations protégées sans leur autorisation mais sans pour autant que cela soit une infraction[461].

303. Pour ce faire, on distingue deux types de limites, celles liées à l´utilisation du bien, et celles liées au fonctionnement du marché[462]. En ce qui concerne les premières, si une tierce personne souhaite reproduire un dessin ou modèle de mode, que ce soit un imprimé ou un modèle de sac à usage privé, pour des recherches scientifiques ou à des fins didactiques, il n'aura alors pas besoin de l'autorisation du titulaire pour pouvoir le reproduire[463].

Au contraire, les limites liées au fonctionnement du marché sont beaucoup plus problématiques pour le styliste car l'industrie de la mode, essentiellement internationale, tend à s'intégrer au commerce mondial de biens et services. Consciente de cette situation, la législation a établi l'épuisement du droit comme limite au droit du styliste (paragraphe 1) tout en reconnaissant les importances parallèles des dessins et modèles industriels de mode (paragraphe 2).

§1.L'épuisement du droit

304. L'épuisement du droit est une exception à l'exercice du droit des titulaires de dessins ou modèles industriels. Cette règle vise à empêcher que le droit d'exclusivité accordé à un dessin ou modèle industriel ne soit utilisé pour faire obstacle ou bloquer sa distribution et

[461] S. HEMPHILL, J. SUK, «The Law, Culture, and Economics of Fashion» op. cit, P. 1152 *«The question of legal protection for fashion design poses the central question of intellectual property: the optimal balance between, on the one hand, providing an incentive to create new works, and on the other hand, promoting the two goals of making existing works available to consumers and making material available for use by subsequent innovators».*

[462]N. BICTIN, Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle, op. cit. P. 243.

[463] Décision Andine 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle» Article 53 -«Le titulaire du brevet ne peut pas exercer le droit visé à l'article précédent en ce qui concerne les actes suivants : a) les actes accomplis dans un cadre privé et à des fins non commerciales; b) les actes accomplis exclusivement à titre expérimental et portant sur l'objet de l'invention brevetée; c) les actes accomplis exclusivement à des fins d'enseignement ou de recherche scientifique ou académique; d) les actes visés à l'article 5ter de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle; e) si le brevet protège un matériel biologique capable de se reproduire, à l'exception des plantes, l'utilisation de ce matériel comme base initiale pour obtenir un nouveau matériel viable, sauf si l'obtention de ce dernier nécessite un usage répété de l'objet breveté»

l'utilisation de produits qui l'intègreraient, après que le titulaire ou toute personne liée économiquement à lui l'aurait mis pour la première fois sur le marché[464].

L'objectif de cette règle est de créer un équilibre entre le titulaire du droit et l'intérêt commun de promouvoir le libre-échange et l'industrie[465]. Cet équilibre se crée quand le titulaire du dessin ou modèle industriel met sur le marché le produit qui l'intègre, perdant ainsi tout contrôle sur sa circulation et son exploitation[466]. Il ne pourra alors empêcher sa distribution future et son utilisation par le consommateur final[467] sous réserve de la protection territoriale.

305. Il faut en effet savoir que les droits des dessins et modèles industriels sont territoriaux, c'est-à-dire qu'ils s'appliquent au pays dans lequel l´enregistrement a été accordée[468]. C'est justement grâce à cette notion de territorialité que peut s'affirmer l'indépendance des droits des dessins ou modèles nationaux, du fait que dans chaque droit national, « l´existence, la validité et le régime de ces droits ne sont pas liés, même lorsque ceux-ci ont été octroyés à une même personne ou à des personnes liées entre elles »[469].

Ainsi, conformément à ce qui vient d'être mentionné, le titulaire d'un dessin ou modèle industriel a le pouvoir exclusif d'empêcher tout acte de reproduction, de fabrication, d'importation, d'offre à la vente ou de mise sur le marché d'un produit ou d'une de ses parties qui intègrerait le dessin ou modèle industriel protégé sur un territoire défini[470].

---

[464] M. ALEMAN, *«Las marcas y las patentes en el marco del proceso de integración de la comunidad andina*», Tesis en derecho, bajo la dirección Jose Manuel Otero Lastres, Madrid, Universidad de Alcalá, 2012. P. 277

[465] *Ibid.* P. 277

[466] N. BICTIN, Manuel Droit de la Propriété Intelectuelle, op. cit. P. 697

[467] « Le droit épuisé serait donc celui dont il ne reste rien après avoir été ; une espèce de droit consomptible qui s'éteindrait par le premier usage que l'on en fait. Le standard jurisprudentiel qui considère que le droit de propriété intellectuelle est épuisé par la première mise en circulation des objets grevés d'un tel droit sur le territoire communautaire par le titulaire ou avec son consentement corrobore d'ailleurs cette perception ». V. BENABOU, *« Épuisement des droits, épuisements des droits : une approche globale de la théorie de l'épuisement est-elle possible ? »* In LEGICOM 2001/2 N° 25. P. 115 - 127.

«La oportunidad para percibir esa ganancia se entiende realizada al momento en que el producto es introducido en el circuito comercial por primera vez, ya sea por el propio titular de la patente o por otra persona con su consentimiento o económicamente vinculada a él, por ejemplo, un licenciatario o una empresa filial o subsidiaria. Con la primera introducción de un producto patentado en el comercio, el derecho conferido por la patente se "agota" con respecto a ese producto, y el titular no podrá usar la patente para bloquear su distribución posterior ni su uso por el consumidor final». M. ALEMAN, *«Las marcas y las patentes en el marco del proceso de integración de la comunidad andina*», op. cit. P. 277

[468] J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles,* op. cit. P. 1085

[469] *Ibid.* P. 1085

[470] Décision Andine 486 de 2000 « Régime Commun sur la Propriété Industrielle». Article 129- «L'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel confère à son titulaire le droit d'interdire à tout tiers

306. Le problème est alors de déterminer comment concilier ce principe de territorialité avec celui de libre circulation de marchandises[471]. La solution n'est pas évidente car chaque pays membre de l'Organisation Mondiale du Commerce peut définir ses propres règles concernant l'épuisement du droit[472]. Pour cette raison, on peut distinguer trois types d'épuisement du droit : national, régional et international[473].

307. L'épuisement du droit national et régional a une étendue territoriale limitée. En ce qui concerne l'épuisement national, le titulaire qui met pour la première fois ses produits sur le marché ne pourra en empêcher les ventes futures sur le marché national. Mais si le titulaire a mis sur le marché son droit de propriété intellectuelle en dehors des frontières nationales, il pourra alors empêcher que celui-ci n'entre de nouveau sur le territoire national. Les Etats-Unis sont un exemple de ce type d'épuisement[474].

308. Pour ce qui est de l'épuisement régional, propre à l'Union Européenne, il est établi qu'une fois les produits mis sur le marché dans n'importe quel pays membre de l'Union ou sur le marché régional avec le consentement du titulaire du droit de propriété intellectuelle, les droits de contrôle sur l'exploitation et la commercialisation du titulaire s'épuisent. Par conséquent, les produits peuvent être importés dans les autres pays de ce marché régional ou

---

d'exploiter le dessin ou modèle en question. Le titulaire de l'enregistrement a ainsi le droit d'intenter une action contre quiconque fabrique, importe, offre, met dans le commerce ou utilise commercialement, sans son consentement, des produits

dans lesquels le dessin ou modèle industriel est incorporé ou qui reproduisent ce dernier. L'enregistrement confère aussi le droit d'intenter une action contre quiconque fabrique ou commercialise un produit dont le dessin ou modèle présente des différences secondaires par rapport au dessin ou modèle protégé ou qui a la même apparence que ce dernier»

[471] «L'épuisement, en tant que principe supérieur de conciliation entre la territorialité des droits de propriété intellectuelle et de libre circulation, se révèle certes commun à l'ensemble de la propriété intellectuelle» J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles, op. cit.* P. 1085; « de ce point de vue, l'exploitation commerciale du droit d'auteur soulève les mêmes problèmes que celle d'un autre droit de propriété industrielle et commerciale» V. BENABOU. « *Épuisement des droits, épuisements des droits : une approche globale de la théorie de l'épuisement est-elle possible ?* » op. cit. P. 115 - 127..

[472] «El artículo 6 del Acuerdo sobre los ADPIC permite a los Miembros de la OMC determinar su propio régimen de agotamiento de los derechos (ya sea nacional, regional o internacional), a reserva de lo dispuesto respecto del trato nacional y el trato de la nación más favorecida de los artículos 3 y 4, respectivamente, del Acuerdo sobre los ADPIC» Préc. par M. ALEMAN, *«Las marcas y las patentes en el marco del proceso de integración de la comunidad andina»* op. cit.

[473] D. MARÍN, *«El agotamiento del Derecho a la luz del derecho comunitario. Unión Europea y Comunidad Andina» In* Revista la Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia 2012 No. 16.; V. aussi M. ALEMAN «Las marcas y las patentes en el marco del proceso de integración de la comunidad andina», op. cit.

[474] *«1. Agotamiento nacional: es aquel que se presenta con un alcance limitado al espacio geográfico de un país determinado una vez que el titular realiza la primera puesta de sus productos en el comercio. En este sentido, el titular no podrá impedir las posteriores ventas de su producto dentro del mercado nacional, pero comoquiera que su derecho no se ha visto agotado fuera del país que adopta este sistema, sí podrá evitar que una vez lo haya comercializado en el exterior este ingrese nuevamente». Ibid.*

de l'Union, sans constituer une infraction[475]. La Communauté Andine des Nations a adopté le type d'épuisement du droit international (A) dont l'application est soumise au respect d'une suite de conditions (B) afin que cette pratique soit légale et crée l'équilibre attendu.

A. L'épuisement du droit international dans le régime andin

309. L'épuisement du droit international peut se définir comme la possibilité pour « le titulaire du droit de propriété industrielle qui autorise la mise en circulation de produits portant le dessin et modèle industriel dans un pays, d'autoriser *ipso facto* sa circulation dans le monde entier »[476]. L'origine de ce type d'épuisement du droit provient de l´Accord de Carthagène, qui a créé la Communauté Andine. En effet, les articles 1[477] et 3[478] de cet accord prévoient la volonté de la Communauté Andine d'instaurer un marché commun libéré des obstacles pouvant affecter la libre circulation de biens, personnes, services et capitaux[479]. Pour atteindre cet objectif, il faudra définir un programme d'ouverture d'échanges commerciaux et fixer un tarif extérieur commun.

---

[475] «Les articles 7, paragraphe 1, de la directive et 13, paragraphe 1, du règlement limitent l'épuisement du droit conféré au titulaire de la marque aux seuls cas où les produits sont mis dans le commerce dans la Communauté. Ils permettent au titulaire de commercialiser ses produits en dehors de la Communauté sans que cette commercialisation épuise ses droits à l'intérieur de celle-ci. En précisant que la mise sur le marché en dehors de la Communauté n'épuise pas le droit du titulaire de s'opposer à l'importation de ces produits effectuée sans son consentement, le législateur communautaire a ainsi permis au titulaire de la marque de contrôler la première mise dans le commerce dans la Communauté des produits revêtus de la marque». CJCE, 18 octobre 2005, aff. C-405/03 **(**Class International). V. aussi. M. ALEMAN *«Las marcas y las patentes en el marco del proceso de integración de la comunidad andina»,* op. cit. P. 248

[476] F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle*, op. cit. P. 316. V. aussi G. BONET, *« Propriété Intellectuelles » In* RTD eur. Avr-juin 2002. No 38 (2).

[477] *Acuerdo de Integración Subregional Andino «Acuerdo de Cartagena de 26 de mayo de 1969». «Artículo 1.- El presente Acuerdo tiene por objetivos promover el desarrollo equilibrado y armónico de los Países Miembros en condiciones de equidad, mediante la integración y la cooperación económica y social; acelerar su crecimiento y la generación de ocupación; facilitar su participación en el proceso de integración regional, con miras a la formación gradual de un mercado común latinoamericano.*

Asimismo, son objetivos de este Acuerdo propender a disminuir la vulnerabilidad externa y mejorar la posición de los Países Miembros en el contexto económico internacional; fortalecer la solidaridad subregional y reducir las diferencias de desarrollo existentes entre los Países Miembros. Estos objetivos tienen la finalidad de procurar un mejoramiento persistente en el nivel de vida de los habitantes de la Subregión».

[478] *Acuerdo de Integración Subregional Andino «Acuerdo de Cartagena de 26 de mayo de 1969». «Artículo 3.- Para alcanzar los objetivos del presente Acuerdo se emplearán, entre otros, los mecanismos y medidas siguientes: d) Un Programa de Liberación del intercambio comercial más avanzado que los compromisos derivados del Tratado de Montevideo 1980; e) Un Arancel Externo Común».*

[479] T.A.J., Nº 11-IP-96; T.A.J., Nº 2-AI-1996. *«La organización del mercado común incluye la eliminación de los obstáculos que se oponen a la libre circulación de bienes, de personas, de servicios y de capitales, como punto de partida preponderante para el desarrollo de una estrategia común caracterizada por la coordinación de las políticas de los Estados Miembros, que se fundamente en la búsqueda de grados superiores de integración para hacer tránsito hacia el mercado común latinoamericano establecido por el artículo 1° del Acuerdo de Cartagena como meta primordial del proceso de integración andina»*

À ce sujet, la Cour Andine de Justice a rappelé que «la liberté de circulation des marchandises est aujourd'hui un pas en avant dans le processus d'intégration andine, à tel point qu'il est temps pour la jurisprudence communautaire et la doctrine de libérer les échanges commerciaux comme modèle d'avancée de l'intégration au niveau andin et latino-américain»[480].

310. Or, dans le but de concilier ces règles avec la propriété intellectuelle, incluant le droit des dessins et modèles industriels, la Cour Andine de Justice a manifesté la nécessité de concilier la protection de l'exercice légal des droits de propriété industrielle et celle d'en empêcher l'abus, qui limiterait les échanges commerciaux dans la sous-région[481]. Pour atteindre cet équilibre, on recoure donc à l'épuisement du droit international.

311. Concernant les dessins et modèles industriels, l'article 131 de la décision andine 486 prévoit que:

> « l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel ne donne pas le droit d'interdire à un tiers d'accomplir des actes de caractère commercial en ce qui concerne un produit dans lequel ce dessin ou modèle est incorporé ou qui le reproduit, dès lors que ce produit a été mis sur le marché d'un pays quel qu'il soit par le titulaire de l'enregistrement, par une autre personne avec le consentement de ce dernier ou une personne économiquement liée au titulaire de l'enregistrement.
>
> Aux fins de l'alinéa précédent, deux personnes sont réputées économiquement liées lorsque l'une peut exercer sur l'autre, directement ou indirectement, en ce qui concerne l'exploitation du dessin ou modèle industriel une influence déterminante, ou lorsqu'un tiers peut exercer une telle influence sur l'une et l'autre de ces personnes ».

On remarque donc que la législation andine a adopté cette loi flexible qui défavorise les titulaires de droits de dessins et modèles industriels afin de favoriser le libre-échange commercial et la saine concurrence des dits dessins et modèles industriels[482].

---

[480] *Ibid.*

[481] *«Ante la presencia de un régimen comunitario que protege el uso exclusivo de la marca, considera el Tribunal que resulta necesario entrar en un proceso de conciliación entre la protección del ejercicio legítimo de los derechos sobre propiedad industrial, y la necesidad de impedir el ejercicio abusivo de tales derechos que pueda limitar artificialmente el comercio en la subregión» Ibid.*

[482] D. MARÍN, «*El agotamiento del Derecho a la luz del derecho comunitario. Unión Europea y Comunidad Andina»*, op. cit. Contre J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles,* op. cit P. 1090. « La jurisprudence communautaire s´oppose donc à l´épuisement international des droits de propriété intellectuelle. Dans son arrête Silhouette Préc., la Cour de justice a même décidé que l´article 7 de la directive sur les marques relatif à l´épuisement des droits, dont la disposition correspondante dans la directive sur les dessins et modèles est rédigée en termes analogues, interdit aux législations nationales de prévoir un épuisement international du droit notamment parce que " des entraves

312. La Cour Andine de Justice, quant à elle, n'a émis aucun avis concernant les dessins et modèles industriels. Elle s'est toutefois prononcé sur le droit des marques et a pris une décision qui peut être appliquée au régime des dessins et modèles. La Cour Andine a en effet signalé que «l'épuisement du droit est la limite fixée aux droits conférés au titulaire, d'une marque par exemple, pour l'empêcher de s'opposer à la commercialisation de ses produits ou de tirer un revenu de ses ventes». Elle a ajouté que «les droits du titulaire sur sa marque deviennent épuisés à la première vente, après quoi ses produits circulent librement dans un marché intégré. Cela signifie que le titulaire perd tous ses droits sur le produit vendu, tant que la marque, son caractère distinctif et la qualité du produit ne sont pas altérés»[483].

313. Appliquer cette jurisprudence aux dessins et modèles industriels de mode signifie qu'une fois que le titulaire les a mis sur le marché, il perd le contrôle de la commercialisation et de l'exploitation, son droit s'épuisant alors. Il en sera toujours ainsi dès lors qu'il s'agit du même dessin ou modèle industriel, c'est-à-dire qu'une fois mis sur le marché, celui-ci ne pourra être modifié ou altéré. Cette notion est capitale dans la mode car le styliste peut autoriser un tiers à commercialiser ou exploiter le dessin ou modèle, mais en aucune manière accepter les modifications ou altérations qui en seraient faites. Appliquer la règle de l'épuisement du droit pour ces modifications ou altérations reviendrait à ignorer le droit du styliste à disposer de son dessin ou modèle, et lui empêcherait de le commercialiser à nouveau. Ni la jurisprudence de la Cour de Justice Andine ni la Superintendance de Commerce et d'Industrie ne se prononcent à ce sujet.

314. En observant le droit comparé, on remarque toutefois que la Cour de Justice de l´Union Européenne va indirectement dans ce sens. Elle réfute en effet l'application de l'épuisement du droit si le titulaire n'a pas autorisé l'importation de produits intégrant un dessin ou modèle identique au sien. En d'autres termes, elle signale qu'il y a épuisement du droit uniquement si le titulaire a autorisé l'importation d'un dessin ou modèle identique à celui intégré au produit qui circule légalement sur le marché, c'est-à-dire sans modification ou altération de ce dernier[484].

---

inéluctables à la libre circulation des marchandises (découleraient d´une situation dans laquelle quelques état membres pourraient prévoir l´épuisement international tandis que d´autres ne prévoiraient que l´épuisement Communautaires »

[483] T.A.J., Nº24-IP-2005.

[484] «s´opposer à l´importation de produits, en provenance d´un autre État membre et ayant un aspect identique au modèle déposé, à condition que les produits litigieux aient mis en circulation dans cet autre État membre sans l´intervention ou le consentement du titulaire du droit, ou d´une personne unie à ce titulaire par un lien de dépendance juridique ou économique » CJCE, 14 septembre 1982, aff. 144/81 (Keurkoop BV).

315. La transposition de cette jurisprudence au régime andin confirme que pour appliquer la règle de l'épuisement du droit en matière de dessins ou modèles, il doit s'agir exactement du même dessin ou modèle. Pour appliquer cette règle, certaines conditions doivent toutefois être respectées[485] (B), sans quoi l'utilisation ne serait pas légale mais représenterait une infraction[486].

B. Les conditions d'application de l'épuisement du droit dans le régime andin

316. Les droits du créateur de mode s'épuisent dès qu'il autorise la mise sur le marché de son produit. Le dessin ou modèle industriel ne devra ainsi pas être altéré ou modifié pendant sa commercialisation, et la fonction pour laquelle il a été conçu ne devra pas être dénaturée[487]. En ce sens, il faudra que l'article ou l'accessoire de mode entre pour la première fois en toute légalité sur le marché de n'importe quel pays (i) et avec le consentement du titulaire (ii).

(i). La mise du produit sur le marché

317. La mise sur le marché fait référence à l'opération «par laquelle le titulaire du droit exclusif de commercialisation livre son produit à un cocontractant pour que celui-ci puisse l´utiliser». L´acte de commerce au sens de mise du produit sur le marché est «toute action susceptible de transférer la disponibilité de fait du produit».[488]

---

[485] «La Decisión 486 (así como lo hicieron sus antecesoras) establece ciertas limitaciones y excepciones al derecho al uso exclusivo de la marca, las cuales se encuentran precisadas en los artículos 157, 158 y 159 de la mencionada normativa comunitaria. Así, el ejercicio de acciones contra terceros puede verse restringido por: (i) motivos relacionados con la identidad de las persona, su seudónimo o domicilio; propósitos de identificación o de información; o con la finalidad de anunciar la existencia de productos o servicios legítimamente marcados; o para indicar la compatibilidad o adecuación de piezas de recambio o de accesorios utilizables con los productos de la marca registrada, entre otros (artículo 157); (ii) el agotamiento del derecho sobre la marca (artículo 158) y iii) la coexistencia en la Subregión de dos marcas idénticas o similares a nombre de titulares distintos, cuando la marca no esté siendo utilizada en el país importador (artículo 159, último párrafo)». T.A.J., Nº101-IP-2013.

[486] Tribunal Andino de Justicia. Proceso 24-IP-2005

[487] *Ibid.*. V.aussi « Point 30. Il s'ensuit qu'il ne saurait être exclu que la vente de produits de prestige par le licencié à des tiers qui ne font pas partie du réseau de distribution sélective affecte la qualité même de ces produits, de sorte que, dans une telle hypothèse, une clause contractuelle interdisant ladite vente doive être considérée comme relevant de l'article 8, paragraphe 2, de la directive. 37. Au vu de ces considérations, il convient de répondre à la première question que l'article 8, paragraphe 2, de la directive doit être interprété en ce sens que le titulaire de la marque peut invoquer les droits conférés par cette dernière à l'encontre d'un licencié qui enfreint une clause du contrat de licence interdisant, pour des raisons de prestige de la marque, la vente à des soldeurs de produits tels que ceux en cause au principal, pour autant qu'il soit établi que cette violation, en raison des circonstances propres à l'affaire au principal, porte atteinte à l'allure et à l'image de prestige qui confèrent auxdits produits une sensation de luxe ». CJCE, 23 avril 2009, aff. C-59/08 (Copad SA).

[488] G. BONET, « Propriété Intellectuelles » op. cit..

Comme on peut l'observer, l'introduction sur le marché est une notion assez vaste, dont la portée n'a pas été définie par la Cour Andine de Justice. Néanmoins, au sujet de l'infraction aux droits d'auteur, la Chambre Pénale de la Cour Suprême de Justice Colombienne a signalé que l'introduction sur le marché comprenait en général la fabrication, l'importation, la vente ou la location[489]. En ce sens, le styliste devra être très prudent lors de la mise initiale sur le marché, car il renoncera alors au contrôle de la circulation et de l'exploitation de son droit, permettant ainsi à quiconque de fabriquer, d'importer, d'introduire ou d'utiliser sur le marché des produits intégrant l'article de mode[490].

318. La notion de commercialisation adoptée par la jurisprudence colombienne étant assez large, il est nécessaire de définir si des actes préparatoires à la commercialisation comme «l´exposition du produit en vue de le mettre en circulation»[491] ou le transit de la marchandise portant le dessin ou modèle industriel d'un pays à un autre, sont aussi considérés comme des introductions sur le marché et font partie des pouvoirs dont bénéficie le titulaire du droit. La Cour Andine de Justice ne s'est pas prononcé sur le sujet, mais le droit comparé a proposé des solutions dans ce sens.

319. Les solutions ainsi retenues dans le droit de l'Union européenne montrent qu'il est nécessaire de définir précisément les droits exclusifs du styliste pour pouvoir répondre à cette question et déterminer si le transit interne[492] ou externe[493] en font partie. En ce sens, le régime de l'Union Européenne et la Cour de Justice de l'Union Européenne ont clarifié le champ d'application de la règle de l'épuisement du droit. La Cour a ainsi fait la distinction

[489] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 30 de abril de 2008, MP: . Guillermo Luis Vélez, Exp. 29188.

[490]«l´objet spécifique du droit (de dessin ou modèle) est la faculté d´empêcher l´ ´utilisation` du produit". La fabrication d´un produit identique à celui que couvre le droit implique une utilisation du dessin ou modèle, il en va de même pour la commercialisation d´un tel produit». G. BONET, *« Propriété Intellectuelles »* op. cit.

[491] *Ibid*. P. 381

[492] «Le transit interne à l´Union européenne - d´un État membre à un autre État membre - est soumis au principe de libre circulation circulation des marchandises» J-C. GALLOUX, *«Les lois no. 2014-315 du 11 mars 2014 renforçant la lutte contre la contrefaçon et no. 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation»*, *In* RTD Comm, 2014. P. 579. V.aussi N. BINCTIN, *«Regard sur l'actualité du droit du transit appliqué à la propriété intellectuelle» In* Comm. com. électr., Septembre 2012, Nº. 9 , Ètude 15.

[493]«Le transit externe - entre deux pays non-menbres de l´Union européenne en passant par le territoiore de l´Union européenne, est une régime douanier spécifique, selon lequel les marchandises qu´il concerne ne son pas considéréses comme présentes sur le territoriore communautaire: cest marchandises ne sont doc pas soumises aux droits d´importation, aux autres impositions, ni aux mesures de politique commerciale». J-C. GALLOUX, *«Les lois no. 2014-315 du 11 mars 2014 renforçant la lutte contre la contrefaçon et no. 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation» op. cit*. P. 579. V.aussi N. BINCTIN, «Regard sur l'actualité du droit du transit appliqué à la propriété intellectuelle», op. cit.

entre l'existence d'un droit de propriété intellectuelle et l'exercice de celui-ci[494]. Ainsi, la Cour a précisé que le droit de propriété intellectuelle est une attribution qui appartient à chaque Etat, alors que l'exercice de ce dernier est une attribution appartenant au droit de l'Union. L'exercice d'un droit de propriété intellectuelle pouvant affecter le principe de libre circulation de marchandises, l'épuisement du droit s'érige comme limite contre lui.

320. Pour déterminer la portée de l'exercice du droit de propriété intellectuelle, la jurisprudence a défini l´objet spécifique de chacun de ces droits[495]. Concernant les dessins et modèles industriels, la Cour de Justice de l'Union Européenne a signalé «qu´Il importe de relever ensuite que la faculté pour le titulaire d'un brevet pour modèle ornemental de s'opposer à la fabrication par des tiers, aux fins de la vente sur le marché intérieur ou de l'exportation, de produits incorporant le modèle ou d'empêcher l'importation de pareils produits qui auraient été fabriqués sans son consentement dans d'autres États membres constitue la substance de son droit exclusif. Empêcher l'application de la législation nationale dans pareilles conditions reviendrait donc à remettre en cause l'existence même de ce droit»[496]

321. Or, concernant le transit interne de marchandises, la Cour de Justice de l'Union Européenne a précisé que le simple fait de faire transiter le produit ayant l'apparence protégée pour le dessin ou modèle industriel, dans n'importe quel Etat membre ne constituait pas l'objet essentiel du droit[497]. Par conséquent, si le titulaire du droit a autorisé la mise sur le marché du produit qui incorpore le dessin ou modèle, celui-ci peut transiter par plusieurs Etats

[494]«Qu´il ressort toutefois de cet article même, notamment de sa deuxième phrase, autant que du contexte que, si le traite n´affecte pas l´existence des droits reconnus par la legislation d´un Etat membre en matière de propriété industrielle et commerciale, l`exercise de ces droits n`en peut pas moins, selon les circonstances, entre limite par les interdictions du traité» CJCE, 22 juin 1976, aff. 119-75 (Société Terrapin (Overseas) Ltd).

[495] « que chaque droit de propriété intellectuelle a un objet spécifique constitué de certaines des prérogatives reconnues au titulaire par la législation nationale, précisément celles qui tendent à la réalisation de la fonction essentielle du droit, et que les prérogatives comprises dans l´objet spécifique du droit se trouvent à l´abri de l´application des règles du Traité. En somme, les prérogatives du titulaire qui apparaissent absolument nécessaires pour que la fonction du droit en cause puisse se réaliser peuvent toujours être invoquées en dépit des principes communautaires » J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit., P. 1085.

[496] CJCE, 5 Octobre 1988, aff 53/87, (Consorzio italiano della componentistica di ricambio per autoveicoli (CIRCA)); CJCE, 5 octobre 1988, aff. 238/87, (AB Volvo) ; V. aussi . PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit., P. 1085.

[497] « 43. En revanche, le transit intracommunautaire consiste à transporter des marchan- dises d'un État membre à un autre en traversant le territoire d'un ou de plusieurs États membres et n'implique aucune utilisation de l'apparence du modèle ou dessin protégé ». CJCE, 26 sept 2000, aff. C-23/99, (Commision contre La France). «Au contraire, le simple fait de transporter le produit sur le territoire d´un Etat où le modèle est protégé, en transit entre deux Etat où le modèle n´est pas protégé et, "comme le souligne l´avocat général, "ne donne d´ailleurs pas lieu au paiement de redevances lorsque le transport est effectué par une tierce personne avec l´autorisation du titulaire du droit". Par conséquent, la retenue en douane destinée à empêcher le transport en transit ne relève pas de l´objet spécifique du droit de dessin ou de modèle». G. BONET, *« Propriété Intellectuelles »* op. cit. P. 381

sans constituer une infraction en la matière. Pour pouvoir l'appliquer, le produit qui intègre le dessin ou modèle devra avoir été conçu en toute légalité dans le pays membre dont il provient et être commercialisé tout aussi licitement dans le pays destinataire[498]. À titre d'exemple, un modèle de pantalon qui serait en toute légalité fabriqué en Espagne pour être commercialisé à Malte doit passer par le territoire français. Le transit interne des marchandises en France devrait en principe s'effectuer sous contrôle du propriétaire du dessin ou modèle, mais comme ce n'est pas précisé dans le droit des dessins ou modèles, le propriétaire ne peut s'y opposer dès lors que le transit interne n'est pas considéré comme une mise sur le marché[499].

322. Concernant le transit externe, le régime douanier est spécifique[500]. Le code des douanes indique en effet que «les marchandises qu´il concerne ne sont pas considérés comme présentes sur le territoire communautaire: ces marchandises ne sont doc pas soumises aux droit d´importation, aux autres impositions, ni aux mesures de politique commerciale (C. douanes, art 92 communautaires)»[501]. La Cour de Justice européenne a d'ailleurs transposé ce concept au droit des marques en signalant que: «Il convient donc de répondre à la première partie de la première question ainsi qu'aux deuxième et troisième questions que les articles 5, paragraphes 1 et 3, sous c), de la directive et 9, paragraphes 1 et 2, sous c), du règlement doivent être interprétés en ce sens que le titulaire d'une marque ne peut s'opposer à la seule introduction dans la Communauté, sous le régime douanier du transit externe ou celui de l'entrepôt douanier, de produits d'origine revêtus de cette marque et qui, auparavant, n'ont pas déjà été mis dans le commerce dans la Communauté par ledit titulaire ou avec son consentement. Le titulaire de la marque ne peut pas subordonner le placement des marchandises en cause sous le régime du transit externe ou celui de l'entrepôt douanier à l'existence, au moment de l'introduction de ces marchandises dans la Communauté, d'une destination finale déjà fixée dans un pays tiers, le cas échéant en vertu d'un contrat de vente»[502].

323. Cette décision sera appliquée dès lors qu'aucune preuve ne vient démontrer que la marchandise intégrant un droit de propriété intellectuelle protégé dans l'Union

[498] CJCE, 26 sept 2000, aff. C-23/99 (Commision contre La France). V. aussi J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 1093.

[499] *Ibid*. P. 1093.

[500] J-C. GALLOUX, «Les lois no. 2014-315 du 11 mars 2014 renforçant la lutte contre la contrefaçon et no. 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation», op.cit P. 579.

[501] *Ibid*. P. 579.

[502] CJCE, 18 octobre 2005, aff. C-405/03 **(**Class International)

Européenne est destinée à y être commercialisé[503]. Ce raisonnement peut s'appliquer au régime des dessins ou modèles.

324. En appliquant ce raisonnement au contexte andin, on peut voir que le titulaire du droit a le pouvoir de s'opposer à la fabrication par des tiers, à des fins de vente, d'exportation ou d'importation, de produits incorporant le dessin ou modèle industriel. L'article 129 de la Décision Andine s'oriente justement dans ce sens. Néanmoins, en acceptant l'épuisement du droit international dans la Communauté Andine, le titulaire du droit ne pourra interdire à un revendeur ou à un importateur parallèle d'introduire légalement un produit sur le marché, c'est-à-dire que ce dernier pourra de nouveau faire entrer sur le territoire colombien les produits incorporant le dessin ou modèle protégé. Le titulaire ne pourra donc plus s'opposer au transit des produits portant le dessin ou modèle industriel d'un Etat à un autre.

325. La mise sur le marché peut ainsi s'effectuer dans tous les pays membres de la Communauté andine, c'est-à-dire la Colombie, le Pérou ou l'Equateur[504], mais aussi en dehors. Le titulaire du dessin ou modèle industriel colombien peut en effet avoir accepté sa commercialisation en toute légalité en Europe ou aux Etats-Unis, et vu ainsi son droit rendu épuisé. La mise sur le marché peut aussi s'effectuer en ligne, et par conséquent des images, des photographies ou des fichiers numériques incorporant le dessin ou modèle industriel ne seraient pas considérés en infraction dès lors que le titulaire l'aurait permis.

326. Cela nous amène à signaler que pour appliquer la règle d'épuisement du droit, la mise sur le marché devra s'effectuer légalement, c'est-à-dire avec l'approbation du titulaire, sans quoi on pourra parler de contrefaçon. Le consentement (ii) est ainsi une autre condition de fond pour faire appliquer l'épuisement du droit.

(ii). Consentement du titulaire à la mise sur le marché

327. Pour appliquer la règle de l'épuisement du droit, il faut que la mise sur le marché se fasse avec l'approbation du titulaire l'approbation du titulaire du droit du dessin ou

[503] CJCE, 9 novembre 2006, aff. C-281/05 **(**Montex Holdings); CJCE, 1er décembre 2011, affs jointes. C-446/09 et C-495/09 **(**Koninklijke Philips Electronics NV) (Nokia Corporation).

[504] «*5. Que el derecho opere o se circunscriba a un territorio. Este elemento es indispensable para determinar de qué tipo de agotamiento se trata*» D. MARÍN, «*El agotamiento del Derecho a la luz del derecho comunitario. Unión Europea y Comunidad Andina»,* op. cit.

modèle de mode, sans quoi elle ne peut être validée[505]. L'article 131 du régime andin 486 s'oriente justement dans ce sens en signalant que pour que la mise sur le marché soit légale, celle-ci doit s'effectuer avec l'accord du titulaire ou toute autre personne liée économiquement à lui.

328. Par conséquent, le consentement pourra être donné par le titulaire ou l'ayant cause du dessin ou modèle industriel de mode, si ce dernier a bénéficié du transfert de droit. On note donc que le consentement peut aussi être accordé par une personne économiquement liée au titulaire du dessin ou modèle[506]. Pour comprendre le concept de lien économique, le deuxième paragraphe de l'article 131 précise que deux personnes seront économiquement liées dans deux cas : le premier quand l'une des personnes a sur l'autre une influence décisive quant à l'exploitation du dessin ou modèle industriel; le second quand un tiers exerce une influence sur les deux personnes mentionnées auparavant.

329. L'influence peut s'exercer de manière directe ou indirecte. Si par exemple une société mère titulaire d'un dessin ou modèle industriel a une filiale ou succursale, alors celle-ci en est considérée économiquement liée. Par conséquent, la filiale peut aussi donner son consentement à la mise sur le marché du produit incorporant le dessin ou modèle industriel[507]. Il en va de même pour le mandataire dans un contrat de mandat ou le licencié dans un contrat de licence.

330. Le consentement du titulaire est son acceptation de la mise sur le marché du produit qui incorpore le dessin ou modèle. Il peut s'accorder de manière explicite ou tacite. Il est évident que si le titulaire autorise clairement et expressément la mise sur le marché du produit protégé, alors son droit s'épuise. Le problème réside dans l'accord tacite, à savoir comment faire valoir l'accord du titulaire quand il n'y a pas de manifestation claire et précise de sa part ? À ce sujet, ni la Cour andine de Justice et ni la Surintendance de Commerce et

[505] « Le consentement du titulaire à la commercialisation du produit est donc la condition déterminante, *sine qua non,* de l´extinction de son droit; il équivaut à une renonciation du titulaire à son droit ». G. BONET, *« Propriété Intellectuelles »*, *op. cit.* P. 393.

[506] «Le titulaire d´un droit de propriété intellectuelle, ici, d´un droit de dessin ou modèle, n´epuise ses droits relativement à un exemplaire donné que si celui-ci a été mis en circulation par lui ou une personne autorisée par lui, c´est-à-dire un licencié ou une société du même groupe. Comme la Cour de justice l´a précisé en matière de marques, la mise en circulation consite à transfèrer le droit de disposer des produits, et non pas seulement à les proposer ou les vendre à la clientèle finale. Ainsi, lorsque le titulaire approvisionne un distributeur de son réseau, juridiquement, indépendant, les produits sont déjà mis en circulation au sens de la règle d´épuisement des droits». J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit.

[507] M. ALEMAN, *«Las marcas y las patentes en el marco del proceso de integración de la comunidad andina»* op. cit. P. 277

d'Industrie ne se sont prononcées. En revanche, en Colombie, la Chambre de Civile de la Cour Suprême de Justice a indiqué que l'accord tacite, c'est-à-dire quand le titulaire n'exprime pas de manière écrite ou orale son approbation, n'a pas toujours valeur d'acceptation[508]. Par conséquent, l'attitude passive du titulaire caractérise la difficulté de considérer si des manifestations comme le silence ont valeur d'accord tacite.

La Chambre Civile de la Cour Suprême de Justice a clairement souligné que le silence ne constituait pas un accord tacite, car selon ses critères il n'a valeur ni d'affirmation, ni de négation et ne peut donc être considéré comme une manifestation de volonté. Pour que le silence soit considéré comme un accord tacite, il faut que celui-ci s'accompagne d'actes positifs qui permettront d'en déduire la volonté manifeste du titulaire[509]. Ces actes doivent extérioriser la volonté ou permettre de la supposer sans équivoque, c'est-à-dire qu'il ne subsiste aucun doute quant à l'intention d'engagement[510].

331. En appliquant cette jurisprudence à l'épuisement du droit des dessins et modèles industriels, on peut donc remarquer que seule la mise sur le marché consentie de manière expresse ou tacite épuisera le droit du titulaire. L'accord tacite sera approuvé dès lors que le titulaire aura montré des signes positifs sans équivoque permettant de déduire qu'il accepte de mettre sur le marché le produit qui incorpore le dessin ou modèle industriel de mode[511].

À l'inverse, l'épuisement du droit n'aura pas lieu si la mise sur le marché s'effectue sans l'autorisation du titulaire. Ne sera ainsi pas autorisée la mise sur le marché de produits par quiconque les fabrique pour le compte du titulaire et qui prend l´initiative de les diffuser

[508] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 26 de enero de 2015, MP: Ariel Salazar Ramírez. Exp. SC 054 -2015 Rad. No. 11 001 -31 - 03 - 044 -2010 -00399 -01.

[509] *Ibid*.

[510] *Ibid*; Corte Suprema de Justicia., Sala de Casación Civil, Sentencia de 8 de Marzo de 1995, Exp. 4473 «Deben producir -según lo puntualizó la Corte - una total «certeza sobre la conformidad del destinatario respecto de la propuesta y la convicción de que existe en él una clara y precisa voluntad de celebrar el contrato proyectado, tal cual aparece en la oferta que le fue formulada»

[511] « La Cour de Justice a cependant précisé, dans l´arrêt Davidoff rendue en matière de marques le 20 novembre 2001, que l´effet d´épuisement se réalise lorsque des produits mis en circulation dans un État extérieure à l´EEE par le titulaire ou un tiers autorisé sont introduits sur ce territoire avec le consentement exprès ou tacite de ce titulaire, le consentement pouvant être considéré comme tacite " lorsqu´il résulte d´éléments et de circonstances antérieurs, concomitants ou postérieurs à la mise dans le commerce en dehors de l´EEE, qui, apprécies par le juge national, traduisent de façon certaine une renonciation du titulaire à son droit de s´opposer à une mise dans le commerce dans l´EEE ». J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 1090.

lui-même, éventuellement refusés préalablement par le titulaire en raison de leur qualité, ou encore du licencié du modèle après la résiliation du contrat de licence[512].

332. On peut donc constater que l'épuisement du droit constitue une limite pour les droits du titulaire du dessin ou modèle industriel. À cet égard, le styliste-créateur de mode devra être très vigilant et attentif quant à l'utilisation de son droit. Il devra au préalable évaluer le bien incorporel qu'il veut commercialiser, c'est-à-dire son dessin et modèle industriel. En effet, l'application de l'épuisement du droit signifie pour le styliste l'abandon du monopole de contrôle et de l'exploitation des droits propriété intellectuelle.

333. Dans le secteur de la mode, les titulaires cherchent justement à commercialiser leurs biens à l'échelle nationale ou internationale, ignorant qu'avec cette première vente ou avec la première mise sur le marché, celui-ci devient épuisé. C'est seulement quand leurs dessins ou modèles ont du succès et se vendent sur le marché que les créateurs commencent à se poser des questions sur la manière d'en gérer la commercialisation.

334. Dans la communauté andine, on peut clairement observer la volonté de la législation d'assouplir les droits de propriété intellectuelle en faveur du libre-échange, surtout en ce qui concerne la mode, secteur dans lequel les créateurs font non seulement circuler leurs dessins et modèles dans les maisons de haute couture, chez les grossistes ou détaillants, mais les distribuent aussi en ligne.

Néanmoins, ce type d'épuisement du droit révèle aussi la fragilité du système, dans la mesure où il est parfois difficile de juger la légalité d'une mise sur le marché, qui plus est en ce qui concerne les importations parallèles (paragraphe 2).

§. 2 Les importations parallèles

335. Les importations parallèles sont aussi appelées importations de marché ou marché gris[513], et aucune définition n'existe pour les conceptualiser[514]. Dans le secteur de la

[512] *Ibid.* P. 1089

[513] LA. MADRID, *«Importaciones Paralelas»,* [Ressource électronnique] Disponible sur http://190.85.246.40/tlc/tlc_importaciones%20paralelas.htm [consulté le 11 mai 2017]; « Les produits du « marché gris » sont des produits fabriqués à l'étranger qui portent une marque authentique, identique ou "qui ne peut être distinguée, dans ses aspects essentiels" d'une marque détenue par un citoyen américain ou une personne morale relevant du droit américain, et qui sont importés sans le consentement du titulaire américain » P. MASSOT, *« Rôle des douanes en matière de contrefaçon », In* JCI, Marques - Dessins et modèles, 14 Décembre 2015, Fasc. 7530.

[514] *«Pocos aspectos de la propiedad intelectual provocan tanta controversia como éste. Uno de los más autorizados investigadores en la materia la califica como una verdadera jungla económica y jurídica, en la que frecuentemente se extravían quienes se atreven a penetrar en su entramado. Su propia denominación es confusa: aunque la forma común de llamarlas es importaciones paralelas, algunos prefieren la más técnica (desde la*

mode et des produits de luxe, les importations parallèles ont été cataloguées comme le «marché gris»[515], et la principale difficulté réside dans le fait que les importateurs parallèles vendent le produit authentique, c'est-à-dire le produit protégé par la propriété intellectuelle et commercialisé en toute légalité, à un prix inférieur à celui auquel il se vendrait normalement dans la chaîne officielle de distribution sélective[516]. C'est notamment le cas pour les produits de luxe. Cette pratique ne se limite cependant pas à eux, et touche aussi les autres créations protégées par les dessins et modèles industriels du secteur de la mode, comme par exemple les *designs* artisanaux ou les modèles de créateurs indépendants.

336. La décision andine 486 de 2000 ne définit pas l'importation alors que le droit colombien, dans l'article 3 du décret 390 de 2016, la détermine comme l'introduction sur le marché du territoire douanier national de produits venant de l'étranger[517]. Cette règle prévoit également que l'introduction de produits venant d'un entrepôt franc sur le territoire douanier national est aussi considérée comme importation. Cette définition permet donc de comprendre ce qu'est l'importation mais ne nous éclaire pas sur ce que représente l'importation parallèle.

337. Pour cela, en étudiant intégralement le régime juridique, on peut observer que le système andin définit l'importation parallèle à partir de la règle de l'épuisement du droit. Il considère ainsi l'importation parallèle comme l'introduction légale depuis l'étranger sur le territoire douanier colombien de produits authentiques par un importateur autre que le

---

perspectiva de propiedad intelectual) de agotamiento del derecho, y otros, desde la práctica estadounidense, importaciones de mercado o de zona gris». LA MADRID*, «Importaciones Paralelas»,* op. cit.

[515]« Il existe un autre problème auquel les marques de luxe et de mode sont confrontées, celui du "marché gris". Les importations parallèles, comme elles sont aussi appelées, sont relatives à la vente de produits authentiques, dans un territoire défini, par une entité qui est différente de celle de l'entité ou de la personne physique qui a le droit de distribuer ces produits, ainsi que d'exploiter cette marque, sur ce territoire ». A. GAUBERTI, *« Comment lutter efficacement contre la contrefaçon dans les secteurs de la mode et du luxe? »* [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.lesechos.fr/idees-debats/cercle/cercle-95085-comment-lutter-efficacement-contre-la-contrefacon-dans-les-secteurs-de-la-mode-et-du-luxe-1006332.php?uA0J53yW47ewmHbs.99 [consulté le 11 mai 2017].

[516] « Les importations parallèles éludent les différences de prix qui pourraient exister, pour un produit similaire, entre deux territoires. Dans ce "marché gris", il y a, en effet, une violation des droits du propriétaire de la marque puisque ces produits ne sont pas distribués comme ce propriétaire le désire. Les ventes sur le « marché gris » sont en violation avec les exigences de la distribution sélective de produits de luxe, puisqu'ils sont vendus comme des produits communs, dans des points de vente non approuvés, sans conseil, sans service particulier et approprié et, parfois, même s'ils sont défectueux » *Ibid.*

[517] *Décret 390 de 2016. «Por el cual se establece la regulación aduanera». Artículo 3. Definiciones. A efectos aduaneros y para la aplicación del presente Decreto, las expresiones contenidas en este artículo tendrán el significado que a continuación se determina: IMPORTACIÓN. la introducción de mercancías procedencia extranjera al territorio aduanero nacional cumpliendo las formalidades aduaneras previstas en el presente Decreto. También se considera importación, la introducción de un franco al resto del territorio aduanero nacional, en las condiciones previstas en Decreto.*

représentant ou le distributeur autorisé, c'est-à-dire un revendeur ou un distributeur parallèle[518].

338. Reconnues par le régime communautaire andin, les importations parallèles cherchent à favoriser et à encourager le libre-échange et la libre concurrence. La Cour Andine de Justice fait seulement référence aux importations parallèles concernant le droit des marques, dont les conclusions peuvent s'appliquer au droit des dessins et modèles industriels.

En effet, la Cour les définit comme des importations effectuées légalement par un importateur autre que le représentant ou distributeur autorisé, c'est-à-dire des produits de marque importés légalement mais vendus en dehors de la chaîne commerciale officielle[519]. La Surintendance de Commerce et d'industrie a précisé quant à elle qu'il y avait importation parallèle dès lors que des tiers importaient dans un pays les produits de marque, au préalable introduits dans le pays par son titulaire ou par des tiers légalement autorisés, pour ensuite les commercialiser[520].

Il est cependant difficile de savoir si cette pratique est illégale (A), étant donné que le système andin considère seulement comme légale toute importation parallèle reposant sur l'épuisement du droit du titulaire. Or, il ne suffira donc pas seulement de définir le caractère de l'importation, mais il faudra aussi donner au titulaire les armes pour protéger ses droits en cas d'importation illégale (B).

A. L'importation légale

339. Dans le système andin, en matière de propriété intellectuelle, l'importation parallèle est reconnue dès lors que le droit du titulaire du dessin ou modèle industriel est épuisé, c'est-à-dire quand celui-ci accepte de mettre sur le marché pour la première fois un produit incorporant le dessin ou modèle industriel protégé dans n'importe quel pays. L'importation parallèle survient quand un tiers, qu'il soit revendeur ou importateur parallèle, souhaite entrer à nouveau en Colombie avec les produits authentiques. La particularité de ce retour est qu'il vendra ce même produit authentique à un prix inférieur. Selon la jurisprudence de la cour Andine de Justice, le produit qui entre de nouveau dans le pays doit incorporer le

[518] «*Una importación paralela es aquella que, con mercancías auténticas, se hace por fuera de los canales oficiales de comercialización»* LA. MADRID, «Importaciones Paralelas», op. cit.

[519] Tribunal Andino de Justicia Proceso, Interpretación Prejudicial 24-IP-2005

[520] SIC, Concepto Radicado No. 12-228101-00002-0000 de 2013-01-31

même dessin ou modèle protégé, sans modification ou altération, pour que l'importation soit considérée comme légitime[521].

340. À titre d'exemple, si en Colombie un créateur de mode autorise un licencié à mettre sur le marché ses dessins et modèles sous la forme d'un sac, d'un pantalon d'une chemise ou de lunettes, dans un pays n'appartenant pas à la Communauté Andine des Nations, alors son droit s'épuisera car la règle de l'épuisement du droit international s'applique[522]. Par conséquent, un revendeur autre que le licencié peut réintroduire ces dessins et modèles industriels en Colombie sans que cela constitue une infraction au droit du titulaire, dès lors qu'il s'agit de l'importation parallèle légale du dessin ou modèle protégé, c'est-à-dire sans modification ni altération[523].

La Cour Andine de Justice a clairement signalé que l'importateur devait être un revendeur autre que le représentant ou le distributeur autorisé de la chaîne officielle[524], car les importations parallèles sont généralement effectuées par des commerçants, des intermédiaires ou des revendeurs sans autorisation du titulaire du droit mais qui vendent des produits licites et authentiques[525].

341. Or, pour que l'importation soit reconnue comme légale en Colombie, l'importateur, ou détenteur ou possesseur des produits, doit non seulement respecter le régime douanière[526], sinon aussi la loi concernant la propriété intellectuelle. Celui qui voudra ainsi introduire en Colombie des produits qui incorporent le dessin ou modèle industriel devra présenter une déclaration de marchandises en indiquant s'il agit pour son compte ou pour un

[521] Tribunal Andino de Justicia. Proceso 24-IP-2005

[522] P. MASSOT, *« Rôle des douanes en matière de contrefaçon »,* op. cit.

[523] Tribunal Andino de Justicia. Proceso 24-IP-2005.

[524] *« La importación paralela es aquella que efectúa legalmente un importador distinto al representante o distribuidor autorizado, es decir aquella que se efectúa con un producto de marca legítima, pero fuera de la cadena comercial oficial. No existen razones para prohibir las importaciones de productos auténticos, originalmente marcados por su titular, cuando esta importación es realizada por el titular o con su consentimiento; pero para el caso de que estas importaciones se realicen sin el consentimiento de su titular o consistan en importaciones de imitaciones de la marca original, no podría considerarse que los derechos del titular original quedan agotados pues se estarían infringiendo sus derechos de propiedad intelectual». Ibid.*

[525] J.D. CASTRO, *«El agotamiento de los Derechos de la Propiedad Intelectual», In* Revista La propiedad inmaterial Universidad Externado de Colombia, 2009, No 13.

[526] Décret 390 de 2016. *«Por el cual se establece la regulación aduanera». Artículo 3. Definiciones. «A efectos aduaneros y para la aplicación del presente Decreto, las expresiones contenidas en este artículo tendrán el significado que a continuación se determina: FORMALIDADES ADUANERAS. Todas las actuaciones o procedimientos deben ser llevados a cabo por las personas interesadas y por la aduana a los efectos de cumplir con la legislación aduanera».*

tiers[527]. Il devra en outre s'acquitter de divers impôts, contributions, taxes et prélèvements relatifs à l'importation[528].

342. Les importations parallèles ont un impact certain sur le secteur de la mode. On peut d'un côté considérer qu'elles ont des effets positifs car elles permettent d'écouler les stocks de produits invendus dans les chaînes de distribution officielles[529]. Mais d'un autre côté elles encouragent les pratiques illégales[530], comme par exemple utiliser ses réseaux pour mélanger dans un lot des produits authentiques avec des contrefaçons. La crise économique mondiale a d'ailleurs accentué cette pratique dans le secteur de la mode, et plus particulièrement dans celui des produits de luxe[531].

Il faut ajouter que la vente de ces produits s'effectue sur le web[532], aggravant ainsi le problème des importations car Internet facilite la vente en ligne de produits moins chers que

[527] Décret 390 de 2016. *«Por el cual se establece la regulación aduanera» Artículo 3. Definiciones. «A efectos aduaneros y para la aplicación del presente Decreto, las expresiones contenidas en este artículo tendrán el significado que a continuación se determina: DECLARANTE. Persona natural o jurídica que una declaración de mercancías a nombre propio o en cuyo nombre se realiza la declaración mencionada».*

[528] Décret 390 de 2016. *«Por el cual se establece la regulación aduanera». Artículo 3. Definiciones. «A efectos aduaneros y para la aplicación del presente Decreto, las expresiones contenidas en este artículo tendrán el significado que a continuación se determina: DERECHOS E IMPUESTOS A LA IMPORTACIÓN. derechos aduana y todos los otros impuestos o recargos percIbidos en la importación o con motivo de la importación de mercancías, salvo los recargos cuyo monto se limite al aproximado de servicios prestados o percIbidos por la aduana por cuenta de otra autoridad nacional».*

[529] « Si le second marché permet aux fabricants de liquider leurs stocks, ces derniers voient d'un bien plus mauvais œil le marché gris, certes légal, mais qui s'effectue complètement en dehors des réseaux de distributeurs agréés, et se révèle donc impossible à contrôler. "Sur le marché gris, on trouve des produits qui ont du succès, ce qui est bien sûr tout à fait défavorable à la marque. Si un client a payé le plein tarif et qu'il voit la même montre, il va se dire qu'il s'est fait avoir", ajoute Jean-Claude Bivet ». C. AGENEAU, *« Horlogerie / Joaillerie - Marchés parallèles et discounts »* [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.lenouveleconomiste.fr/lesdossiers/horlogerie-joaillerie-marches-paralleles-et-discounts-13497/ [consulté le 11 mai 2017]

[530] « La contrefaçon des vêtements de sport est relativement aisée et ce, pour diverses raisons. Premièrement, le commerce international de copies de vêtements de sport est relativement simple dans la mesure où le contrefacteur peut importer des vêtement de base et y apposer une griffe non loin du point de vente. Une autre méthode, de plus en plus courante, consiste à utiliser les circuits du marché gris. Il n'est pas rare que des commerçants parallèles envoient des échantillons authentiques à l'importateur pour mélanger des copies et des articles authentiques dans le même lot expédié ». Organisation de Coopération et de Développement Economiques (OCDE), « Les incidences économiques de la contrefaçon », [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.oecd.org/fr/industrie/ind/2090611.pdf [consulté le 11 mai 2017].

[531] « La revente de montres par les détaillants, ou les marques elles-mêmes, hors du réseau de distribution agréé a, certes, toujours existé. Mais ce marché dit "gris" s'est formidablement développé avec la crise et concerne désormais des montres récentes, encore au catalogue des distributeurs ! » S. LECLUSE *« Exclusif : le secret des montres de luxe à prix cassé »* ^Ressource électronique] Disponible sur: http://www.latribune.fr/entreprises-finance/industrie/agroalimentaire-biens-de- consommation-luxe/20100114trib000461928/exclusif-le-secret-des-montres-de-luxe-a-prix-casse.html [consulté le 11 mai 2017].

[532] «L'émergence d'une clientèle plus jeune, décomplexée, prête à acheter en ligne et à prix réduits des montres et bijoux que leurs parents et grands-parents n'auraient jamais imaginé acquérir ailleurs que dans des boutiques ayant pignon sur rue et en payant le prix officiel, est une réalité qui a de quoi faire réfléchir les marques. Plutôt que de laisser le champ libre à des opérateurs susceptibles de capter les nouveaux comportements de

le titulaire du droit ne peut contrôler[533]. Il est donc évident que le fait de ne pas payer la juste valeur d'un produit représente un préjudice pour le titulaire du droit de propriété intellectuelle.

Ces réflexions nous amènent à analyser la façon dont les législations andines et colombiennes introduisent des mécanismes de prévention pour éviter que les importations parallèles ne deviennent une pratique qui encourage la contrefaçon et représente une infraction aux droits du créateur de mode (B)

B. Le contrôle des importations parallèles

343. La délocalisation du secteur de la mode fait que la grande majorité des produits ne sont plus confectionnés sur le territoire andine ou colombien, sinon à l'étranger[534]. Les importateurs d'articles de mode ont donc plusieurs facteurs à prendre en considération pour pouvoir les importer[535]. La marchandise qui entre en Colombie ou par avion ou par bateau devra ainsi être légale, pour éviter toute infraction susceptible de porter préjudice aux titulaires de droits de propriété intellectuelle.

C'est justement dans les zones franches ou aux douanes que les auteurs d'infractions cherchent à faire entrer dans le pays les marchandises contrefaisantes.

344. Pour protéger les stylistes de mode de ces situations, un instrument juridique a été créé, qui leur permet de solliciter les autorités douanières lors d'une opération de transit, c'est-à-dire du transport de marchandises d'une douane de départ à celle de destination[536]. Le titulaire peut ainsi demander la retenue en douane des produits jusqu'à ce que les autorités judiciaires décident s'il y a infraction ou non.

L'origine de cet instrument juridique provient de l'accord des Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC), qui permet au titulaire de

consommateurs, les fabricants historiques ne feraient-ils pas mieux d'assumer certaines politiques de rabais ? Au fond, tout dépend véritablement du type de clientèle visé». C. AGENEAU, *« Horlogerie / Joaillerie - Marchés parallèles et discounts »,* op. cit.

[533] «Le développement exponentiel d'Internet et de la vente en ligne depuis les années 2000 n'a fait que complexifier encore un peu plus la donne en créant un canal de distribution dématérialisé sur lequel de nombreux opérateurs pratiquent des baisses de prix». *Ibid.*

[534] D. JACOMET, « Désindustrialisation-réindustrialisation dans l'industrie de la mode » op. cit.

[535] F. P. HADFIELD, A. SIMPSON, «Import and Customs Issues in Fashion» In Fashion Law A Guide for Designers, Fashion Executives and Attorneys, op cit. P. 303

[536] Décret 390 de 2016. «Por el cual se establece la regulación aduanera» Artículo 3. Definiciones. *« A efectos aduaneros y para la aplicación del presente Decreto, las expresiones contenidas en este artículo tendrán el significado que a continuación se determina: OPERACIÓN ADUANERA. Toda actividad de embarque, desembarque, entrada, salida, traslado, circulación y almacenamiento de mercancías objeto comercio internacional, sujeta al control aduanero».*

solliciter les autorités douanières pour une retenue de marchandises en attente d'entrer dans le pays dès lors que celle-ci est suspectée d'enfreindre les droits de propriété intellectuelle**.**

345. L'article 51 de l'Accord des ADPIC prévoit ainsi **:**

«Article 51 Suspension de la mise en circulation par les autorités douanières. Les Membres adopteront, conformément aux dispositions énoncées ci-après, des procédures (13) permettant au détenteur d'un droit qui a des motifs valables de soupçonner que l'importation de marchandises de marque contrefaites ou de marchandises pirates portant atteinte au droit d'auteur(14) est envisagée, de présenter aux autorités administratives ou judiciaires compétentes une demande écrite visant à faire suspendre la mise en libre circulation de ces marchandises par les autorités douanières. Les Membres pourront permettre qu'une telle demande soit faite en ce qui concerne des marchandises qui impliquent d'autres atteintes à des droits de propriété intellectuelle, à condition que les prescriptions énoncées dans la présente section soient observées. Les Membres pourront aussi prévoir des procédures correspondantes pour la suspension par les autorités douanières de la mise en circulation de marchandises portant atteinte à des droits de propriété intellectuelle destinées à être exportées de leur territoire».

Dans le chapitre III du titre XV de la Décision 486, la législation andine a prévu la création des mesures à la frontière pour préserver les droits de propriété industrielle dans le cadre d'une opération douanière. Elle n'a cependant habilité que le titulaire d'un droit de marque à saisir l'autorité nationale compétente pour une retenue douanière. Pour cela, le titulaire devra fournir les informations nécessaires et la description détaillée et précise des produits en infraction.

346. L'article 250 de la décision andine prévoit ainsi :

«250. Le titulaire de l'enregistrement d'une marque fondé à supposer que se prépare l'importation ou l'exportation de produits portant atteinte à cet enregistrement peut demander à l'autorité nationale compétente de suspendre cette opération douanière. Cette demande et la décision rendue par l'autorité sont soumises aux mêmes conditions et garanties que celles que prévoit la législation du pays membre.

Quiconque sollicite des mesures à la frontière doit communiquer à l'autorité nationale compétente les informations nécessaires ainsi qu'une description suffisamment détaillée et précise des produits objet de l'infraction présumée afin que ceux-ci puissent être reconnus.

Si la législation nationale du pays membre le permet, l'autorité nationale compétente peut ordonner d'office l'exécution de mesures à la frontière».

Le problème de ces mesures aux frontières est que la législation andine ne les a prévues que pour les marques[537], ignorant ainsi les autres droits de propriété intellectuelle. Lors d'une récente interprétation préjudicielle, le Tribunal Andin de Justice a toutefois pris une autre direction en étendant les mesures aux frontières aux dessins et modèles industriels. Pour les faire appliquer, la Cour Andine s'est de nouveau appuyé sur les lois du droit des marques. La superposition de droits entre les dessins ou modèles et le droit des marques est ainsi manifeste.

Conformément aux lois du droit des marques, le titulaire du dessin ou modèle devra avoir de sérieuses raisons de croire qu'une importation ou une exportation de produits transgresse le droit. Il devra aussi fournir des informations précises quant aux produits qui intègrent le dessin ou modèle enfreint[538].

347. Or, avec le décret 390 de 2016, la législation colombienne a prévu des mesures de contrôle lors d'opérations douanières pour protéger la propriété intellectuelle.

Pour ce faire, le système colombien distingue deux types de marchandises : l'une pirate et l'autre de marque contrefaite. La première fait référence à une copie faite sans l'approbation du titulaire d'un droit d'auteur[539]. La seconde traite de toute marchandise, y compris son emballage qui porte la marque déposée ou qui en reproduit les aspects essentiels, sans l'autorisation du titulaire du droit[540].

348. Encore une fois, ce décret ne s'applique que pour le droit d'auteur et des marques, laisse en suspens la question des autres droits de propriété intellectuelle, et n'établit

---

[537] F. TRIANA SOTO, «*Promoción de la Propiedad Intelectual Mecanismo para la observancia de los derechos. El papel de las aduanas en la defensa de los Derechos de Propiedad Intelectual*», [Ressource électronique] Disponible sur: www.tumnet.com/_literature_176364/Medidas_en_Frontera [consulté le 11 mai 2017].

[538] T.A.J., Nº382-IP-2015

[539] Décret 390 de 2016. «*Por el cual se establece la regulación aduanera» Artículo 611. «Definiciones. Para efectos previstos en este título, las tendrán el significado que a continuación se indica: Mercancía pirata: Cualquier copia hecha sin el consentimiento del titular del derecho de autor o derechos conexos, o de una persona debidamente autorizada por él en el país producción, y que se realicen directa o indirectamente a partir de una obra o producción protegida cuando la realización esas copias habría constituido una infracción al derecho autor o de un derecho conexo».*

[540] Décret 390 de 2016. «*Por el cual se establece la regulación aduanera». Artículo 611. Definiciones. «Para efectos previstos en este título, las tendrán el significado que a continuación se indica: Mercancía de marca falsa: Cualquier mercancía, incluido su embalaje, que puesta autorización una marca de fábrica o comercio idéntica a la marca válidamente registrada para tal mercancía, o que no pueda distinguirse en sus aspectos esenciales de esa marca, o sea confusamente similar, y que de ese modo lesione los derechos del titular de la marca de que se trate».*

pas si ces mesures ont une application limitée ou si elles peuvent s'étendre aux droits des dessins et modèles industriels. La réponse n'est donc pas simple.

349. Or, on peut lire dans l'article 51 de l'accord des ADPIC, dont la Colombie fait partie, que «les membres pourront permettre qu'une telle demande soit faite en ce qui concerne des marchandises qui impliquent d'autres atteintes à des droits de propriété intellectuelle, à condition que les prescriptions énoncées dans la présente section soient observées».

350. D'après l'accord des ADPIC, on peut penser qu'en cas d'infraction à un dessin ou modèle industriel de mode, les titulaires des droits peuvent saisir les autorités douanières pour une mesure aux frontières consistant à retenir la marchandise dès lors que les exigences prévues par cet accord sont respectées, à savoir si le titulaire du droit apporte les preuves démontrant l'infraction présumée, avec une description détaillée des produits permettant aux douaniers de les reconnaitre facilement[541].

351. L'autre solution est de superposer les lois en faisant appliquer la règle de l'unité d'art en complément du système de protection des dessins et modèles industriels. Ainsi, la protection des droits d'auteur vaut alors aussi pour les droits des dessins et modèles industriels qui en respecteraient les conditions de fond exigées, à savoir l'originalité[542]. Les autorités douanières retiennent alors les marchandises contrefaisantes en cours d'importation, d'exportation ou de transit en attendant que les autorités judiciaires décident s'il y a ou non infraction.

Cependant, l'application du régime des droits d'auteur à celui des dessins et modèles industriels continue de poser problème. En effet, le droit d'auteur nait simplement par la création[543], sous la forme d'une œuvre originale, alors que le droit des dessins et modèles industriels nait avec son enregistrement.

---

[541] Tout détenteur de droit engageant les procédures visées à l'article 51 sera tenu de fournir des éléments de preuve adéquats pour convaincre les autorités compétentes qu'en vertu des lois du pays d'importation il est présumé y avoir atteinte à son droit de propriété intellectuelle, ainsi qu'une description suffisamment détaillée des marchandises pour que les autorités douanières puissent les reconnaître facilement. Les autorités compétentes feront savoir au requérant, dans un délai raisonnable, si elles ont ou non fait droit à sa demande et l'informeront, dans les cas où ce sont elles qui la déterminent, de la durée de la période pour laquelle les autorités douanières prendront des mesures.

[542] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia de 3 de Febrero de 1995, CP: Ernesto Rafael Ariza Muñoz. Exp. No. 2925.

[543] *Décret 390 de 2016. «Por el cual se establece la regulación aduanera» Artículo 615. «Contenido de la solicitud. La solicitud deberá presentarse personalmente por el titular del derecho, la federación o asociación facultada para representarlo, o el representante legal o apoderado, debidamente constituido. En ella deberá suministrarse la siguiente información. Anexos. A la solicitud se anexarán los siguientes documentos: 1. Copia*

352. Le décret régissant les mesures à la frontière exige que le titulaire du droit le prouve en apportant la preuve irréfutable que représente l'enregistrement[544]. Pour que le titulaire d'un dessin ou modèle industriel « original » puisse bénéficier de la protection des mesures à la frontière, il doit enregistrer son droit non seulement à la Surintendance de Commerce et d'Industrie, sinon aussi à la Direction Nationale des Droits d'auteur. La conséquence directe pour le titulaire est que la défense et l'exercice de son droit n'en sont que plus difficiles.

Or, si le dessin ou modèle industriel n'est pas « original », c'est-à-dire s'il n'est pas protégé par le droit d'auteur, son propriétaire ne pourra pas solliciter la mesure à la frontière. Il devra, comme unique alternative, s'en référer à l'accord des ADPIC pour faire valoir son droit ou essayer de faire appliquer les règles du droit des marques pour les dessins ou modèles enfreints afin de faire valoir son droit[545]. À ce jour, aucune décision ne permet de voir concrètement comment les autorités douanières appliquent les mesures aux frontières pour les dessins ou modèles industriels sur la base du droit des marques.

353. À ce problème s'ajoute le fait que les employés des zones douanières méconnaissent en général le régime des droits de propriété intellectuelle, c'est-à-dire ceux des dessins et modèles industriels[546], en conséquence de quoi l'application de ces mesures n'est

---

del registro, título o documento que lo acredita como titular del derecho, en los eventos en que este fuere legalmente necesario para constituir el derecho».

[544] *Décret 390 de 2016. «Por el cual se establece la regulación aduanera» Artículo 615. Contenido de la solicitud. La solicitud deberá presentarse personalmente por el titular del derecho, la federación o asociación facultada para representarlo, o el representante legal o apoderado, debidamente constituido. En ella deberá suministrarse la siguiente información: 1. Nombre completo, identificación y dirección de residencia del titular del derecho de propiedad intelectual. 2. Nombre o razón social y dirección de quien en el país esté autorizado o con licencia para disfrutar del derecho de propiedad intelectual. 3. Identificación su derecho de propiedad intelectual y los hechos en los que se hace consistir la violación mismo. De ser posible se identificará a los presuntos responsables. Tratándose de marca se indicará el número certificado de registro. 4. Indicación del lugar donde se edita, graba, imprime o, en general, produce la mercancía genuina; la identidad del fabricante, su dirección y demás medios de comunicación que conozca. 5. Descripción detallada de las mercancías auténticas.*

6. Si fuere posible, la descripción de las mercancías supuestamente piratas o de marca falsa, objeto de la solicitud e indicación del lugar de su ubicación. 7. Si lo considerare necesario y no lo hubiere hecho previamente la petición de autorización para examinar la mercancía.

Anexos. A la solicitud se anexarán los siguientes documentos: 1. Copia del registro, título o documento que lo acredita como titular del derecho, en los eventos en que este fuere legalmente necesario para constituir el derecho. 2. El poder o documento que acredita la calidad con que se actúa, si fuere el caso. 3. Si ya se hubiere promovido ante la autoridad competente el proceso sobre violación de los derechos de propiedad intelectual, también se anexará copia de la denuncia o demanda correspondiente. 4. La evidencia, si se tiene, que demuestre la existencia de la infracción del derecho».

[545] T.A.J., Nº382-IP-2015

[546] F. TRIANA SOTO, «Promoción de la Propiedad Intelectual Mecanismo para la observancia de los derechos. El papel de las aduanas en la defensa de los Derechos de Propiedad Intelectual», op. cit.

effective que s'il s'agit d'une marque ou d'un droit d'auteur, laissant ainsi un vide juridique concernant les dessins et modèles industriels *per se*[547].

354. En étudiant cependant les traités de libre échange conclus par la Colombie, on remarque l'accord commercial signé avec l'Union Européenne le 26 juillet 2012[548] et appliqué en Colombie depuis le 18 juillet 2013. Cet accord prévoit, dans le chapitre concernant la propriété intellectuelle, l'article 249 relatif aux mesures aux frontières. Celui-ci indique que si le titulaire du droit à des raisons valables de suspecter l'importation, l'exportation ou le transit de produits qui enfreignent un droit d'auteur ou de marque, il peut solliciter les autorités douanières pour les retenir.

Il semble que cette règle oublie encore les dessins et modèles industriels, mais dans ses annotations, les marchandises contrefaisantes sont définies comme « étant ou contenant des copies produites sans l'accord du titulaire, ou d'un tiers dûment autorisé par lui dans le pays de production, ou sans droit d'auteur, ou correspondant ou de *design* qui aurait été enregistré en vertu du droit national»[549].

Cette règle n'a jusqu'à maintenant jamais été appliquée pour les dessins et modèles industriels, mais on pourrait en principe estimer qu'avec le traité de libre-échange avec l'Union Européenne, le titulaire du dessin ou modèle industriel devrait lui aussi pouvoir bénéficier des mesures à la frontière.

---

[547] «*Inconsistent legal action in the areas of counterfeiting and design piracy demonstrates the need for comprehensive intellectual property protection for fashion designs. For example, a counterfeiter may face both civil and criminal penalties for the unauthorized reproduction of trademarks.6 However, a design pirate who replicates a garment but leaves off the designer label would escape liability. This contradictory treatment established a loophole for counterfeiters, who could bypass customs enforcement by importing copies that do not carry the counterfeit labels and then attaching those labels in the U.S.».* L. FANELLI, «Fashion forward design protection», In Saint John's Law Review 2011 V. 85 Issue 285. P. 293.

[548] *«El Acuerdo Comercial entre Colombia y el Perú, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados Miembros, por otra, fue firmado en la ciudad de Bruselas, Bélgica, el 26 de junio de 2012. Por parte de la Unión Europea, el Parlamento Europeo aprobó el Acuerdo el 11 de diciembre de 2012, y posteriormente notificó la culminación de sus trámites internos para la aplicación provisional del Acuerdo el 27 de febrero de 2013. Por el lado de Colombia, el trámite interno para su aprobación en el Congreso de la República inició en el mes de noviembre de 2012, hasta el 5 de junio de 2013, finalizando con la sanción del Presidente Juan Manuel Santos, mediante la Ley 1669 del 16 de julio de 2013. Sin embargo, el Acuerdo continúa su trámite ante la Corte Constitucional. El Presidente de la República mediante el Decreto 1513 del 18 de julio de 2013 dio aplicación provisional al Acuerdo Comercial y se notificó a la Unión Europea el cumplimiento de los procedimientos internos requeridos para tal efecto. Adicionalmente, mediante el mismo Decreto se tomó la determinación de dar aplicación provisional al Acuerdo a partir del 1° de agosto de 2013».* Ministerio de Industria, Comercio y Turismo*, «Acuerdo Comercial entre la Unión Europea, Colombia y Perú*» [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.tlc.gov.co/publicaciones.php?id=18028; http://www.tlc.gov.co/publicaciones.php?id=4603 [consulté le 11 mai 2017].

[549] *Ibid.*

355. Cela ne veut pas dire pour autant que les créateurs de mode ne disposent pas de moyens pour protéger leurs créations intellectuelles. En effet, «la protection des produits peut être renforcée par des solutions techniques permettant leur authentification[550], comme le *fingerprinting taggant* (des matériaux microscopiques codés de manière unique, qui sont vérifiés sur une base de données), les micro particules encryptées (des marques placées de manière imprévisibles, telles que des nombres, des strates et des couleurs, non visibles à l'œil nu), des codes-barres en série, des systèmes de traçage et de pistage (qui utilisent des codes pour lier les produits aux systèmes de traçage des bases de données)»[551]. Ces solutions techniques permettent de vérifier la légalité ou non des importations.

356. En résumé, on constate que les législations andines et colombiennes devraient rapidement instaurer un système de mesures à la frontière pour protéger tous les titulaires de droits de propriété intellectuelle, y compris ceux des dessins et modèles industriels, car l'application restrictive actuelle de ce décret porte pour l'instant préjudice à ces derniers. La pratique montre en revanche que les autorités douanières, c'est-à-dire la Direction des Impôts et des Douanes Nationales (DIAN), cherchent à étendre les mesures aux frontières aux autres droits de propriété industrielle, comme les brevets, les modèles d'utilité ou les dessins et modèles industriels[552].

[550]A. GAUBERTI, « Comment lutter efficacement contre la contrefaçon dans les secteurs de la mode et du luxe? » op. cit.

[551] *Ibid*.

[552] Subdirección de Comercio Exterior, *«Medidas en Frontera»,* Diciembre de 2012 [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.legis.com.co/informacion/colombia/aplegis/archivos/propiedadintelectualdian.pdf. [consulté le 11 mai 2017].

- SECONDE PARTIE -

LA MODE : APPORT DU RÉGIME DES DESSINS ET MODÈLES INDUSTRIELS FRANÇAIS

357. La mode, telle que nous la concevons actuellement, est née en Europe à la fin du Moyen Âge. Sa consolidation a obéi «à un processus exceptionnel, inséparable de la naissance et du développement du monde moderne occidental » [553], dans lequel le renouvellement des formes se transforme en un principe général en opposition avec le statique de l'ornementation[554]. La doctrine affirme que la mode comme mouvement novateur s'est développée en Europe Occidentale entre les années 1340 et 1350[555]. Sa première apparition remonte au début du XIVe siècle avec un genre de vêtement radicalement nouveau et différent selon le sexe : court et serré pour l'homme, long et moulant au corps de la femme[556].

358. Ses manifestations furent diverses dans toute l'Europe. En effet, aux XVIe et XVIIe siècles, l'imitation du costume noble s'est étendue à la petite et moyenne bourgeoisie. Les avocats et les commerçants ont, par exemple, adopté les tissus, les coiffures, les dentelles et les broderies portées par la noblesse[557]. Ce processus s'est étendu tout au long du XVIIIe siècle. Au niveau juridique, cette période a été marquée par de nombreux décrets interdisant aux classes ouvrières de copier les tissus, les éléments et même les formes de la noblesse[558]. Cette situation a engendré l'application d'une législation émergente en Europe pour protéger le secteur de la mode. La France et l'Angleterre en furent les principaux représentants, en

[553]G. LIPOVETSKY, *El imperio de lo efímero: La moda y su destino en las sociedades modernas*, op. cit. P. 23

[554] *Ibid*.

[555] *Ibid*.

[556] F. BOUCHER, *Histoire du costume en Occident de l´Antiquité à nos jours*, Paris Flammarion, 1965 P. 191-198; P. POST, *La naissance du costume masculine moderne au XIV siècle*, Actes du 1 Congrès international d´histoire du costume, Venecia 1952, Préc. par G. LIPOVETSKY, *El imperio de lo efímero,* op. cit.

[557] *Ibid*. P. 43

[558] *Ibid*. P. 44

adoptant un système de privilèges en faveur de ces créateurs et en leur assurant l'exclusivité de leurs modèles[559].

359. Toutefois, seul le régime français a perduré, accordant des privilèges par décrets, réglementations ou arrêts du Conseil du roi[560]. Cette situation a pourtant changé avec la Révolution Française. La législation pour protéger ce secteur a alors évolué. En effet, le décret de la Convention de 1793 a établi le principe démocratique dit de liberté de tenue vestimentaire, engendrant dans la mode l'introduction de nouvelles formes, de modèles contemporains, de changements audacieux et divers, non seulement chez la noblesse mais aussi chez la bourgeoisie[561]. Ce tournant historique a jeté les bases de nouvelles lois la protégeant[562]. La volonté de la législation française s'est alors orientée vers la propriété intellectuelle, où le régime des dessins et modèles industriels y a joué un rôle important pour y parvenir.

360. Ainsi, depuis leurs débuts, les producteurs de soie lyonnaise ont au XIXe siècle cherché à mettre en place une législation. La loi du 18 Mars 1806, visant à les protéger contre les actes de pillage, a donc été promulguée[563]. Au début, son champ d'application se limitait à la protection des dessins sur toile et de la soie lyonnaise, mais la jurisprudence l'étendra plus tard aux « dessins en relief »[564]. Néanmoins, les difficultés d'interpréter la loi conduiront à son abrogation[565].

361. Les efforts pour légiférer ce domaine ne s'arrêtèrent pas là et menèrent à la promulgation de la loi du 14 Juillet 1909. Sa particularité est qu'elle protégeait uniquement

[559] «*Act* de 1787 "un monopole de deux mois à toute personne qui créait un nouveau dessin pour des tissus ou des étoffes" » A. BERTRAND, *La mode et la loi*, CEDAT, 1998.

[560] «Une ordonnance du Consulat de Lyon du 25 octobre 1711 "faisait défense aux marchands, maîtres ouvriers, compagnons ou autres employés de se servir directement ou indirectement des dessin qui leur ont été confiés pour fabriquer"… Le règlement du 21 avril du 1766 pour les modèles fait par la communauté des maitres-fonderus de Paris… Un arrêt du Conseil du 14 juillet 1787 souligne: "Sa majesté aurait reconnu que la supériorité qu´ont acquise les manufactures de soierie de son royaume est principalement due `a l´invention, à la correction et au bon goût des dessins; que l´émulation qui anime les fabricants et dessinateurs s´anéantirait s´ils n´étaient assurés de recueillir les fruits de leurs travaux. ... d´exciter de plus en plus les talents par une jouissance exclusive et proportionnée dans sa durée aux frais et mérites de l´invention» *Ibid.*

[561] G. LIPOVETSKY, *El imperio de lo efímero*, op. cit. P. 45

[562] A. BERTRAND, *La mode et la loi,* op. cit. P.23.

[563] Roubier Traité T 2 No. 222 et C BOUGEARD, Préc. par. F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle*, op. cit. P. 512. V.aussi J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle*, op. cit. P. 897.

[564] C. BOUGEARD, *«Les origines équivoques de la loi de 1909: des dessins et modèles au dessin ou modèles» In* Les dessins et modèles en question, op cit. P. 18

[565] *Ibid.* P. 18

les dessins et modèles appartenant à l'état de l'art appliqué au commerce et à l´industrie[566]. Pour bénéficier de la protection, ceux-ci devaient être nouveaux et faire l'objet d'un dépôt[567]. Malgré le fait que cette loi à caractère général protégeait les créations de mode, la législation française a cherché à instaurer une loi spécifique pour réglementer ce domaine.

362. Ainsi, la loi du 11 Mars 1952 fût adoptée pour protéger ces créations, sans aucune formalité requise, contre les actes de contrefaçon, et ce pour une durée de 40 ans. Pour ce faire, un système de saisie expéditif fût établi[568]. Bien que la loi ne mentionnait que les industries qui renouvelaient fréquemment leurs créations et incluait le terme de « parure », ce système fût difficile à interpréter et à appliquer. Il faut ajouter le fait que la loi ne prévoyait la protection que si la création était « à la mode ». Face à ces difficultés, cette loi fût abrogée[569].

363. Néanmoins, un changement intéressant s'est produit en France quant à la définition du régime de protection de ce secteur. En effet, la loi du 11 Mars 1957 relative aux droits d'auteur autorise le cumul de protection pour le droit d'auteur et pour les dessins et modèles industriels[570]. Les créations au carrefour de l'artistique et de l'industriel, comme la mode, peuvent avoir recours aux deux régimes de protection dès lors qu'elles respectent les conditions exigées par la loi.

364. Cependant, afin de consolider et structurer un corps législatif unique qui comprendrait tous les droits de propriété intellectuelle, le code français de la propriété intellectuelle a été créé. Il a élevé les créations saisonnières et la parure à la catégorie « d'œuvre de l'esprit » et ainsi codifié la loi de 1909 relative aux dessins et modèles industriels, tout en abrogeant celle de 1957.

---

[566] F. BENHAMOU, *«La protection des créations de mode» In* Droit & Patrimoine, Janvier 2002, No. 100. P. 38. V. aussi A. FRANÇON, «Un double mode de protection», op. cit. P. 34

[567] *Ibid*. P. 35

[568] A. BERTRAND, *La mode et la loi*, op. cit. P.28.

[569] *Ibid.* P.28. V. aussi. J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 897. V. aussi. « pour les créateurs de mode qui bénéficièrent pendant 40 ans de la possibilité d´obtenir la protection de leurs créations sur le triple fondement de la loi du 14 juillet 1909, de la loi 11 mars de 1957 et une loi spèciales à leur activité: los 11 mars 1952 sur "les créations des industries saisonnières de l´habillement et de la parure". Cette loi destinée à refoncer la protection des créations de mode en tenant compte de leur particularisme n´a pas recontré un grand succès, l´exigences du caractère saisonnier de la création protégée posant notamment un problème d´interprétation délicat, sans compter diverses autres imperfections de rédaction» C COLOMBET "Propriété littéraire et artistique et droit voisins édi. 1992. No, 98. Citado por Frédérique. V. aussi C COLOMBET, *Propriété littéraire et artistique et droit voisins,* édit. 1992. No, 98. Préc. par F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle*, op. cit.

[570] A. FRANÇON, « *Un double mode de protection* » op.cit.

365. La législation française a alors orienté la protection de la mode vers le régime du droit d'auteur. Dans le code de propriété intellectuelle, on peut néanmoins remarquer des dispositions spécifiques pour protéger ces créations à travers les dessins ou modèles industriels. Il existe donc dans le droit français deux régimes de protection pour les créations de mode. L'un comprend le droit d'auteur ou régime commun[571], et l'autre concerne le régime spécifique des dessins et modèles industriels réglementés dans le livre V du Code[572]. Par conséquent, les créations du secteur de la mode bénéficient de la double protection dès lors qu'elles respectent les conditions prévues par la loi[573].

366. Cependant, la distinction entre les régimes communs et spécifiques pour protéger les créations de mode est devenue flou. En effet, l'autonomie du régime des dessins et modèles s'est consolidée[574]. Par la transposition de la directive 98/71/CE du 13 Octobre 1998, qui fût intégrée au régime interne par l´Ord. Nº 2001-670 du 25 Juillet 2001 et le régime des dessins et modèles communautaires adoptés par le règlement 6 de 2002, les dessins et modèles industriels acquièrent une autre dimension.

Ainsi, avec cette directive européenne, la législation française s'est vue dans l'obligation de modifier son régime interne concernant les dessins et modèles industriels nationaux. La principale modification concerne le mode d'acquisition du droit. En effet, « la protection ne s´acquiert plus par l´acte de création, mais par l´enregistrement, dont les effets rétroagissent au jour du dépôt »[575]. De la même manière, le règlement 6 de 2002 prévoit pour le territoire de l'Union des titres communautaires dont la portée territoriale s'étend à tous les pays membres. De plus, les dessins et modèles communautaires peuvent adopter deux modalités : l'un enregistré, et l'autre non enregistré[576]. Ces deux possibilités permettent de

---

[571] J. AZÉMA et J.- C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit. P. 674; V. Aussi A. FRANÇON, *« Un double mode de protection »,* op. cit, P.. 33

[572] J. PASSA, Droit de la Propriété Industrielle, op. cit. P. 897.

[573] A. BERTRAND, La mode et la loi, op. cit. P. 37.

[574] «Disparition voulue ou oublie involontaire, il y a la marque d´un droit des dessins et modèles désormais plus autonome, plus affranci et recentré sur son objet premier: "la création esthétique dans le domaine industriel". En effet, la nouvelle teneur du droit des dessins et modèles- sa nouvelle texture, si l´on ose dire - l´éloigne davantage du droit d´auteur dont la vocation est d´assurer la protection des créations purement artistiques, ni reproduites en série, ni commercialisées à grande échelle». M-C. PIATTI, «"Autonomisations" du droit français des dessins et modèles» In Jurisclasseur-Propriété Industrielle, Décembre 2004, Étude No 20. P. 7; V. Aussi M-A. PEROT-MOREL, «*À propos du maintien de l'unité de l'art dans le nouveau droit des dessins et modèles» In propr. industr.* Avril 2005, N° 4.

[575] P. KAMINA, *Le nouveau droit des dessins et modèles*, D. 2001, No. 40. P. 3262.

[576] «Ces deux actes poursuivent des objectifs différents. La directive 98/71/CE vise à harmoniser dans les ëtats membres le droit matériel applicable aux dessins et modèles, dans le respects du principe de territorialité nationale de ces droits. Le règlement 6/20002 pour sa part met à la disposition des utilisateurs, sous ses deux

protéger le secteur de la mode, mais le mieux adapté à ses besoins reste le dessin ou modèle communautaire non enregistré.

367. La France, par sa tradition et son héritage dans ce secteur, présente un double régime de protection des dessins et modèles industriels de mode. D'un côté se trouvent les dessins et modèles nationaux, et de l'autre les dessins et modèles communautaires. Les stylistes de mode français peuvent avoir recours simultanément aux deux régimes pour leur protection ou opter pour l'un ou l'autre. Si le styliste souhaite rester dans le marché local, le régime des dessins et modèles nationaux inscrits au registre est un instrument de protection intéressant (Titre I). Cependant, le contentieux dans ce domaine montre que les créateurs français du secteur de la mode recourent actuellement plus fréquemment à l'un des instruments juridiques communautaires : le dessin ou modèle communautaire non enregistré (titre II). De fait, ce dernier s'est révélé être un instrument séduisant pour les stylistes de mode qui veulent étendre la protection non seulement au marché local sinon aussi à l'Europe.

formes enregistrée et non enregistrée, un instrument alternatif, créé directement dans l´ordre juridique communautaire, unitaire au niveau de l´Union Européenne, offrant une protection globale sur un marché qui comprend actuellement une population de 370 millions de consommateurs mais qui atteindra bientôt les 500 millios suite à l´élargissement de l´UE». V. SCORDAMAGLIA, *«Un nouveau venu dans le monde de la propriété intellectuelle: le dessin ou modèle communautaire non enregistré»*. Jurisclasseur Propriété Industrielle, Avril 2002. P. 6.

- TITRE I -

LE SYSTÈME DE REGISTRE FRANÇAIS

368. « Paris reste la capitale de la mode »[577]. La France ouvre ses portes aux stylistes du monde entier à Paris à travers le lancement de collections de haute couture, prêt-à-porter et de créateurs de mode indépendants[578]. Cependant, « la base de la proposition parisienne reste la haute couture et c'est son maintien qui a permis à l'ensemble de conserver sa prééminence »[579].

369. Son statut de capitale de la mode se doit au fait que sa stratégie ne s'est pas limitée aux créations de haute couture, sinon que son activité s'est étendue aux autres domaines dans lesquels la mode s'impose.

Pour cela, l'organisation professionnelle de la mode parisienne ne s'est pas focalisée sur les tendances modernes, mais s'est au contraire ouverte aux évolutions dans ce domaine[580]. À cela il faut ajouter que « la spécificité parisienne en matière de mode est qu´il existe des institutions anciennes et importantes »[581] qui ont su gérer les défis. En conjuguant donc la tradition et la nouveauté, le classique et le moderne, l'élégant et le simple, la mode française a placé Paris comme référence au niveau mondial.

370. La législation française, consciente de l'importance acquise par la mode nationale, a réglementé sa protection dans le Livre V du code de la Propriété Intellectuelle. Celle-ci s'étend dans ce domaine aux créations qui mêlent l'esthétique et l'ornemental.

371. Or, les dispositions prévues dans le Livre V doivent être interprétées à la lumière de celles prévues dans la directive 98/CE/78. Sa transposition a nécessité la mise en place d'un régime de transition pour les dessins et modèles de mode antérieurs au 1er Octobre 2001[582] et la définition de règles pour les dessins et modèles postérieurs à cette date. Les tribunaux français rappellent clairement que la « validité du droit attaché au modèle doit en

[577] D. ZAJTMANN, «*La place de Paris au sein des capitales de mode» In* Mode de recherche, Décembre 2015, No 22.

[578] *Ibid.*

[579] *Ibid*.

[580] *Ibid*.

[581] *Ibid*.

[582] CPI. Art. L. 511-6

effet s´apprécier à la date à laquelle est né ce droit »[583]. Néanmoins, la transposition de la directive a aussi impliqué une série de changements dont les plus notables furent les conditions de fond (chapitre I) et de forme (chapitre II) que doivent satisfaire les créations de mode des stylistes pour bénéficier de la protection.

[583] CA Paris, 27 nov. 2015 Nº RG: 14/25305; CA Paris, 30 jan. 2015 Nº RG: 14/04167.

- CHAPITRE I -

LES CONDITIONS DE FOND

372. Pour la création des collections de mode, on prend en considération plusieurs éléments basiques, à savoir les matériaux, les textures et les tissus sans lesquels les vêtements et la mode ne pourraient être conçus[584]. En effet, les tissus jouent un rôle fondamental dans la façon dont le vêtement sera perçu[585]. La couleur est aussi très importante car c'est l'un des premiers éléments qui attire l'attention. De fait, aux yeux du consommateur, l'appréciation de la couleur prédomine sur les formes et les détails[586]. Dans la mode, la couleur varie selon la saison, qu'il s'agisse d'une couleur naturelle ou créée par le styliste[587]. De la même manière, des aspects comme la forme ou sa durabilité sont aussi essentiels dans le processus de *design* de mode[588].

373. Dès lors, pour qu'une création de mode puisse être protégée à la lumière du Livre V du Code français de Propriété Intellectuelle, elle doit avoir une apparence qui s'intègre à un produit ou à une partie d'un produit, et doit se caractériser comme le résultat de lignes, de couleurs, de formes, de textures ou de matériaux.

374. Analyser la mode selon « l'apparence » signifie reconnaitre que derrière la création d'un vêtement ou d'un accessoire, il existe un processus de recherche créative qui amène une création innovante et attrayante pour le consommateur[589]. Pour cela, la législation française a clairement défini que l´objet de protection dans ce domaine serait « l'apparence ». Au vu de la définition figurant dans le code de propriété intellectuelle, on peut voir que c'est

---

584 «*For some designers, it is fabrics that provide the stating point for a collecction; others source fabircs at a later point, based on what will work with theird desgn ideas.*" "*Fabrics underpin fashion design – without them, clothes and fashion as we understand them would not exist*"» E. MBONU Fabric Design Research, Laurence King Publishing eBook, 2014. P. 119

585 «*Fabrics have a huge influence on how a garment is perceived. Take, as an example, the classic mackintosh and a Levi's jacket*». *Ibid*. P. 120

586 «*Colour is one of the first things that attracts people to any object". "In fact, it takes precedence over shape or detail*». *Ibid*. P 142

587 *Ibid.* P. 142

588 «*Being able to make design decisions based on the handling of a piece of fabric – its weight, lustre, texture and durability – forms an invaluable and essential part of the design process*» *Ibid*.P. 120

589 *Ibid.* P. 98

une notion assez large dont l'objectif est de protéger toute création dont celles émanant de la mode. En ce sens, l'article L- 511-1 prévoit:

« Peut être protégée à titre de dessin ou modèle l'apparence d'un produit, ou d'une partie de produit, caractérisée en particulier par ses lignes, ses contours, ses couleurs, sa forme, sa texture ou ses matériaux. Ces caractéristiques peuvent être celles du produit lui-même ou de son ornementation.

Est regardé comme un produit tout objet industriel ou artisanal, notamment les pièces conçues pour être assemblées en un produit complexe, les emballages, les présentations, les symboles graphiques et les caractères typographiques, à l'exclusion toutefois des programmes d'ordinateur »[590]

Au sens large, on peut affirmer que les créations de mode sont protégées sous cet objet. En effet, si le vêtement ou l'accessoire répond à la notion d'apparence, il peut être protégé par les dessins et modèles.

375. La règle définit aussi le concept de produit, et par conséquent celui-ci constitue une autre limite pour la protection de la création. À ce sujet, plusieurs auteurs ont affirmé que cette définition limitait la portée de la protection car la notion d'apparence était intimement liée à la notion de produit[591]. Cela voudrait alors dire que les créations intellectuelles sous forme de dessins à deux dimensions[592], effets extérieurs[593] ou décoration d'intérieur seraient exclues de la protection. Pour d'autres, la notion d'apparence est si vaste que les effets

[590] «Le concept d´"apparence" est largement défini, et semble couvrir toutes les manifestations de forme et d´aspect possibles d´un objet: Néanmoins, il ne contient pas toute la définition des dessins ou modèles. C ´est dans la notion du "produit" au même article, qu´il faut rechercher les limites de la défintion». P. KAMINA, *Le nouveau droit des dessins et modèles op. cit,* P. 3258. V. aussi G. MARCHAIS, *«Présentation de la directive du 13 octobre 1998 sur les dessins et modèles» In* Gaz. Pal. Janvier Février 2000. P.280.

[591] P. KAMINA, *Le nouveau droit des dessins et modèles op. cit,* P. 3258. V.aussi W. DUCHEMIN, *«Intérêt et limites du nouveau système de protection des dessins et modèles en Europe»* In Prop. intell., octobre 2002, Nº. 5 P. 12.

[592] G. MARCHAIS, *«Présentation de la directive du 13 octobre 1998 sur les dessins et modèles»,* op cit. P.280. V. aussi F. GREFFE, *«Ordonnance du 25 juillet 2001: transposition de la directive communautaire du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèle. Une harmonisation limitée et inutile» In* JCP E. 2001, No, 48 . P. 1901. Contre M. HIANCE, *«La transposition de la directive dans le droit national» In* Gaz. Pal. Janvier Février 2000..

[593] «Si l´objet de cette protection recouvre aussi "leffet extérieur" reconnu en droit français, combinaison d´éléments décoratifs et de l´aspect d´une texture ou des matériaux qui composent le produit, la notion même de produit exclut cependant l´ apparence de matériaux vivants ou de minéraux. De plus, la notion " d´article industriel ou artisanal" et l´énumeration qui suit ne semblent pas inclure la décoration intérieure (magassins, appartements...) et la création environnementale extérieure (jardins, parc d´attractions, lieux public...). Il s´agit d´une défintion objective qui fait appel essentiellement à la persception visuelle et extérieure du produit». W. DUCHEMIN, *«Intérêt et limites du nouveau système de protection des dessins et modèles en Europe»* op. cit. P. 12.

extérieurs devraient être inclus dans cette définition[594]. Malgré tout, la décision de protéger des éléments convertis en création de mode est prise par le juge de fond après évaluation de chaque cas concret.

Toutefois, sans méconnaitre ces éléments, la doctrine s'accorde pour affirmer qu'avec la définition du produit, on protège le produit artisanal ou industriel, sauf les sculptures ou les œuvres purement artistiques[595]. Avec le concept d'apparence, on exclut de la protection les formes imposées exclusivement pour l'utilité du produit et les pièces d'interconnexion[596].

On peut enfin signaler que pour qu'une création de mode soit protégée par le livre V, elle doit avoir un aspect qui s'intègre au produit ou dans une de ses parties[597]. L'apparence peut consister en une création bidimensionnelle ou tridimensionnelle[598] sans avoir à présenter un caractère esthétique[599]. Elle peut inclure des textures et matériaux qui doivent être perceptibles par la vue[600] et non par le toucher.

---

[594] J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 912. V. aussi. «que les appelantes ne revendiquent pas de droits sur "l´idée" de transposer dans le domaine des accessoires de la mode féminine des accessoires militaires ou des cartouchières évoquant celles utilisée par les chasseurs, ce qu´elles ne pourraient d´ailleurs pas; qu´elles ne composées de cylindres et évoquant l´aspect d´une cartouchière; qu´il s´agirait en effet d´un genre insusceptible d´appropriation; que le dorit qu´elles revendiquent tient au contraire à la combinasion précise des caractéristiques sus-énoncées de tailles, de formes, de matières qui confèrent aux modèles leur singularité et leur originalité». D. COHEN, *Le droit des dessins et modèles*, op. cit

[595] J. PASSA, Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles, op. cit. P. 913

[596] D. COHEN, Le droit des dessins et modèles, op. cit. P. 26

[597] F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle,* op. cit. V. aussi. TGI Paris 3ème ch. 2ème sect, 19 Juin 2015, N° RG: 13/16284

[598] «Peut-on tenir les notions de forme et d'apparence pour synonymes ? Il nous semble que non car si l'apparence est une forme, en revanche, la forme n'est pas toujours une apparence. L'apparence est ce qui paraît, ce que l'on voit». C. BERNAULT, *«Droit d'auteur et droit des dessins et modèles : l'émancipation ? » In* Propr. industr. Décembre 2015, N° 12, étude 23.

[599] «La cour d'appel de Paris a en revanche récemment considéré que « les caractéristiques esthétiques ou ornementales ne constituent plus une condition de la protection » par le droit des dessins et modèles». *Ibid.*

[600] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit. P.705. V. aussi «Le tribunal argumente en effet sur le fait qu'il résulte « des considérants 7, 12 et 14 du règlement 6/2002 qui se réfèrent à la protection de l'esthétique industrielle, à la limitation de la protection aux éléments visibles et à l'impression produite sur l'utilisateur averti qui regarde l'apparence du produit, que le règlement confère exclusivement une protection aux parties visibles du produit ou des parties de produit, qui peuvent par conséquent être enregistrées comme dessin ou modèle » Le Tribunal de l'Union européenne, dans sa décision du 9 septembre 2014 (Trib. UE, 9 sept. 2014, aff. T-494/12, Biscuits Poult c/ OHMI» H. BERBIS, J-P GASNIER, «*Un an de droit des dessins ou modèles» In* Propr. industr., Mai 2016, n° 5, chron. 4. «Un second champ d´appropriation est ouvert par les illustrations de la loi avec la couleur, la texture et les matériaux, il s´agit toujours d´éléments perçus par le regard» N. BICTIN, *Droit de la Propriété Intellectuelle*, op. cit P. 195

376. Grâce à la portée de cette définition, on constate dans le Bulletin Officiel de la Propriété Industrielle (BOPI)[601] que beaucoup de styliste de mode cherchent à protéger leurs créations intellectuelles par le dessin ou modèle industriel. En observant le classification international de l'accord de Locarno pour les dessins et modèles, en particulier les classes 2[602], 5[603], 10[604] et 11[605], on note la volonté des stylistes-créateurs *d*e recourir à cet outil de protection.

377. Cela étant, le problème dans le secteur de la mode est que les stylistes cherchent à monopoliser les tendances[606], les idées[607], les styles[608], les genres[609] et les mouvements[610] qui enrichissent ce secteur. La jurisprudence française a donc joué un rôle fondamental pour déterminer si la création d'un styliste est protégeable ou si, au contraire, elle fait partie d'une tendance commune[611]. Les juges français utilisent les conditions de fond : nouveauté (section 1) et caractère propre (section 2) pour déterminer la protection souhaitée.

---

[601] Institut National de la Propriété Industrielle. (INPI) Bases de donnés Dessins et modèles [Ressource électronique] Disponible sur http://bases-modeles.inpi.fr [consulté le 11 mai 2017].

[602] Articles d´habillement et mercerie. *Ibid.*

[603] Articles textiles non confectionnés *Ibid.*

[604] Horlogerie *Ibid.*

[605] Objet d´ornement. *Ibid.*

[606] «Tendance: Le mot tendance remonte au XIXe siècle. Emprunté de l´esthétique, le terme "tendance" design des orientations collectives d´une époque, d´un pays, d´un groupe ou d´un créateur qui s´affirment vigouresement dans le marché. "Tendance" ne peut être confondu avec " mouvement", ce dernier résultant d´un choix conscient ou volontaire d´un groupe» J. BELHUMEUR, *Droit International de la Mode*, op. cit P. 47

[607] «L´idée: En grec idea signifie aspect extérieur, visible, d´où "forme distinctive" "Vue, pus ou moins originale, que l´intelligence élabore dans le domaine de la connaissance de l´action ou de la création artistique» *Ibid.* P. 46

[608] «Le style est la "manière particulière de traiter la matière et les formes en vue de la réalisation dñ une oeuvre (d´at); le style est l´ensemble des caractères d´une oeuvre qui permettent de la classer avec d´autres dans un ensamble contituant un type esthétique. Ce terme s´emploie pour la mode, par exemple, des robes dans le style du Secod Empire". Le style se réfère aux formes des oeuvres elles-mêmes et à l´unité foncière de leurs caractères dominants»

«En matière de création de la mode, ce terme s´associe aussi à l´activité dénommée "bureau de style" qui réunit des stylistes qui ne signent pas leur activité de création. Leu rôle consiste à donner aux entreprises de toute la filière textile (filateurs, tisseurs, confectionneurs) des conseils dans la tendance générale du marché pour l´élaboration de collections esthétiquement valables, en séries industrielles» *Ibid.* P. 46

[609] «Genre: Dans le sens courant, genre signifie "tout ensemble d´objets présentant des caractères communs". Ce sens trés général est employé en esthétique pour désigner des types de classes, de srtes... qui n´ont pas reçu de non particulier, ou concurrement avec le nom particulier. Genre est aussi un synonyme un peu vague de manière ou style» *Ibid*. P. 45

[610] «Mouvement: Le mouvement se définit comme étant une action collective spontanée ou dirigée tendant à produire un changement d´idées, d´opinions ou d´organisation sociale. Les mouvements de mode, d´apparence et de style sont toujours apparus soit comme de véritables vision du monde incarnées par les apparences, soient comme des schémas vetimentaire ou comportamentaux». *Ibid. P. 48*

[611] «La question se présente très fréquemment en jurisprudence, le défendeur en conrefaçon arguant qu´à travers le desin ou le modèle qu´on lui oppose, il s´agit en réalité d´une tentative de s´approprier un genre artistique ou

SECTION I. LA NOUVEAUTÉ

378. Chaque *design* raconte une histoire qui s'exprime sous les traits d'une apparence innovante[612]. Pour cela, le styliste peut partir de formes traditionnelles en y conjuguant les aspects techniques, esthétiques, conceptuels et de valeurs afin de proposer au consommateur une forme séduisante[613]. La majorité des stylistes commence ce processus créatif à partir de recherches dont l'objectif est de développer un concept de mode[614]. Y arriver implique d'achever le processus de développement du *design* qui se traduit en un travail créatif et novateur qui suppose pour le styliste de mode de concentrer son travail sur le développement, entre autres, des tissus, des couleurs, des formes, des proportions et des détails de *design*[615].

379. La nouveauté est donc pour les stylistes de mode une notion fondamentale, et est ainsi perçue dans le livre V du Code français de propriété intellectuelle. En effet, l'article L. 511-3 élève la nouveauté à la condition de fond pour récompenser les créations de mode effectivement innovantes. L'article L511-3 prévoit ainsi :

« Un dessin ou modèle est regardé comme nouveau si, à la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou à la date de la priorité revendiquée, aucun dessin ou modèle identique n'a été divulgué.

Des dessins ou modèles sont considérés comme identiques lorsque leurs caractéristiques ne diffèrent que par des détails insignifiants ».

On remarque dans l'article qu'un dessin ou modèle de mode est nouveau s'il n'en existe pas d'identique ou de quasi identique à celui qui sollicite l'enregistrement, à sa date de présentation ou de la priorité revendiquée. Sous cet angle, la nouveauté accueillie par la législation française est objective. Le sens de cette notion vient de la Directive Européenne

---

un style, ou enconre une tendance de la mode». F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle,* op. cit. P. 528. V. aussi «En matière de création de la mode, le genre, les idées, le style, les tendances, le mouvement sont d´usage courant. Ces concepts ne sont pas juridiquement protégeables car ce sont des abstractions étrangères à la fome concrète de l´expression» J. BELHUMEUR, *Droit International de la Mode*, op. cit P. 45

[612] L.VOLPINTESTA, *The Language of Fashion Design: 26 Principles Every Fashion Designer Should Know*, Rochport Publishers, 2014.

[613] *Ibid*. P. 9

[614] E. MBONU, *Fabric Design Research*, op. cit P. 163

[615] *Ibid.* P. 178

transposée au droit français par l'Ord. No. 2001-670 du 25 juillet 2001 et qui tend à rapprocher le régime des dessins et modèles de «l'*Industrial Design*»[616].

380. L'effet pratique dans le monde de la mode est que pour qu'une création soit novatrice, il ne doit pas exister dans le temps et dans l'espace un précédent identique ou quasi identique dans ce domaine[617]. Cependant, et comme nous l'avons remarqué précédemment, respecter cette condition est assez compliqué car dans la mode, les créations naissent de quelque chose de préexistant[618]. La nouveauté découle de la combinaison d'éléments en l'état de l´art menant à une création nouvelle qui enrichit le patrimoine commun des formes. Par conséquent, il ne s'agit pas d'une simple juxtaposition sinon d'une véritable combinaison d'éléments faisant naitre une création nouvelle méritant la protection[619].

381. Sous cet angle, la nouveauté est une question de fait qui oblige les juges de fond à identifier les différents dessins et modèles dans l'état de l´art[620]. Ainsi, pour qu'une création de mode soit protégée, elle doit être considérablement différente des dessins et modèles existants. La nouveauté s'analyse par rapport à l'apparence du produit[621], sans tenir compte de l'auteur de la création ou d'un tiers[622], pour ainsi clairement dissocier la nouveauté de « l'originalité ».

---

[616] M-C. PIATTI, *«La nouveauté en droit des dessins et modèles. Retour sur un concept « relatif » » In* Propr. industr. Juin 2015, N° 6, étude 12

[617]«Elle sert à établir une sorte de l´art applique antérieur", qui évoque la notion d´état de la technique du droit des brevets» F. POLLAUD-DULLIAN, *Propriété Industrielle*, op. cit. P. 557

[618] M-C. PIATTI, *«Protection des créations de mode : question(s) de temps !»* In Propr. industr., Mars 2016, n° 3, étude 4.

[619] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit.

[620] J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles» In* Propr. Industr.*,* Mai 2014, N° 5 chron. V. aussi TGI [Paris], 3e ch., 4e sect., 10 oct. 2013, PIBD 2013, n° 997, III, p. 40

[621] Trib. UE, 13 mai 2015, aff T‑15/13, (Group Nivelles contre OHMI, Easy Sanitairy Solutions BV) Point 112. «Afin de déterminer si, conformément au règlement n° 6/2002, la nature du produit visé par un dessin ou modèle est susceptible d'influer sur l'appréciation de sa nouveauté ou de son caractère individuel, il y a lieu de relever que, comme il résulte de l'article 3, sous a), du même règlement (voir point 38 ci-dessus), le terme « dessin ou modèle », utilisé dans ce règlement, vise l'apparence d'un produit ou d'une partie de produit. Il en résulte que la « protection d'un dessin ou modèle » au sens de l'article 4, paragraphe 1, du règlement n° 6/2002 consiste en la protection de l'apparence d'un produit [arrêt du 9 septembre 2014, Biscuits Poult/OHMI – Banketbakkerij Merba (Biscuit), T‑494/12, Rec, EU:T:2014:757, point 19]"». V. aussi J-P. GASNIER, *«De rerum natura» In propr. industr.*Juin 2015, N° 6, comm. 46 «Autrement dit, pour apprécier la nouveauté d'un dessin ou modèle, la nature de ce dernier importe peu dans la mesure où ce n'est pas le produit qui est protégé, mais son apparence. Dès lors, ce qui compte est de savoir si l'apparence du produit a déjà été divulguée antérieurement dans quelque produit que ce soit».

[622] L. MARINO, «Isabel Marant c/Mango: contrefaçon de droit d´auter et de modèle communautaire des bottines» In Propr. Industr., Juin 2016, No. 6, comm 46. V. aussi M-C. PIATTI, «La nouveauté en droit des dessins et modèles. Retour sur un concept « relatif »», op. cit. V. aussi. J-P. GASNIER, «Du bon ordre des critères de validité d´un dessin ou modèle. Dessins et modèles» In propr. industr.Décembre 2010. Nº.12 P. 24. «Rappelons que la nouveauté s´apprécie sans références à aucun personnage, mais au seul vu des antériorités

382. Pour déterminer si un dessin ou modèle de mode est nouveau, il faut donc définir l'état de l'art, c'est-à-dire construire et identifier tous les dessins ou modèles de mode qui intègrent l'état de l'art et qui peuvent affecter la nouveauté de celui qui est en demande de protection (paragraphe 1). Cela permet de définir si la création demandant la protection respecte ce critère prévu par la loi ou si, au contraire, il s'agit d'une antériorité dans la mesure où elle a déjà été divulguée. Par conséquent, la divulgation (paragraphe 2) empêche concrètement la protection.

§.1. La composition de l'art antérieur

383. Pour créer un article, les stylistes doivent comprendre comment fonctionne et évolue la mode[623]. Dans le secteur de la mode, l'état de l'art se compose de plusieurs facteurs comme les tendances, les styles, les genres et les mouvements entre autres. Pour initier leur processus créatif, les stylistes prennent généralement ces éléments en compte. En outre, ils étudient les formes primaires, les tailles, les couleurs et les tissus pour dessiner un patron, et ainsi naissent les créations réellement innovantes[624].

384. À la lecture du livre V, la composition de l'état de l'art suppose d'identifier toutes les antériorités existantes avant de présenter la demande d'enregistrement ou de la priorité revendiquée[625]. En application de l'article L-513-1 du code de propriété intellectuelle, l'antériorité d'un dessin ou modèle identique ou quasi identique à celui qui demande la protection est destructrice de nouveauté[626].

---

présentées, quant au caractère propre, ou individuel lorsquç il s´agit d´un DMC, il doit s´aprécier au regard de l´utilisateur averti et en tenant compte de la nature du produit et du degré de liberté du créateur» V.aussi. A-E KAHN, «Un an de droit de la mode» In Comm. com. électr., Sep. 2006, Nº. 9; V. aussi A-E KAHN, «Un an de droit de la mode» In Comm. com. électr., Sep. 2007, Nº.7

[623] L. DREW, R SINCLAIR, *«Fashion and the Fashion Industry» In* Textiles and Fashion Materials, Design and Technology, Woodhead Publishing Series in Textiles, 2015, P. 635–647

[624] *Ibid*. P. 635–647

[625] «Il résulte des articles L.511-3 et 4 que l´appréciation de ces conditions suppose toujours une comparaison entre, d´une part, le dessin et modèle enregistré, et, d´autre part, les dessins ou modèles qui ont été divulgués antérieurement à la date de son dépôt» D. COHEN, *Le droit des dessins et modèles,* op. cit. P. 55

[626] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle,* op, cit Page. 708. V. aussi CA Paris, 17 sept 2010, NºRG: 09/7190 (J-M Weston c/Manbow et Fiman: Jurisdata no. 2010-019417); CA [Paris], 1ère ch, 8 juin 2011 Nº RG: 09/21321; TGI [Paris], 3e ch., 1 sect, 11 janv. 2011, SARL Jacob H c SARL G-Spot préc Np. 6, TGI Paris 3e ch, 1 secti 29 mars 2011, PIBD 2011 no. 942 III P. 447. Préc. par A-E. KAHN, *«Un an de droit de la mode» In* Comm. com. électr., Séptembre 2011. Nº 9, P. 22. «Ainsi, la cour d´appel de Paris, après avoir considéré que le modèle de chaussure en cause était, du fait d´une antériorité reproduisant mes mêmes caractéristiques, privé de toute originalité, n´en a pas moins considéré que la société Weston était recevable à agir sur le fondement du ivre V, dans la mesure où il ne s´agissait pas d´une antériorité de toutes pièces, la hauteur entre la semelle et le chaussant étant différente entre les deux modèles»

Il faut donc analyser les dessins ou modèles en conflit pour déterminer si l'antériorité peut détruire la nouveauté. Le juge de fond doit-il pour cela se baser sur une seule antériorité (A) ? Ou au contraire sur les caractéristiques propres et indépendantes de plusieurs dessins ou modèles dont la combinaison pourrait détruire la nouveauté ? (B).

A. Une antériorité unique

385. L'étude de l'article L. 513-1 du code de propriété intellectuelle montre clairement que sont considérés comme identiques les dessins ou modèles qui reproduisent trait pour trait un dessin ou modèle existant dans l'état de l'art ainsi que tout dessin ou modèle qui diffère simplement et de manière insignifiante d'un autre existant dans l'état de l'art. En effet, l´article L 513-1 prévoit: « des dessins ou modèles sont considérés comme identiques lorsque leurs caractéristiques ne diffèrent que par des détails insignifiants ».

386. Ce point est important dans le monde de la mode car pour créer, les stylistes intègrent des détails simples ou des changements minimes. Il est donc difficile de déterminer si ces variations peuvent être considérées comme des antériorités identiques capables de détruire la nouveauté[627].

387. Face à cette interrogation, la jurisprudence de l'Union Européenne a signalé que les différences minimes, c'est-à-dire celles qui ne se perçoivent pas immédiatement, ne sont pas des différences significatives[628]. La jurisprudence française signale quant à elle que la couleur, par exemple, n'est pas une différence significative qui permettrait de considérer comme identiques les dessins ou modèles en conflit[629]. Par ailleurs, la réduction de la taille[630], les broderies[631], les proportions de longueur et de largeur[632] ou les matériaux utilisés[633] sont considérés comme des détails mineurs permettant à l'antériorité de détruire la nouveauté.

---

[627] N. BICTIN, *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle, op. cit*

[628] Trib. UE 13 mai 2015, aff T‑15/13, op. cit, Rappr. TGI [Paris], 3ème chambre 3ème section, 03 Juillet 2015, N° RG : 13/11177

[629] CA Versailles, 12e ch, sect 2, 24 novembre 2005, Nº RG 2004/04989, PIBD No. 822-III-62 «Considérant que le seul élément permettant de les différencier est constitué par la couleur, puisque, alors que le modèle no. 991345 représente six dessins noir et blanc jouet Furby, le modèle no. 99 3221 comporte quatre phtotographies couleur de la peluche Furby)».

[630] CA Paris, 4 ch., sec A, 18 octobre 2006, Nº RG: 2005/22339, PIBD No. 842-III-828

[631] J-P. GASNIER, *«Le tout, la partie et le détail : ce qui fait la différence» In* propr. industr., .Décembre 2007, Nº 12. «Ces différences entre l´antériorite et le DMC ne concernet que des détails insignifiants. Par conséquent l´antériorité et le DMC sont réputés identiques au sens de l´article 5(2) du RDC».

[632] «Dans le même sens, la Cour de Cassation, chambre commerciale, dans une décision du 23 septembre 2008 (Cass.com. 23. sept 2008, no 07-16202 : PIBD 2008. no 883, III, p- 809), rappelle que l´appréciation des antériorités versées aux débats relève du pouvoir souverain des juges du fond et que le fait d´avoir relevé que le modèle et l´antériorite produite ne se différenciaient que par une hauteur et une largeur "légèrement modifiées"

La jurisprudence n'est toutefois pas homogène quand des éléments se superposent dans une même création. L'accumulation de poches sur un vêtement, par exemple, ou la combinaison asymétrique de plusieurs éléments ne sont pas considérés comme des antériorités destructrices de nouveauté[634]. Dans d´autres cas, la réduction des proportions est une différence significative donnant droit à la protection[635].

388. En résumé, seul l'examen concret de chaque cas permet de déterminer si l'antériorité peut détruire la nouveauté. C'est le point commun qui ressort de la jurisprudence citée. Les juges examinent en effet les antériorités et le dessin ou modèle en conflit comme un tout, c'est-à-dire à partir d'une antériorité unique[636]. La jurisprudence montre donc que pour analyser l'antériorité, les juges ne peuvent démontrer son existence sur la base de caractéristiques d'antériorités isolées ou distinctes reprises sur d'autres dessins ou modèles.

389. Dans le secteur de la mode, toute antériorité faite d'éléments indépendants appartenant à plusieurs dessins ou modèles ne peut donc être considérée comme destructrice de nouveauté. Prenons l'exemple d'un motif à rayures sur une chemise et une poche cousue sur un pantalon. Pour être considéré comme une antériorité destructrice de nouveauté, un seul élément devrait comporter aussi bien le motif à rayures que la poche cousue, c'est-à-dire que les éléments composant l'antériorité ne doivent pas être fragmentés en plusieurs dessins ou modèles pour pouvoir détruire la nouveauté. La jurisprudence française signale à ce sujet que l'antériorité doit être de toute pièce[637], alors que celle du Tribunal de l'Union Européenne dit que la nouveauté peut être affectée par la combinaison d'antériorités isolées (B).

---

sur le modèke second, pemettait à la Cour d´appel de considérer que le modèle incriminé était dénué de nouveauté». J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles» In* Propriété Industrielle. Avril 2009. Nº4

[633] CA Paris, 2 ch, 3 juillet 2009, Nº RG. 2008/05082 PIBD No. 905. III. 1453 «En effet, les différences entre les modèles tenant aux matières utilisées, aux couleurs, aux dimensions et aux finitios ne sont que des différences de détail qui ne modifient nullement l´impresion visuelle d´ensemble idéntique tenant à la reprise de la forme - et cela, même si la société poursuivie, en qualité de grossiste, s´adreesse à des professionnels avertis. Effectivement, même ceux-ci seront amenés à croire que le modele contrefaisant est une déclinaison du modèle déposé»

[634] TGI Paris, 3e ch. 1ère sect, 29 mars 2011, Nº RG. 2009/18127 PIBD No. 942. III. 447; TGI Paris, 3e ch., 4e sect., 10 oct. 2013,: PIBD 2013, n° 997, III, P. 40 Precitée par J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles» In propr. industr.*Mai 2014, n° 5, chron. 4.

[635] «Toutefois, dans la mesure oû un DMC protège "l´apparence" d ´un produit, il semblait totalement justifié de retenir l´existence d´éléments visules différenciant le DMC et l´antériorité D2, soit, dans cette dernière, une couture bicolore, l´absence de bordure surpiquée ou de bourrelet et la présence d´un label». J-P. GASNIER, *«Le tout, la partie et le détail : ce qui fait la différence»* op. cit.

[636] TGI Paris, , 3ème chambre 4ème section, 06 Octobre 2016, NºRG: 15/00965.

[637] TGI Paris, 3ème chambre 1ère section, 30 mars 2017, NºRG: 15/05884; V. aussi.. «La solution ne peut résider que dans une appréciation in concreto des modèles en présence, soit en une comparaison, modèle par modèle, entre le DMC dont la validité es contestée et les antériorités opposées, c´est notamment ce que nous enseigne la troisième espèce. Autrement dit, il ne s´agit pas de recomposer un modèle ni de combiner les antériorités, ce que

B. La combinaison d'éléments indépendants

390. Pour déterminer si la combinaison de caractéristiques propres à différents dessins ou modèles peut être une antériorité destructrice de nouveauté, il faut étudier l'article 25 de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC), et dont la France fait partie, qui déclare:

> « 1. Les Membres prévoiront la protection des dessins et modèles industriels créés de manière indépendante qui sont nouveaux ou originaux. Les Membres pourront disposer que des dessins et modèles ne sont pas nouveaux ou originaux s'ils ne diffèrent pas notablement de dessins ou modèles connus ou de combinaisons d'éléments de dessins ou modèles connus. Les Membres pourront disposer qu'une telle protection ne s'étendra pas aux dessins et modèles dictés essentiellement par des considérations techniques ou fonctionnelles ».

391. On note que l'évaluation de la nouveauté peut se faire sur la base de dessins ou modèles connus, ou d'une combinaison d'éléments de dessins ou modèles connus. Cela mène donc à deux interprétations possibles. La première montre que si la nouveauté s'analyse à partir des dessins ou modèles connus, seule une antériorité de toute pièce peut détruire la nouveauté. Ainsi par exemple, pour qu'une jupe à rayures demandant la protection soit considérée comme nouvelle, il n'en devra exister aucune autre identique, avec le même agencement de couleurs et de lignes, dans l'état de l'art.

Concernant la seconde, on peut voir que si la nouveauté s'analyse sous le prisme de la combinaison d'éléments de dessins ou modèles connus, cela signifie que des caractéristiques propres de dessins ou modèles pris séparément et se trouvant dans l'état de l'art peuvent affecter, en étant combinées, la nouveauté d'un dessin ou modèle dans la mesure où elles s'apparenteraient à une antériorité. Imaginez par exemple une chemise avec des motifs à fleurs et des poches sur les manches. Pour être considérée comme nouvelle, ces motifs à fleurs ne devront apparaitre sur aucunes autres chemises, ni sur d'autres produits comme des coussins ou des nappes. La poche des manches ne devra pas non plus apparaitre sur des pantalons, des vestes ou des sacs.

392. Dans le droit français, le code de propriété intellectuelle et la jurisprudence semblent pencher pour l'analyse de la nouveauté à partir de dessins ou modèles connus, et par

---

la jurisprudence françaises enseignait déjà avant l´entrée en vigueur des nouveaux textes» J-P. GASNIER, *«Le tout, la partie et le détail : ce qui fait la différence»* op. cit.

conséquent seule une antériorité de toute pièce peut détruire la nouveauté[638]. Malgré tout, le problème persiste car en cas d'action pour contrefaçon de dessins ou modèles, le défendeur peut s'y opposer en arguant qu'il n'est pas nouveau attendu qu'il existe une antériorité. Pour cela, il peut présenter comme preuves des éléments se trouvant indépendamment dans différents dessins ou modèles et ainsi démontrer qu'ils représentent une antériorité destructrice de nouveauté.

393. En principe, la jurisprudence française n'admet que les antériorités de toute pièce. Mais lors d'une demande d'interprétation préjudicielle de l'article 6 du règlement communautaire des dessins et modèles, la Cour de Justice de l'Union Européenne s'est prononcée sur le champ d'action de l'article 25 de l'accord des ADPIC et sur l'appréciation de la nouveauté[639] en déclarant que « s'agissant de la référence à des «combinaisons d'éléments de dessins ou modèles connus», figurant à la seconde phrase de l'article 25, paragraphe 1, de l'accord ADPIC, il suffit de relever que cette disposition est libellée dans des termes facultatifs et que, par conséquent, les parties à cet accord ne sont pas tenues de prévoir que la nouveauté ou l'originalité d'un dessin ou modèle soit appréciée par rapport à de telles combinaisons»[640].

394. En ce sens, la règle étant mentionnée de manière facultative, ce sont les Etats membres qui décident comment apprécier la nouveauté. Il semble en principe qu'au sein de l'Union Européenne, et donc de la France, la nouveauté ne s'analyse que par les antériorités de toute pièce. Toutefois, le Tribunal de Justice de l'Union Européenne, dans un autre secteur que celui de la mode et dont la décision peut être transposée, a déclaré que la combinaison d'éléments de dessins ou modèles connus existants indépendamment pouvait se concevoir comme une antériorité destructrice de la nouveauté. Pour cela, il a indiqué que la combinaison d'éléments indépendants des dessins ou modèles connus devait avoir été présentée publiquement en mentionnant que ces éléments pouvaient être appliqués ensemble[641]. C'est-à-

[638] TGI Paris, 3ème chambre lère section, 02 Avril 2015, N° RG : 14/00820; V. aussi J-P GASNIER, «*Un an de droit des dessins ou modèles»,* op. cit.

[639] CJUE, 19 juin 2014, aff. C-345/13, (Karen Millen Fashions Ltd contre Dunnes Stores, Dunnes Stores (Limerick) Ltd).

[640] Trib. UE 13 mai 2015, aff T-15/13, op. cit.

[641] *Ibid*. «En d'autres termes, il ne saurait être admis qu'un dessin ou modèle présente un caractère nouveau, au sens de l'article 5 du règlement no 6/2002, lorsqu'il ne consiste qu'en une combinaison de dessins ou modèles déjà divulgués au public et à propos desquels il a déjà été indiqué qu'ils étaient destinés à être utilisés ensemble». V. aussi «En effet, le tribunal précise (pt 77) que si un dessin ou modèle est constitué de plusieurs éléments distincts, d'une part et si, d'autre part, il a été clairement indiqué au public que ces éléments pouvaient se combiner pour constituer un produit déterminé, alors, il est possible que cette combinaison soit produite comme antériorité. Soulignons que pour admettre une telle antériorité, le tribunal prend soin de préciser que la

dire que si plusieurs éléments du dessin ou modèle qui est demandé existent indépendamment et ont été rendus publics, ils peuvent être considérés comme une antériorité destructrice de nouveauté. Il suffit alors, comme l'a déclaré le Tribunal, d'indiquer que ces éléments peuvent être associés pour obtenir un résultat précis[642].

395. Pour le secteur de la mode, cette décision signifie que si dans un catalogue ou une revue, il est mentionné que des tissus aux motifs précis peuvent être associés à une couture particulière pour rendre au final un produit bien déterminé, alors ils peuvent être considérés comme une antériorité destructrice de nouveauté. Le fait de publier les éléments des dessins ou modèles dans plusieurs revues ou catalogues n'est pas essentiel car il suffit simplement de mentionner qu'ils peuvent être associés. Ce jugement met en évidence la difficulté pour les tribunaux de définir l'état de l'art et d'évaluer l'antériorité destructrice de nouveauté.

396. Cela étant, les tribunaux français ne sont pas unanimes sur l'application de cette jurisprudence dans le domaine de la mode. En effet, le tribunal de grande instance de Paris a déclaré que même si l'existence d'un dessin ou modèle antérieur identique composé d'éléments associés pouvait affecter la nouveauté, celle-ci pouvait aussi l'être dès lors que ces éléments associés pouvaient s'apprécier séparément[643]. Néanmoins, dans une autre décision, le TGI a rappelé que la nouveauté devait être analysée par comparaison globale entre le modèle enregistré et l'antériorité divulguée dans leur ensemble, et non par l'examen individuel de chacun des éléments qui la compose[644].

397. Au vu de cette jurisprudence, la composition de l'état de l'art engendre plus de difficultés pour déterminer la nouveauté en ce qui concerne les créations de mode. Cela est dû au fait qu'elles sont en général le résultat de la fusion de différents éléments isolés dans l'état de l'art. En ce sens, admettre que la combinaison d'éléments isolées se trouvant dans l'état de

---

divulgation des éléments pouvant être combinés doit permettre de savoir que la combinaison de ces éléments est possible, « pour constituer un produit déterminé » (pt 77). Autrement dit, il doit être possible, dès lors qu'on est informé de la possibilité de combiner de tels éléments, de déterminer l'apparence du produit issu de cette combinaison (pt 77), ou comme le dit le tribunal d'en identifier la forme et les caractéristiques» J-P. GASNIER, *«De rerum natura»* op. cit

[642] Trib. UE 13 mai 2015, aff T‑15/13, op. cit.

[643] «La nouveauté ne peut être détruite que par une antériorité comprenant toutes les caractéristiques de cette combinaison même si envisagées séparément, celles-ci relèvent du fonds commun de la mode» TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 03 Juillet 2015, N° RG : 13/111177. Contra. TGI Paris, 3ème ch. lère section, 02 Avril 2015, N° RG : 14/00820

[644] «Elle s'apprécie par comparaison globale entre le modèle tel qu'il est déposé et le modèle antérieurement divulgué qui est opposé, tous deux pris dans leur ensemble constitué par la combinaison de leurs éléments caractéristiques, et non par l'examen de chacun des éléments qui les composent pris isolément». TGI Paris, 3ème ch. lère sect., 31 Mars 2016, N° RG : 15/03632.

l'art puisse affecter la nouveauté rend ce critère plus exigeant. En effet, d'après le tribunal de l'Union Européenne et les tribunaux français, l'appréciation de l'antériorité implique aussi l'étude des éléments isolés qui sont à leur tour divulgués séparément en mentionnant qu'ils peuvent être associés pour former un produit déterminé. Dans le cas où il n'en serait pas fait mention, on peut s'inquiéter de savoir si les tribunaux recourraient alors à l'analyse classique en vertu de laquelle seule une antériorité de toute pièce peut affecter la nouveauté.

398. Le débat reste ouvert pour les tribunaux français dans la mesure où lors d'une récente décision, le tribunal de grande instance de Paris a signalé que « la nouveauté ne peut être détruite que par une antériorité comprenant toutes les caractéristiques de cette combinaison même si envisagées séparément, celles-ci relèvent du fonds commun de la mode »[645]. Néanmoins, cette décision est l'exception à la règle générale de l'antériorité de toute pièce[646]. C'est donc la jurisprudence qui détermine si une antériorité émanant de la combinaison d'éléments isolés dans le domaine de la mode peut l'affecter.

399. D'après le code de propriété intellectuelle, l'état de l'art suppose non seulement d'identifier sa composition au vu des antériorités de toute pièce ou de la combinaison des caractéristiques propres aux dessins ou modèles pris séparément, sinon aussi au vu des divulgations (paragraphe 2) qui peuvent également affecter la nouveauté.

§. 2. Les divulgations

400. En matière de propriété intellectuelle, le concept de divulgation a plusieurs connotations et portées comme « publier, mais aussi exploiter, mettre dans le commerce l'objet protégé »[647]. En ce qui concerne les dessins et modèles industriels, la divulgation est une notion clé pour déterminer si une création de mode peut être protégée car elle permet de

[645]TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 13 Mai 2016, N° RG : 14/03613 ; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 03 Juillet 2015, N° RG : 13/111177

[646] «Il est à ce titre aisé d'en déduire, formule qui se retrouve souvent dans diverses décisions, qu'on ne peut opposer à titre d'antériorité destructrice de nouveauté un ensemble de caractéristiques résultant de la combinaison de plusieurs dessins ou modèles. Une telle affirmation est généralement vraie, mais ne peut prétendre à s'appliquer dans toutes les hypothèses, c'est un des apports de cet arrêt» J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles», op. cit.*

[647] A. ROBIN, *«La divulgation des dessins et modèles via Internet» In propr. industr.*Décembre 2012, n° 12, étude 18

savoir si le dessin ou modèle répond aux conditions de nouveauté[648]. L'article L. 511-6 du code de propriété intellectuelle définit le concept de divulgation dans les termes suivants :

> « Un dessin ou modèle est réputé avoir été divulgué s'il a été rendu accessible au public par une publication, un usage ou tout autre moyen. Il n'y a pas divulgation lorsque le dessin ou modèle n'a pu être raisonnablement connu, selon la pratique courante des affaires dans le secteur intéressé, par des professionnels agissant dans la Communauté européenne, avant la date du dépôt de la demande d'enregistrement ou avant la date de priorité revendiquée.
>
> Toutefois, le dessin ou modèle n'est pas réputé avoir été divulgué au public du seul fait qu'il a été divulgué à un tiers sous condition, explicite ou implicite, de secret.
>
> Lorsqu'elle a eu lieu dans les douze mois précédant la date du dépôt de la demande ou la date de priorité revendiquée, la divulgation n'est pas prise en considération :
>
> a)Si le dessin ou modèle a été divulgué par le créateur ou son ayant cause, ou par un tiers à partir d'informations fournies ou d'actes accomplis par le créateur ou son ayant cause ;
>
> Ou si le dessin ou modèle a été divulgué à la suite d'un comportement abusif à l'encontre du créateur ou de son ayant cause.Le délai de douze mois prévu au présent article n'est pas applicable lorsque la divulgation est intervenue avant le 1er octobre 2001 ».

On note donc qu'un dessin ou modèle est considéré divulgué dès lors qu'il est accessible au public par utilisation, publication ou tout autre moyen. Le champ d'application est apparemment vaste car toute divulgation faite n'importe où dans le monde et durant un temps indéfini peut être considérée comme une antériorité destructrice de nouveauté. Cette définition semble réaffirmer l'objectivité de la nouveauté dans le régime français.

401. Cependant, en étudiant l'article plus attentivement, on constate que cette définition en réduit la portée objective[649]. En effet, en déclarant qu'il y a divulgation s´elle est

---

[648] J-P. GASNIER, *«De rerum natura»,* op. cit.; L. MARINO, *«Affaire Senz : ouvrez vos parapluies !» In* Propr. industr*,* Juillet 2015, n° 7-8, comm. 54; J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle*, op. cit., D. COHEN, *Le droit de dessins et modèles*, op.cit. P. 57.

[649] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit. P. 708. V. aussi M-C. PIATTI, «*La nouveauté en droit des dessins et modèles. Retour sur un concept « relatif »* » op. cit., «Empruntée au droit allemand,attaché à la notion de "nouveauté objective relative" elle implique que la divulgation antérieur d´un dessin ou modèle - par un tiers, le créateur lui-même ou le déposant - ne détruit pas la nouveauté si celui-ci n´était pas véritablement accesible à la date du dépôt ou de la priorité ou, plus précisément, si les professionnels du secteur considéré dans la Communauté n´en ont pas eu connaissance, ou ne peuvent rasinnablement être réputés en avoir eu connaissance à cette date». J. PASSA Droit de la Propriété Industrielle: t. 1. op. cit. P.922.

rendu accesible au public avant la date de demande d'enregistrement ou de la priorité revendiquée, elle limite temporairement la divulgation destructrice de nouveauté (A). La loi prévoit que la divulgation doit aussi avoir été raisonnablement connue dans la pratique courante des affaires dans le secteur intéressé et par des professionnels agissant dans la Communauté européenne (B). Seul le respect de ces deux conditions peut permettre à la divulgation de détruire la nouveauté.

A. Une divulgation définie dans le temps

402. L'article L-511-6 du livre V du code de propriété intellectuelle signale que la présentation de la demande d'enregistrement ou de la priorité revendiquée est le point de départ pour composer l'état de l'art destructeur de nouveauté[650]. Par conséquent, quand le titulaire d'un dessin ou modèle veut protéger sa création, le dessin ou modèle doit être analysé à la lumière de toutes les divulgations faisant partie de l'état de l'art, lesquelles doivent déjà exister à la date de présentation de la demande d'enregistrement ou de la priorité revendiquée. Celle-ci est d'une importance capitale car elle permet de définir si le dessin ou modèle doit être protégé dans la mesure où il était déjà divulgué en cas d'action pour contrefaçon ou d´action en nullité[651].

403. De même, limiter la divulgation dans le temps permet d'identifier le véritable titulaire du droit. En cas de contrefaçon ou de procès de revendication de titularité, la divulgation antérieure permet aussi de déterminer le véritable titulaire de la création[652].

404. La divulgation analysée comme une antériorité destructrice de nouveauté suppose qu'elle soit certaine, c'est-à-dire qu'il ne doit pas subsister le moindre doute quant à sa réalité. À ce sujet, la Cour de Cassation française déclare : «Mais attendu que l'arrêt, par motifs propres et adoptés, relève qu'aucun document produit par la société Sekoya ne démontre l'existence et la divulgation du modèle no 817 374, antérieurement au dépôt

[650]«Cette date remplit una: fonction essentielle dasn les conditions de fond de validité du titre de propriété» N. BICTIN, *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle*, op. cit. P. 198.

[651] CA Paris, 1ère ch., 10 Mai 2016, NºRG: 14/24900. V. aussi F. GREFFE, *Traité des dessins et des modèles*, op. cit P. 134. «Cette recherche ou plutôt cette découverte peut permettre, en effet, à celui qui est l´objet d´une poursuite en contrefaçon de désarmer son adversaire en faisant juger que le modèle ou le dessin litigieux est du domaine public».

[652] «Une autre hypothère fréquente, lors des recherches d´antériorité, et qu´il est important de signales, est celle du créateur qui, bien qu´ayant déposé suivant les dispositions du Livre V du Code de la Propriété intellectuelle, se trouve face à un adversaire qui apporte la preuve d´une exploitation antérieure à ce dépôt, et se prétend, à son tour, créateur. Dans ce cas, le déposant, s´il est véritablement le créateur aura le droit d´établir que sa création est plus ancienne» CA Paris, 18 mar 1958: Gaz. Pal., 1958, 1, 401 P. 135 Préc. par F. GREFFE, *Traité des dessins et des modèles*, op. cit. P. 135.

effectué auprès de l'INPI ; qu'il relève encore que cette société ne justifie pas, par les catalogues népalais qu'elle produit en noir et blanc, de l'antériorité des autres modèles qu'elle invoque comme plus anciens que celui de la société Coline ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations souveraines, dont elle a déduit que ce modèle était valable, la cour d'appel, qui a procédé à la recherche prétendument omise, a légalement justifié sa décision»[653]. Les tribunaux françaises s'orientent en ce sens dans la mesure où la date exacte est un élément qu'ils doivent prendre en compte pour déterminer s'il s'agit d'une antériorité destructrice de nouveauté[654].

405. La certitude de la divulgation renvoie donc à d'autres difficultés, de type probatoire cette fois. En effet, l'évidence de l'antériorité conduit à devoir déterminer à qui appartient la charge de la preuve[655], et suppose d'en évaluer la compétence pour prouver qu'elle est bien antérieure à la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou de la priorité revendiquée. Il faut signaler à ce sujet que « la divulgation d'une antériorité étant un fait juridique, la preuve est donc libre »[656], c'est-à-dire que la charge de la preuve appartient à quiconque se prévaut d'une divulgation destructrice de nouveauté[657].

406. Quant à sa capacité à prouver qu'elle est effectivement antérieure à la demande d'enregistrement, il faut souligner que la jurisprudence française est bien plus exigeante que

[653] Cass. com., 19 janvier 2016, Nº pourvoi 14-21364; Cass. com., 26 octobre 2010 (Pourvois D/2009/67107; D 20100205) PIBD No. 930.III.836 V. Aussi.. «La certitude de la date est naturellement exigée par les tribunaux. La chambre commerciale de la Cour de cassation l'a d'ailleurs récemment rappeléNote 58, sanctionnant, au visa de l'article L. 511-3 du CPI, les juges du fond qui s'étaient déterminé au vu d'une publication dont ils ne précisaient pas la date et qui ne donnait pas date certaine à l'antériorité retenue». A. ROBIN, *«La divulgation des dessins et modèles via Internet* » *op. cit*

[654] TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 05 Juin 2015, N° RG : 13/05428

[655] «Or, ces textes semble-t-il (nous demeurons ouvert à tout débat sur cette question) ne s´articulent pas en principe et exception, mais propose une définition positive de la notion de divulgation. Si tel est bien le cas, il ne s´agit plus alor de débattre afin de savoir si la charge de la preuve incombe au demandeur ou défendeur à l´action en nullité, mais de vérifier au cas par cas, en fonction des éléments de preuve apportés aux débats de part et d´autre, s´il y a bien eu divulgation. Autrement dit, la preuve d´une divulgation au sein même de l´Union européennene saurait, a elle seule, détruire la nouveuaté d´un modèle. Encore faut-il que de cette divulgation puisse être clairement déduit le fait que les professionnels du secteur considéré opérant dans la Communauté avaient bien connaissance de l´antériorité opposée». J-P. GASNIER, *«De la divulgation destructrice de nouveauté» In* Propriété Industrielle Octobre 2008. Nº 10. P. 53

[656] A. ROBIN, *«La divulgation des dessins et modèles via Internet* » *op. cit*. V. Aussi «En tous les cas, il appartient à celui qui se prévaut d´une antériorité d´idéntifier et de justifier la date à laquelle la commercialisation du modèle sont identiques à celles de l´oeuvre qui lui est opposée». F. GREFFE, *Traité des dessins et des modèles*, op.cit. P. 134

[657] TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 08 juillet 2016, N° RG : 13/11952; TGI Paris, 3ème ch. lère sect., 23 Juin 2016, N° RG : 15/02209.

celle du régime communautaire en considérant l'exactitude de la date comme essentielle[658]. L'absence de divulgation est donc une condition requise par le demandeur pour pouvoir bénéficier de la protection. Pour le Tribunal de l'Union Européenne, la divulgation peut être prouvée par probabilités ou présomptions basées sur des éléments concrets et objectifs menant à la conclusion qu'elle est effectivement avérée. La preuve de la divulgation ne prend donc pas seulement en compte des documents dont la date est vérifiée[659], sinon aussi d'autres éléments qui mènent à déduire de manière objective qu'elle est bien avérée[660].

407. La définition dans le temps de la divulgation a aussi un autre effet important surtout concernant celle faite par le styliste, l'auto-divulgation. Elle fait en effet référence au fait que c'est le styliste lui-même qui la fait[661]. Cet élément est très important car dans le secteur de la mode ce sont les stylistes eux-mêmes qui divulguent leurs créations sans savoir qu'elle peut être destructrice de nouveauté.

408. D'après le texte de l'article L.511-6 de l'ancien code de propriété intellectuelle, les divulgations faites par le créateur lui-même n'étaient pas destructrices de nouveauté [662], c'est-à-dire que la mise à disposition au public du dessin ou modèle par le styliste même avant d'en demander la protection n'affectait pas la condition du critère de nouveauté. Mais elles peuvent l'être d'après le nouveau code de propriété intellectuelle, si elles sont faites avant les 12 mois précédant la demande d'enregistrement. Dans ce cas

[658] TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 05 Juin 2015, N° RG : 13/05428; V. aussi «Quant à l'argument soulevé par la société Coverpla qui, invoquant la jurisprudence française relative à la notion d'antériorité portant « date certaine », le Tribunal répond en substance que « l'ordre juridique de l'Union n'entend pas en principe définir ses qualifications en s'inspirant d'un ordre juridique national ou de plusieurs d'entre eux sans précision expresse » et que rien dans les règlements applicables ne laisse entendre que l'appréciation de la force probante des éléments de preuve devrait s'effectuer au regard d'une quelconque législation nationale» J-P. GASNIER, *«De la recevabilité de la preuve devant l'OHMI ou quand une date certaine n'est pas exigée pour une antériorité» In* Propr. industr., Juin 2012, N° 6, comm. 53

[659] Trib. UE, 14 juillet 2016, aff. T-420/15, (Thun 1794 a.s. contre EUIPO). Point 34.

[660] «La divulgation d´ún dessin ou modèle antérieur ne peut pas être démontrée par de probabilités ou des présomptions, mais doit reposer sur des éléments concrets et objetctifs qui prouvent une divulgation effective du dessin ou modèle antérierur sur le marché... Toutefois, cette exigence quant à des éléments concrets et objectifs ne suppose pas nécessairement la production d´un document ayant date certaine, la cohérence et la concordance des éléments de preuve, qu´il incombe au juge d´apprécier, pouvant pallier l´absence de date certaine. Nous plaidons donc pour un réel assouplissement de la jurisprudence françaises à ce propos et pour une approche plus pragmatique des éléments de preuve» J-P. GASNIER, *«De la recevabilité de la preuve devant l'OHMI ou quand une date certaine n'est pas exigée pour une antériorité»,* op. cit.

[661] D. COHEN, Le Droit de dessins et modèles, op. cit. P. 68

[662] L. du 14 juillet 1909 sur les dessins et modèles. «Les dessins ou modèles régulièrement déposés jouissent seuls du bénéfice de la présente loi. La propriété d'un dessin ou modèle appartient à celui qui l'a créé ou à ses ayants droit ; mais le premier déposant dudit dessin ou modèle est présumé, jusqu'à preuve contraire, en être le créateur. La publicité donnée à un dessin ou modèle, antérieurement à son dépôt, par une mise en vente ou par tout autre moyen, n'entraîne la déchéance ni du droit de propriété ni de la protection spéciale accordée par la présente loi». V. aussi. J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*,op. cit P. 697

seulement, l'auto-divulgation peut détruire la nouveauté[663]. Cette loi s'applique aussi si c'est un ayant cause ou un tiers, ayant connaissance du dessin ou modèle grâce à des informations données par le styliste lui-même, qui réalise la divulgation. Il doit alors, durant le délai de grâce, se soumettre aux conditions explicites ou implicites du secret[664]. C'est aussi le cas pour une divulgation faite par un tiers suite à un comportement abusif portant préjudice au styliste[665]. Pour finir, le code de propriété intellectuelle a prévu un régime de transition pour protéger les stylistes, en appliquant seulement la période de grâce pour toute auto-divulgation ou divulgation faite par un tiers après le 1er octobre 2001[666].

409. Les stylistes de mode utilisent en général ce délai de grâce pour tester leurs créations sur le marché. Si durant cette période elles ont du succès, le créateur doit rapidement les enregistrer pour que leur auto-divulgation n'en fasse pas des antériorités destructrices de nouveauté[667]. Si au contraire, il n'enregistre pas ses créations durant le délai de grâce, alors l'auto-divulgation peut détruire la nouveauté. Par conséquent, les stylistes doivent enregistrer leurs créations dès leur divulgation pour bénéficier d'une meilleure couverture juridique quant aux droits que la loi leur confère, ainsi que de la protection et des mécanismes de défense en cas d'action en contrefaçon ou de nullité.

410. L'analyse de l'article L-511-6 montre que pour que la divulgation soit destructrice de nouveauté, elle doit non seulement être définie dans le temps, sinon aussi

---

[663] «Considérant quàu vu de l´ensemble de ces éléments, il est constant que la société Marotte a divulgué son panneau "Fold 31010" plus de douze mois avant la date à laquelle elle l´a déposé en tant que modèle et ce sans quç il soit nécessaire d´étudier les autres divulgations invoquées». CA Paris, Pôle 5, 2 ch, 2 décembre 2011, Nº RG 2010/0625; (D20110213) PIBD No. 959 III 258.

[664]CPI. Article L.511-6 « Toutefois, le dessin ou modèle n'est pas réputé avoir été divulgué au public du seul fait qu'il a été divulgué à un tiers sous condition, explicite ou implicite, de secret. Lorsqu'elle a eu lieu dans les douze mois précédant la date du dépôt de la demande ou la date de priorité revendiquée, la divulgation n'est pas prise en considération : a) Si le dessin ou modèle a été divulgué par le créateur ou son ayant cause, ou par un tiers à partir d'informations fournies ou d'actes accomplis par le créateur ou son ayant cause ;»

[665] CPI. Article L.511-6 «Toutefois, le dessin ou modèle n'est pas réputé avoir été divulgué au public du seul fait qu'il a été divulgué à un tiers sous condition, explicite ou implicite, de secret. Lorsqu'elle a eu lieu dans les douze mois précédant la date du dépôt de la demande ou la date de priorité revendiquée, la divulgation n'est pas prise en considération :

b) Ou si le dessin ou modèle a été divulgué à la suite d'un comportement abusif à l'encontre du créateur ou de son ayant cause».

[666] «L´instauration de ce délai pour l´auto-divulgation a imposé au législateur l´intégration de dispositions transitoires afin de déterminer les antériortirés pertinentes pour l´application de la nouveauté. L´article L.- 511-6 *in fine* retient que le délai de douze mois n´est pas applicable lorsque la divulgation est intervenue avant le 1 octobre 2001» N. BICTIN, *Droit de la Propriété Intellectuelle*, op. cit. P. 201.

[667] CA Paris, pôle 5 2 Ch., 14 octobre 2011, Nº RG 2010/23946 (D20110182), PIBD No. 953 III 36; CA Paris, 4 Sect A, 20 mai 2008, No. RG : 07/08970

raisonnablement connue dans la pratique courante des affaires dans le secteur intéressé, par des professionnels agissant dans la Communauté européenne (B).

B. Une divulgation circonscrite à un cercle spécialisé

411. Suivant les lignes directrices imposées par la Directive européenne 98/71/CE[668], l'article L-511-6 souligne que pour que la divulgation soit destructrice de nouveauté, elle doit être raisonnablement connue dans la pratique courante des affaires dans le secteur concerné, par des professionnels agissant dans la Communauté européenne[669].

412. Cela étant, ce point engendre des difficultés d'interprétation et d'application pratique[670], car que signifie précisément la pratique courante des affaires dans le secteur concerné ? Une seule divulgation faite par une seule entreprise peut-elle détruire la nouveauté ? Et celle faite hors du territoire européen le peut-elle aussi ? Les réponses ne sont ni simples ni évidentes[671] mais la jurisprudence du Tribunal Européen a grandement éclairé la définition de ces notions[672].

La définition du secteur en question. Dans une décision récente, le Tribunal a signalé que « le secteur concerné » était composé par celui à qui appartient le produit auquel le dessin ou modèle a été incorporé et qui a donc été divulgué[673].

Il a toutefois précisé qu'il pouvait aussi se composer de produits autres que ceux évoqués lors de la demande d'enregistrement du dessin ou modèle. Il a ainsi rappelé « qu'un dessin ou modèle communautaire ne saurait être considéré comme nouveau au sens de l'article 5, paragraphe 1, du règlement n° 6/2002, si un dessin ou modèle identique avait été divulgué au public avant les dates précisées dans cette disposition, quand bien même ce dessin ou modèle antérieur serait destiné à être incorporé dans un produit différent ou à être appliqué à un autre produit que celui ou ceux indiqués, en vertu de l'article 36, paragraphe 2, du règlement n° 6/2002, dans la demande d'enregistrement »[674].

---

[668] J. PASSA, Traité du Droit de la Propriété Industrielle, t. 1. op. cit P. 922

[669] «L´état de l´art se trouve limité dans son territoire et dans un milieu de référence» N. BICTIN, *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle*, op. cit. P. 200. Contre P. GREFFE et F. GREFFE, *Traité des dessins et Modèles,* op. cit. P. 134

[670] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit. P. 709

[671] *Ibid.*. P. 709; V. aussi N. BICTIN, *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle*, op. cit P. 200

[672] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*,. op. cit. P. 708

[673] Trib. UE 13 mai 2015, aff T-15/13, op. cit. V. aussi. A FOLLIARD-MONGUIRAL, *«Dessins et Modèles Communautaires» In* JCI Marques, 12 Mai 2016, Fasc. 3700.

[674] Trib. UE 13 mai 2015, aff T-15/13, op. cit. V. aussi. A FOLLIARD-MONGUIRAL, *«Dessins et Modèles Communautaires» op. cit*.

Ce point est important car il montre que le seuil est assez large pour déterminer la divulgation destructrice de nouveauté. En effet, ne sera pas seulement prise en compte l'antériorité en relation directe avec les produits pour lesquels le dessin ou modèle a été enregistré, sinon aussi celles ayant une relation indirecte, c'est-à-dire les antériorités qui s'intègrent à un produit différent et sans relation avec les produits indiqués lors de la demande d'enregistrement du dessin ou modèle et dont la validité est mise en doute.

De même, il a aussi rappelé le principe général en vertu duquel il y a divulgation destructrice de nouveauté dès lors que le dessin ou modèle antérieur a été publié[675]. Il a néanmoins précisé que la divulgation ne serait destructrice de nouveauté que si elle était raisonnablement connue dans la pratique courante des affaires[676] dans le secteur intéressé agissant dans l'Union Européenne[677]. Le Tribunal a ainsi voulu convertir l'exception en un principe général.

La définition des professionnels du secteur en question. Le problème reste donc de déterminer qui sont les professionnels ou le cercle spécialisé qui font partie du secteur intéressé agissant dans l'Union. La Cour de Justice de l'Union Européenne y répond en précisant qu'il comprend non seulement les personnes ayant conçu ou fabriqué un dessin ou modèle, sinon aussi toutes celles qui les commercialisent[678].

Cette précision est très importante car elle définit le champ d'application de la divulgation destructrice de nouveauté. Celle-ci est affectée dès lors que la divulgation émane de professionnels du secteur intéressé opérant dans l'Union Européenne. Une divulgation faite à l'étranger ne peut donc, en principe, affecter la nouveauté à moins d'avoir été raisonnablement connue dans le secteur concerné. La Cour de Justice Européenne signale

[675] «Selon elle en effet, la structure même de ce texte invite à une telle lecture dans la mesure où elle pose un principe, à savoir que "la publication vaut, en régle générale divulgation" et une exception à ce principe: "sauf" si cette publication ne peut être raisonnablement connue dans la Communauté». J-P. GASNIER, *«Divulgation, Nouveuaté. Caractère individuel» In* Propr. industr., Février 2009, Nº2.

[676] «La pratique normale des affaires comprend les moyens d'investigation généralement employés par les professionnels afin de réaliser des recherches d'antériorités». A FOLLIARD-MONGUIRAL, *«Dessins et Modèles Communautaires»* op. cit.

[677] Trib. UE 13 mai 2015, aff T-15/13, op. cit

[678] «En conséquence, il convient de répondre à la première question posée que l'article 11, paragraphe 2, du règlement no 6/2002 doit être interprété en ce sens qu'il peut être considéré qu'un dessin ou modèle non enregistré pouvait, dans la pratique normale des affaires, être raisonnablement connu des milieux spécialisés du secteur concerné opérant dans l'Union, dès lors que des représentations dudit dessin ou modèle avaient été diffusées auprès de commerçants opérant dans ce secteur, ce qu'il appartient au tribunal des dessins ou modèles communautaires d'apprécier au regard des circonstances de l'affaire dont il est saisi». CJCE, 13 février 2014, aff. C-479/12, (H. Gautzsch Großhandel GmbH & Co. KG contre Münchener Boulevard Möbel Joseph Duna GmbH).

aussi que la divulgation peut-être destructrice de nouveauté si elle émane d'offices de propriété intellectuelle étrangères, japonaises ou américaines par exemple, car elle peut alors être répandue dans le secteur intéressé[679].

La charge de la preuve. Cette déclaration pose là encore des problèmes de type probatoire, surtout concernant la charge de la preuve. Qui, en effet, doit alors prouver que la divulgation a bien été connue dans le cercle spécialisé opérant dans l'Union ? Certains auteurs affirment « qu'au plan de la preuve on doit considérer qu'en cas de discussion sur ce point, c´est au titulaire du droit dont la validité est contestée qu´il revient d´établir que l´antériorité qui lui est opposée n´a pu être raisonnablement connue, selon la pratique courante des affaires dans le secteur concerné, par des professionnels agissant dans la Communauté, et non au demandeur en annulation de prouver que l´antériorité qu´il invoque a pu l´être »[680]. Pour d'autres, « c´est à celui qui conteste la nouveauté de supporter la preuve et de sa réalité et de sa pertinence »[681]. La jurisprudence du Tribunal de l'Union européenne semble penser que c'est au titulaire du droit dont la validité est contestée qu'incombe le devoir d'en apporter la preuve[682].

La charge de la preuve revêt alors un caractère diabolique car il s'agit de démontrer un fait négatif. C'est-à-dire que l'antériorité n'était pas connue des professionnels opérant dans l'Union Européenne. Certains auteurs clament en effet que pour affirmer que la divulgation a bien été connue par les professionnels du secteur intéressé, les preuves apportées au procès doivent être suffisamment solides pour en convaincre les juges[683].

---

[679] Trib. UE, 15 octobre 2015, aff. T251/14, (Promarc Technics s.c. contre OHMI). Point 25.; P. de CANDÉ, *«Dessins et modèles» In Prop. intell.*, Octobre 2007, No. 25. P. 485 V. aussi J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 924; V. aussi P. KAMINA, *«Un modèle d'horloge antériorisé par les dessins d'un brevet» In propr. industr.*Juillet 2002, N° 4-5, comm. 49.; «La preuve du niveau de connaissance du professionnel appartient au défendeur à l´action en nullite la jurisprudence de l´ agence ayant dégagé une présomption de connaissance par le professionnel du secteur concerné agissant sur le territoire de l´Union». N. BICTIN, *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle*, Op. cit. P. 200

[680] J. PASSA, Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles, op. cit. PP. 925.

[681] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*,. op. cit. P. 709

[682]Trib. UE, 15 octobre 2015, aff. T251/14, op. cit.; Trib. UE, 21 mai 2015, affs. T- 22/13 et T- 23/13, (Senz Technologies BV contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur, Impliva BV. V). aussi. A FOLLIARD-MONGUIRAL, *«Dessins et Modèles Communautaires»* , op. cit. «La preuve que la divulgation est dépourvue d'effet juridique pour l'une ou l'autre de ces exceptions échoit au défendeur. L'Office n'a pas à examiner d'office les raisons qui pourraient priver d'effet juridique une divulgation dont la matérialité a été prouvée par demandeur en nullité. Si le défendeur n'apporte pas la démonstration qu'une exception s'applique, l'Office doit tenir la divulgation pour opérante».

[683] «Nous persistons donc à penser que la solution ici retenue, quoique logique, ne doit donc pas être systématiquement retenue, les juges ou membres des offices qui ont à juger de la nouveauté devant apprécier la

Le nombre de divulgations. Un autre problème concerne cette fois le nombre de divulgations devant être faites pour détruire la nouveauté. Une seule suffit, ou en faut-il plusieurs raisonnablement connues par les professionnels du secteur intéressé qui opèrent dans l'Union Européenne ? D'après l'article L- 511-3, une seule suffit pour affecter la nouveauté, en mentionnant explicitement pour cela le critère d'accessibilité. On peut donc penser que la nouveauté en vigueur dans le droit français est, en principe, objective.

Or, la loi ne peut s'interpréter de manière isolée car l'article L. 511-6 énonce quant à lui que la divulgation est destructrice de nouveauté si elle a été raisonnablement connue chez les professionnels du secteur intéressé opérant dans l'Union Européenne. On peut en ce sens affirmer que la nouveauté, dans le droit français, est relative.

La Cour de Justice de l'Union Européenne a précisé qu'une seule divulgation à une personne du cercle spécialisé opérant en Europe ne peut être considérée comme une antériorité destructrice de nouveauté[684]. En ce sens, peu importe si elle se fait en dehors de l'Union car la règle de l'article L.511-6 ne s'intéresse qu'à la divulgation connue par les professionnels du secteur intéressé opérant dans l'Union[685]. Cette précision est importante pour le droit français car en vertu du principe d'interprétation conforme, les juges nationaux doivent concilier l'interprétation des régimes internes avec le droit de l'Union[686].

413. Ces réflexions dans le monde de la mode montrent que la définition du secteur concerné est assez diverse et complexe, et dépendra de chaque affaire précise. Le Tribunal a indiqué qu'il serait défini selon le produit auquel le dessin ou modèle divulgué est intégré. En considérant par exemple l'apparence et le produit qui l'intègre, le secteur intéressé pourra être constitué de chaussures, de pantalons, de vestes, de sacs, etc. Il faut ajouter que le cercle

---

divulgation au cas par cas en fonction des éléments de preuve apportés de part et d´autre. Cette décision toutefois nous éclaire sur la position de la chambre de recours dont les praticiens devront tenir compte» J-P. GASNIER, *«Divulgation, Nouveauté. Caractère individuel»* op. cit P. 40

[684] «Au vu de ces considérations, il convient de répondre à la deuxième question posée que l'article 7, paragraphe 1, première phrase, du règlement no 6/2002 doit être interprété en ce sens qu'il peut être considéré qu'un dessin ou modèle non enregistré, bien qu'ayant été divulgué à des tiers sans condition explicite ou implicite de secret, ne pouvait, dans la pratique normale des affaires, être raisonnablement connu des milieux spécialisés du secteur concerné opérant au sein de l'Union, dès lors qu'il n'a été divulgué qu'à une seule entreprise dudit secteur ou n'a été présenté que dans les locaux d'exposition d'une entreprise située en dehors du territoire de l'Union, ce qu'il appartient au tribunal des dessins ou modèles communautaires d'apprécier au regard des circonstances de l'affaire dont il est saisi». CJCE, 13 février 2014, aff. C-479/12, op. cit.

[685] J-C. GALLOUX, *Droit de la Propriété Industrielle*, op. cit. P. 708

[686]«L'interprétation conforme s'applique aussi aux mesures nationales et doit être mise en oeuvre par les juges nationaux. Cette interprétation vise évidemment à assurer une conciliation entre les normes nationales et le droit de l'Union dont le respect s'impose aux États». J. RIDEAU, *«Ordre juridique de l'Union Européenne- Sources non écrites» In* JCI Droit international, 08 Février 2011, Fasc. 190

spécialisé opérant dans l'Union se compose non seulement des stylistes sinon aussi des personnes qui conçoivent, fabriquent et commercialisent les dessins ou modèles. En effet, beaucoup de personnes participent non seulement à la création du *design* sinon aussi à sa commercialisation. Les stylistes, négociants et fabricants doivent être prudents au moment de divulguer leurs créations pour que celles-ci ne soient pas destructrices de nouveauté en étant à l'état de l'art.

414. Quant au nombre de divulgations à prendre en considération, la position de la Cour de Justice de l'Union Européenne sonne comme un avertissement pour le secteur de la mode car les dessins ou modèles sont généralement transmis à une seule entreprise sans conditions précises ou tacites de confidentialité. Avant de divulguer leurs créations, les stylistes devraient donc conclure des accords de confidentialité pour éviter la destruction de nouveauté.

415. En résumé, la composition de l'état de l'art et les divulgations permettent de définir la portée des antériorités destructrices de nouveauté. La première est en effet un élément capital pour déterminer si l'on est en présence d'une véritable création méritant la protection des dessins ou modèles industriels. En principe, seule une antériorité identique ou quasi identique peut affecter la nouveauté du dessin ou modèle. Le problème est la combinaison d'éléments isolés ou séparés. Peuvent-ils être destructeurs de nouveauté ? D'après la jurisprudence de l'Union Européenne, la combinaison d'antériorités indépendantes affecte la nouveauté si elles ont été divulguées. Il doit alors être mentionné que leur combinaison peut faire naitre un produit déterminé. Les tribunaux français n'ont pas admis ce principe et permettent exceptionnellement que la combinaison d'antériorités puisse affecter la nouveauté dès lors qu'elles appartiennent à un même fond commun de la mode.

416. L'étude de l'état de l'art suppose d'avoir une vision claire de la divulgation destructrice de nouveauté car cette notion a relativisé le concept de nouveauté objective qui était en principe appliquée dans le droit français. Il y a ainsi divulgation destructrice de nouveauté dès lors qu'elle a été raisonnablement connue par le secteur intéressé, à savoir le secteur auquel appartient le produit auquel l'apparence a été intégrée. Outre le fait de devoir se faire dans le secteur intéressé, la divulgation doit aussi l'être par les professionnels agissant dans l'Union Européenne, c'est-à-dire par les concepteurs, fabricants et négociants de ce même secteur. Bien que le droit français parle de « professionnalisation », les négociants, fabricants et concepteurs en font partie.

417. Bien prendre en considération ces éléments est important car ils détermineront si une seule divulgation faite à un entrepreneur faisant partie des professionnels du secteur intéressé peut détruire la nouveauté. Ce n'est pas le cas d'après la jurisprudence de l'Union Européenne, et cette décision peut être transposée au droit français. Toutefois, en étudiant en détail le régime des dessins et modèles français, on note que pour en obtenir la protection il ne suffit pas que le dessin ou modèle soit nouveau, il doit aussi se conformer à une autre condition : le caractère propre (section II).

SECTION II. LE CARACTÈRE PROPRE

418. Coco Chanel a dit que dans la mode, « pour être irremplaçable, il faut toujours être différent »[687]. En ce qui concerne les dessins ou modèles, cette affirmation correspond au critère de caractère propre. En effet, pour qu'une création de mode bénéficie de la protection des dessins et modèles industriels français, elle doit, en plus d'être nouvelle, présenter un caractère propre[688]. La directive européenne 98/71/CE[689] et le livre vert pour la protection des dessins et modèles sont à l'origine de cette disposition. Alors que l'article 3 de la directive prévoit la protection des dessins et modèles pour la création qui est nouvelle et présente un caractère individuel[690], le livre vert indique que la raison d'être de ce critère se doit aux difficultés engendrées par la nouveauté objective et subjective dans ce domaine[691].

---

[687] «In order to be irreplaceable, one must always be different». M. REED, «Coco Chanel's best quotes were full of wisdom and wit. Read 25 of her snappiest sayings..»

[Ressource électronique] Disponible sur: http://www.marieclaire.co.uk/blogs/547165/coco-chanel-s-25-snappiest-quotes.html#s0q7PePeWP04KLPJ.99 [consulté le 11 mai 2017]

[688] CPI. Article L511-2 Seul peut être protégé le dessin ou modèle qui est nouveau et présente un caractère propre. V. aussi. S. ALMA-DELETTRE, *«Les dessins et modèles, carrefour de droit» In* GA propr. intell. 2003 P.223 «L´ordonnace du 25 juillet 2001 a posé deux conditions d´accès au régime du droit des dessins et modèles: la nouveauté et le caractère individuel du dessin ou modèle candidat à la protection». V. BENABOU*, «Les nouveaux critères de protection des dessins et modèles une protection sur mesure?» In* Dr. et Patrimoine, Janvier 2002, No. 100 P. 45 «L´ordonnance du 15 juillet 2001, en modifiant l´article du CPI, apporte un double tempérament au système antérieur du point de vue des conditios de fond de la protection. L´un est manifeste: il s´agit de l´introduction de la condition de caractère propre issue du critère de caractère individuel de la directive. L´autre, à savoir la définition de la nouveauté, bien que plus discrète, n´en constitue pas moins une rupture importante avec le régime précédent. Les deux tendent à émanciper le droit des dessins et modèles de la proximité perturbatrice du droit d´auteur en lui conférant des critères de protection clairement distincts».

[689] Dir. 98/71/CE, «(9) considérant que la réalisation des objectifs du marché intérieur exige que l'acquisition par l'enregistrement du droit sur un dessin ou modèle enregistré soit soumise à des conditions identiques dans tous les États membres; que, à cette fin, il est nécessaire d'arrêter une définition unitaire du concept de dessin ou modèle ainsi que des exigences de nouveauté et de caractère individuel auxquelles le dessin ou modèle enregistré doit satisfaire;»

[690] «Article 3 Conditions de protection. 1. Les États membres protègent les dessins ou modèles par l'enregistrement et confèrent à leurs titulaires des droits exclusifs conformément aux dispositions de la présente

419. Sa nature est paradoxale car son imposition comme condition de fond obéit à la nécessité d'élargir le champ de protection aux nombreuses créations de *design* qui n'en bénéficient pas dans les régimes nationaux[692]. En effet, ceux-ci en limitent les contours et excluent toute création qui ne se différencie pas de celles existantes dans l'état de l'art[693]. Ainsi, tout comme la nouveauté, le caractère propre a pour but d'identifier les vraies innovations de *design*[694] méritant la protection dès lors qu'elles enrichissent le patrimoine commun des formes.

420. À la différence de la directive européenne et du règlement communautaire, le droit français mentionne le concept de caractère propre. Néanmoins, l'utilisation d'expressions différentes dans les régimes nationaux est sans importance[695] car l'objectif du caractère propre dans les régimes français et européens est de tracer la frontière entre les dessins et modèles industriels et le droit d'auteur[696].

Ce critère entraîne indiscutablement des problèmes de recevabilité[697] car certains auteurs clament qu'il est un synonyme du concept d'«originalité»[698] quand d'autres au contraire pensent qu'il n'est que la nouveauté formulée en d'autres termes[699].

---

directive. 2. La protection d'un dessin ou modèle par l'enregistrement n'est assurée que dans la mesure où il est nouveau et présente un caractère individuel».

[691] B. POSNER, *The community design. Purpose and Scope of the Green Paper on the Legal Protection of Industrial Design*, E Story-Scientia P., 1992, P.7

[692] *Ibid*. P.7 *«The application of the criterion implies first that the threshold as regards protectability is higher than previously known under the legislation of Member States. Fewer designs will be eligible for protection. A reproduction or a repetion of a prior design to which a few modifications have been made will not be protectable»*

[693] *Ibid*., P.7 *«The application of the criterion implies first that the threshold as regards protectability is higher than previously known under the legislation of Member States. Fewer designs will be eligible for protection. A reproduction or a repetion of a prior design to which a few modifications have been made will not be protectable»;* V. aussi F. POLLAUD-DULLIAN, La propriété industrielle, op. cit. P. 561.

[694] B. POSNER, *The community design. Purpose and Scope of the Green Paper on the Legal Protection of Industrial Design*, op. cit P.8 *«This is one of the most important choices made. To protect only the truly innovative deisgns and at the same time giving the orotected designs an efficient protection».*

[695] N. BICTIN, *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle*, op. cit. P. 201. «Le RDME emploie le terme "individuel" au lieu de "propre", cette différence de vocabulaire demeure sans conséquence en raison du principe d´interprétation conforme»

[696] J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles,* op. cit P. 932

[697] B. POSNER, *The community design. Purpose and Scope of the Green Paper on the Legal Protection of Industrial Design,* op. cit. P.8 *«It is quite clear that the distinctive character will be one of the key issues of discussion».*

[698] P. GREFFE et F. GREFFE, *Traité des dessins et Modèles*, op. cit

[699] B. HUMBLOT, *«Nouveauté, caractère propre: un fauteuil pour deux» In* JCP E, Juin 2003 No. 24. P.991 «En somme, le caractère propre n´est rien d´autre que de la nouveauté autrement formulée, à ceci près cependant, que la nouveauté (art. L. 511-3) se déduit désormais de l´observation des détails, là où le caractère

421. Cela étant, la législation et la jurisprudence française[700], tout comme la loi communautaire, ont élevé en toute autonomie cette condition de fond dont l'appréciation doit se faire de manière objective[701]. Le code de propriété intellectuelle français définit ainsi ce critère dans l'article L511-4 :

> « Un dessin ou modèle a un caractère propre lorsque l'impression visuelle d'ensemble qu'il suscite chez l'observateur averti diffère de celle produite par tout dessin ou modèle divulgué avant la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou avant la date de priorité revendiquée.
>
> Pour l'appréciation du caractère propre, il est tenu compte de la liberté laissée au créateur dans la réalisation du dessin ou modèle ».

On note donc que pour que le dessin ou modèle respecte cette condition, il doit éveiller chez l'observateur averti une impression visuelle globale différente des créations déjà existantes dans l'état de l'art. Si c'est le cas, la loi peut alors accorder la protection au styliste qui propose une création se distinguant des formes existantes. Cela garantit le développement et la promotion de l'innovation dans le domaine des formes tout en protégeant la diversité et la variété de configurations externes exprimées dans un *design*.

422. Pour définir le caractère innovant des créations de mode, il est d'abord nécessaire de comprendre le processus créatif dans lequel s'inscrit le styliste. Pour produire en effet un article de mode, il commence par un travail de recherche en développant un projet dans lequel il spécifie ses paramètres d'observation. Il doit ainsi prendre en considération plusieurs éléments comme les saisons dont sa création intellectuelle s'inspire, à savoir été, automne, hiver ou printemps, ou encore si elle est destinée aux femmes ou aux hommes[702]. Dans son processus de recherche, il se rend compte que l'état de l'art dans ce domaine est riche en tendances, styles, mouvements et goûts. Pour que ses créations propres soient « uniques », il doit se démarquer des autres tendances ou styles ainsi que des *designs* déjà

---

propre (art. L.511-4) demande un regard d´ensemble»; V. aussi F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle*, op. cit. P. 560.

[700] Cass Comm, 6 septembre 2016, No. E 14-15.286.

[701] CA PARIS, Pôle 5 - Ch. 2, 20 décembre 2013, NºRG: 13/04998. «Qu'il convient de relever par ailleurs que le défaut de caractère propre desdits modèles n'est pas invoqué et d'ajouter que la notion d'originalité est étrangère au droit des dessins et modèles déposés».

[702] E. MBONU *Fabric Design Research*, op.cit. P. 32 «*A brief signifies the inception of any project within the creative industries. Within a college a fashion design brief outlines the aims and objectives of a particular time-bound project, typically within specified parameters – a specific season, a genre (menswear or womenswear) or a brand, for example».*

utilisés par d'autres créateurs. Pour cela, il doit créer des formes attrayantes à n'importe quel prix pour le consommateur, dès lors qu'elles sont différentes.

423. Cela étant, se démarquer des autres dans le monde de la mode est assez complexe car on admet généralement que, dans ce secteur, l'imitation doit être tolérée car elle favorise l'innovation[703]. De même, il ne fait pas de doute que les stylistes cherchent à obtenir le monopole des tendances, des genres, des mouvements ou des styles afin de limiter la concurrence sur le marché. Ces attitudes paradoxales reflètent les fragilités de la définition de la protection des dessins ou modèles industriels, qui tend à protéger les créations qui enrichissent vraiment le patrimoine commun des formes sans entraver la libre concurrence.

424. Il est clair que les tendances, les styles et les mouvements sont des éléments dont tout créateur s'inspire pour pouvoir innover. D'ailleurs, la jurisprudence précise que ces éléments ne peuvent être protégés[704], afin de permettre aux stylistes de les utiliser pour pouvoir créer. Néanmoins, et comme on le verra plus loin, la jurisprudence condamne l'imitation de vêtements de mode en l'assimilant à un acte de contrefaçon. Cet effort pour différencier ce qui peut ou non être protégé est notable. Le recours au caractère propre permet de veiller à la protection des réelles innovations de *design* dans le secteur de la mode. Pour s'assurer du respect de cette condition, le juge de fond doit analyser l'impression d'ensemble (paragraphe 1) émanant des dessins ou modèles de mode en conflit. Cela suppose d'identifier l'état de l'art dans lequel ils s'inscrivent et pour cela, le juge procède à une évaluation selon une méthode précise (paragraphe 2).

§.1. L'impression globale

425. Pour être protégé, un dessin ou modèle de mode doit être différent du patrimoine commun des formes. En ce sens, l'impression visuelle globale est le critère utilisé par les juges pour déceler les différences existantes entre des dessins ou modèles similaires (A). Dans la mode, en effet, on peut visualiser des formes, des techniques, ou des tendances communes ou similaires introduites dans des vêtements ou des accessoires. C'est pour cela que l'étude de l'impression globale permet d'observer le changement qualitatif des dessins ou modèles en conflit, en se limitant à la vision d'une personne en particulier : l'observateur averti (B).

[703] K. RAUSTALIA, C. SPRINGMAN, *The Knockoff Economy: How Imitation Sparks Innovation*, op. cit.

[704] CA PARIS, Pôle 5 - Ch. 1, 28 Novembre 2012, NºRG: 11/08502

A. La détermination de l'impression globale

426. L'impression globale fait référence à l'objet de protection, à savoir « l'apparence visible », qui demande l'enregistrement pour un produit ou l'une de ses parties[705]. Son étude implique l'analyse de l'état de l'art, c'est-à-dire des antériorités existantes à la date de la demande d'enregistrement[706]. Par conséquent, la construction de l'état de l'art dans lequel s'inscrit l'étude de ce critère doit prendre en considération la date de présentation de la demande d'enregistrement, comme l'exige l'article L511-4 qui énonce :

> « Un dessin ou modèle a un caractère propre lorsque l'impression visuelle d'ensemble qu'il suscite chez l'observateur averti diffère de celle produite par tout dessin ou modèle divulgué avant la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou avant la date de priorité revendiquée ».

Par conséquent, la date de présentation de la demande d'enregistrement permet de limiter le nombre d'antériorités à prendre en compte pour évaluer l'état de l'art. Ainsi, seules les antériorités de toute pièce existantes avant la date de la demande sont prises en compte.

427. À ce sujet, la jurisprudence explique clairement que les antériorités susceptibles d'affecter le caractère propre ne doivent pas découler d'éléments ou d'une association d'éléments appartenant isolément à différents dessins ou modèles connus[707]. C'est ainsi que la Cour de Justice de l'Union Européenne a statuée au sujet d'une demande d'interprétation préjudicielle présentée par la Cour Suprême d'Irlande[708]. Cette décision a soulevé la question de la portée de l'article 6 du Règlement (CE) no. 6/2002 relatif au caractère individuel. Bien que le litige concerné soit un dessin ou modèle communautaire non enregistré, la Cour a précisé la notion et la portée du caractère individuel, condition commune aux dessins ou modèles enregistrés ou non, nationaux ou communautaires, dont la définition peut se transposer au droit français[709].

---

[705] C. BERNAULT, «*Droit d'auteur et droit des dessins et modèles : l'émancipation ?*» *In* Propr. industr., Décembre 2015, n° 12, étude 23

[706] TGI PARIS, 3ème ch. lère sect., 23 Mai 2013, N° RG : 12/01956; V. aussi J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle*, op. cit. P. 933. «Comme celle de la nouveauté, l´appréciation du caractère propre implique de comparer le dessin ou modèle avec tout dessin et modèle antérieurement divulgué; les antériorités à prendre en compte son les mêmes».

[707] TGI PARIS, 3ème ch. 1ère sect., 30 mars 2017, NºRG: 15/05884

[708] CJCE, 19 juin 2014, Aff. C-345/13, (Karen Millen Fashion Ltd contre Dunnes Stores et Dunnes Stores (Limerick) Ltd.). V. aussi P. GREFFE, *«Un an de droit des dessins ou modèles» In propr. industr.*Mai 2015, N° 5, chron. 5; M-C. PIATTI, «*Protection des créations de mode : question(s) de temps !» op. cit*.

[709] P. de CANDÉ, *«Dessins et Modèles», In Prop. intell.*, Octobre 2014, No. 53 P. 462

428. La question posée à la Cour était de savoir s'il fallait, pour déterminer l'impression visuelle globale chez l'observateur averti, prendre en compte les antériorités fondées sur un seul dessin ou modèle connu, ou au contraire les caractéristiques propres ou leurs associations dispersées dans différents dessins ou modèles connus.

Pour y répondre, la Cour Européenne s'est appuyée sur le cadre juridique des dessins ou modèles, à savoir l'accord des ADPIC et le règlement no. 6/2002 et a déclaré « qu'il ne ressort pas du libellé de l'article 6 du règlement No. 6/2002 que l'impression globale visée à cet article doit être celle produite par une telle combinaison ». Elle a ajouté «qu'en faisant référence à l'impression globale que produit sur un utilisateur averti «tout dessin ou modèle» qui a été divulgué au public, ledit article 6 doit être interprété en ce sens que l'appréciation du caractère individuel d'un dessin ou modèle doit s'effectuer par rapport à un ou plusieurs dessins ou modèles précis, individualisés, déterminés et identifiés parmi l'ensemble des dessins ou modèles divulgués au public antérieurement »[710].

429. Ce raisonnement a été transposé dans la jurisprudence des tribunaux français[711]. Par exemple, le Tribunal de Grande Instance de Paris a signalé que «le caractère propre d'un modèle français, notion également distincte de l'originalité et indifférente à l'existence d'un effort créateur qui sont étrangers à sa validité qui est présumée, s'apprécie objectivement par comparaison globale entre le modèle tel qu'il est déposé en considération de la représentation et des produits visés et les antériorités opposées prises individuellement et non combinées les unes avec les autres»[712].

430. Ces décisions judiciaires suscitent un grand intérêt dans le secteur de la mode car sa nature implique beaucoup d'éléments de *design* dispersés dans l'état de l'art[713]. En général, les *designs* de mode s'inspirent de tendances, de styles ou de genres qui, grâce au travail intellectuel du créateur, deviennent de véritables innovations. En ce sens, conditionner le respect de ce critère à l'analyse d'antériorités dispersées dans plusieurs dessins ou modèles

[710] CJCE, 19 juin 2014, Aff. C-345/13, (Karen Millen Fashion Ltd contre Dunnes Stores et Dunnes Stores (Limerick) Ltd).

[711] TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 08 Avril 2016, N° RG : 14/04533. «Cette analyse doit s'effectuer par rapport à un ou plusieurs dessins ou modèles précis, individualisés, déterminés et identifiés, parmi l'ensemble des dessins et modèles divulgués au public antérieurement».

[712] TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 30 mars 2017, NºRG: 15/05884; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 25 Mars 2016, N° RG : 13/16593; TGI Paris, 3ème Ch. 2ème Sect, 9 Décembre 2011 Nº RG 10/04374. Rappr. Cass. comm. 24 mai 2017, Nº M 14-24699.

[713] «Fashion, by its very nature, involves the amalgamation of different aspects of previous designs» H. ATHERTTON, *«Case Comment: Karen Millen Fashions Ltd v Dunnes Stores and Dunnes Stores and Dunnes Stores (Limerick) Ltd (C-345/13)» In* European Intellectual Property Review E.I.P.R. Thomson Reuters 2015 Issue 2 P. 115.

indépendants conduirait à lui refuser la protection. C'est pour cette raison que la décision de la jurisprudence de définir le caractère propre au vu d'une antériorité de toute pièce est un critère qui favorise la protection des dessins ou modèles de mode[714].

431. Cela étant, la mode est un secteur diversifié qui regroupe différents produits dans lesquels s'intègrent les dessins ou modèles. On peut, par exemple, trouver de nombreux vêtements ou accessoires pour lesquels il est important de définir exactement l'impression visuelle globale laissée par les dessins ou modèles. La nature même du produit et le secteur auquel il appartient contribuent aussi à délimiter l'impression visuelle globale à analyser dans l'état de l'art. La directive européenne 98/71/CE dans son considérant No.13 le prévoit ainsi:

> « 13) considérant que l'appréciation du caractère individuel d'un dessin ou modèle devrait consister à déterminer s'il existe une différence claire entre l'impression globale qu'il produit sur un utilisateur averti qui le regarde et celle produite sur lui par le patrimoine des dessins ou modèles, compte tenu de la nature du produit auquel le dessin ou modèle s'applique ou dans lequel celui-ci est incorporé et, notamment, du secteur industriel dont il relève et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle »[715]

Suivant cette orientation, le tribunal de l'Union Européenne a défini le secteur industriel comme étant celui auquel appartient le produit qui intègre le dessin ou modèle[716]. Progressivement, les tribunaux Françaises tiennent compte de ces éléments pour déterminer le caractère propre d'un dessin ou modèle de mode. En effet, le Tribunal de Grande Instance de Paris a récemment signalé que « le caractère individuel s'apprécie en tenant compte de la nature du produit, du secteur industriel du produit et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle »[717].

432. La définition de ces éléments est fondamentale car elle permet de délimiter la portée de leur protection. L'article L.513-5 du Code de Propriété Intellectuelle va ainsi dans ce sens en signalant que : « la protection conférée par l'enregistrement d'un dessin ou modèle

[714] *Ibid.* P. 115.

[715] Dir. 98/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles.

[716] Trib. UE, 13 mai 2015, aff T-15/13, (Group Nivelles contre OHMI, Easy Sanitary Solutions BV).

[717] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 08 Avril 2016 N° RG : 14/04533. «Enfin, l'invocation par la demanderesse de ce que les articles litigieux seraient quasi identiques à des déclinaisons qu'elle commercialise du modèle protégé est inopérante puisque d'une part c'est au regard du modèle telle que déposé que s'apprécie la contrefaçon et que d'autre part la démonstration que les articles ainsi invoqués seraient des déclinaisons du modèle protégé n'est pas faite, tant il existe de différences d'aspect entres ces articles et le modèle déposé opposé parla société CHANEL»; CA Paris, pôle 5 ch. 2, 4 mars 2016, Nº RG 14/09442. V. aussi. P. MASSOT*, «Utilisateur Averti» In* Prop. intell., Avril 2016, Nº59. P. 257.

s'étend à tout dessin ou modèle qui ne produit pas sur l'observateur averti une impression visuelle d'ensemble différente ».

433. L'impression visuelle globale joue un rôle très important car elle détermine si la création mérite la protection par le dessin ou modèle industriel dès lors qu'elle satisfait au critère du caractère propre[718]. Pour cela, l'impression visuelle globale dégagée par les dessins ou modèles en conflit doit être différente car s'ils dégagent la même impression, ils pourront être annulés[719] ou reconnus coupables de contrefaçon[720] s'ils reproduisent les dessins ou modèles protégés en les imitant.

434. On peut donc affirmer que l'impression visuelle globale a pour objectif de déterminer l'accès à la protection des réelles innovations de *design*[721]. Néanmoins elle engendre de nombreux problèmes dans le secteur de la mode car la caractérisation des différences en émanant est une tâche assez complexe. Pour cette raison, son évaluation se fait au cas par cas par le juge qui détermine si les différences sont substantielles ou non.

435. La jurisprudence considère parfois que des variations ou des déclinaisons de forme peuvent être perçues comme une différence substantielle qui produit une impression globale différente[722]. Dans d'autres cas, la couleur ou la matière du dessin ou modèle est considérée comme une différence insignifiante et fait que le dessin ou modèle en infraction est reconnu coupable de contrefaçon[723]. Il a aussi parfois été jugé que les proportions, les variations des tailles et la disposition des éléments pouvaient éveiller une impression globale différente[724]. L'ajout d'ornements dans une même création, comme par exemple une poche ou une broderie[725], a parfois été considérée comme une différence insignifiante déniant le

[718] TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 9 Juin 2016, NºRG 14/09171.

[719] TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 29 Novembre 2013, N° RG : 11106307; TGI Paris, 3ème ch. lère sect., 03 Octobre 2013, N° RG : 12/00081; CA Paris, Pôle 5 - 1ère Ch., 19 Mai 2015, NºRG: 13/16071, CA Aix en Provence, 2ème Ch., 18 Mars 2010, N° RG: 2010/134 Rôle N° 09/03598; T. com. Paris, 15ème ch., 15 avril 2005, Nº RG : 2000000491

[720] TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 17 Février 2010, N°RG: 08/15318; CA LYON 1ère ch. civ., 17 décembre 2009, NºR.G : 08/05660; CA Paris, Pôle 5 - ch. 2, 27 nov 2009, Nº RG 08/15015; TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 1 Juillet 2009, NºRG: 08/11083; T. com. Bordeaux, 13 oct. 2008, N° RG 2007F00343 - 2007F00986; TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 25 Mai 2007, Nº RG 07102975; T. Com. Paris, 15ème ch., 14 oct. 2005, NºRG: 2004046343; T. Com. Paris, 15ème ch., 15 avril 2005, No RG : 2000000491

[721] TGI 3ème ch., 1ère sect, 03 Octobre 2013, N° RG : 12/00081

[722] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 5 Février 2016, N° RG : 14/11490; TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 21 Novembre 2014, N° RG : 11/17056

[723] CA Paris, Pôle 5 - 2ème Ch., 27 novembre 2015, NºRG: 14/25305; TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 7 février 2007 Nº RG : 03/18698

[724] TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 04 Juillet 2014, N° RG : 12/15290

[725] TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 12 janvier 2012, Nº RG. :10/17027

caractère propre des dessins ou modèles en conflit[726]. Dans d'autres cas similaires, la jurisprudence a au contraire octroyé la protection[727].

436. Comme on peut le voir, elle n'est pas unanime quant à la définition des éléments qui intègrent les créations de mode et qui peuvent dégager une impression d'ensemble différente. En outre, les paramètres fixes permettant de déterminer que l'impression globale diffère par des détails significatifs ou substantiels ne sont pas définitifs puisque l'analyse se fait au cas par cas. On voit donc qu'en fonction du juge, l'imitation d'un *design* peut être considérée en infraction, et simplement être tolérée dans d'autres cas.

437. Pour établir l'impression visuelle globale, la composition de l'état de l'art est aussi soumise aux divulgations raisonnablement connues dans le cercle spécialisé des professionnels opérant dans l'Union. Tout comme la nouveauté, cet élément provoque des problèmes de type probatoire. En effet, le Tribunal de l'Union Européenne signale que la charge de la preuve incombe à celui qui fait valoir la divulgation ou l´antériorité[728]. Il ajoute néanmoins que c'est à celui qui rejette la preuve de cette divulgation de démontrer que le cercle spécialisé du secteur ne pouvait pas la connaître. Il rappelle aussi que le lieu de la divulgation importe peu dès lors que le cercle spécialisé opérant dans l'Union l'aura raisonnablement connue. Il explique enfin que la connaissance de la divulgation par les personnes faisant partie des cercles spécialisés du secteur concerné est une question de fait qu'il appartient aux juges de fond d'analyser[729].

438. En conclusion, on constate qu'il est assez compliqué de déterminer à l'avance si une création peut être protégée quand bien même elle respecte cette condition, car par sa nature, la mode est changeante et n'obéit pas à des règles uniques et définitives. Ainsi, de simples petits ornements peuvent constituer une différence importante éveillant une impression visuelle globale différente des *designs* dans l'état de l'art. Chaque cas est donc unique. Pour satisfaire à cette condition, les juges de fond doivent analyser l'impression visuelle globale, mais en y ajoutant la difficulté supplémentaire d'étudier la vision d'une personne en particulier : l'observateur avisé (B).

[726] TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 4 Mai 2012 Nº RG: 10/08368

[727] TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 12 janvier 2012, Nº RG. :10/17027

[728] Trib. UE., 21 mai 2015, aff jointes. T-22/13 et T- 23/13 (Senz Technologie BV c/OHMI et Impliva BV). V. aussi P. de CANDÉ, *«Droit des dessins et modèles» In* Prop. intell., Octobre 2015, Nº 57. P. 477

[729] Trib. UE., 21 mai 2015, aff jointes. T-22/13 et T- 23/13 (Senz Technologie BV c/OHMI et Impliva BV). V. aussi P. de CANDÉ, *«Droit des dessins et modèles», op. cit*. P. 477

B. L'observateur averti

439. La législation française a voulu singulariser la personne de référence qui doit évaluer l'impression visuelle d´ensemble. Cette appréciation est complexe car on ne tient pas compte de l'impression visuelle globale produite sur le public en général ou sur les consommateurs, sinon sur celle de l' «observateur averti».

440. L'origine de cette notion émane de la Directive Européenne 98/71/CE dont le considérant No.13 mentionne expressément la nécessité d'évaluer le caractère singulier en se fondant sur l'impression visuelle globale produite sur l'utilisateur averti[730]. En revanche, le code de propriété intellectuelle fait référence à l'observateur averti sans aucune implication concrète différente. Cela étant, certains auteurs pensent que la dénomination choisie dans le droit français est plus appropriée que celle prévue dans la Directive Européenne car l'évaluation d'un dessin ou modèle se fait à partir de l'«observation» de la personne en question[731].

441. De plus, l'observateur averti n'est pas nécessairement consommateur du produit qui incorpore le dessin ou modèle. Cependant, la doctrine convient que la différence terminologique importe peu dans la mesure où d'après la directive européenne et le code de propriété intellectuelle, l'objectif de la disposition est de définir une personne dont l'évaluation objective est celle prise en compte pour déterminer l'impression visuelle globale[732].

442. Le problème avec cette personne vient du fait que bien que l'évoquant, la législation ne la définit pas. Déterminer ce sujet est donc une tâche difficile pour les juges à l'heure d'évaluer des dessins ou modèles de mode[733], et de nombreux problèmes

[730] Dir. 98/71/CE du 13 octobre 1998 *«sur la protection juridique des dessins ou modèles»*. «(13) considérant que l'appréciation du caractère individuel d'un dessin ou modèle devrait consister à déterminer s'il existe une différence claire entre l'impression globale qu'il produit sur un utilisateur averti qui le regarde et celle produite sur lui par le patrimoine des dessins ou modèles, compte tenu de la nature du produit auquel le dessin ou modèle s'applique ou dans lequel celui-ci est incorporé et, notamment, du secteur industriel dont il relève et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle;».

[731] F. POLLAUD-DULLIAN, *«L'ordonnance du 25 juillet 2001 et la réforme du droit des dessins et modèles» In* JCP E 2001, N° 45. V. aussi J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 934. «Le personnage de référence du droit français serait ainsi plus largement entendu, pour peu naturellement que tout utilisateur averti puisse être considéré comme un observateur averti».

[732] *Ibid.* P. 935; V. aussi N. BINCTIN, *«L'apparence en droit des dessins et modèles : le critère du caractère individuel» In* Propr. industr., Juillet 2013, Nº 7-8, étude 7

[733] D. COHEN, *Le droit des dessins et modèles*, op. cit. P. 73

d'interprétation en découlent[734]. La question se pose de savoir si l'observateur averti est celui à qui les produits incorporant le *design* sont destinés, c'est-à-dire s'il en est l'utilisateur final[735], ou bien s'il s'agit du consommateur moyen. À cela s'ajoute une interrogation relative à sa nature objective car son analyse renvoie à l'impression d'un sujet spécifique et par conséquent l'évaluation est à nouveau subjective[736].

443. Les réponses à ces doutes ne sont pas simples, et encore moins évidentes. À ce sujet, la jurisprudence du Tribunal de l'Union Européenne et des tribunaux françaises a joué un rôle clé pour définir « l'observateur averti » et sa nature objective. Elle signale en outre qu'il faut dresser le portrait de cette personne référente pour faciliter la tâche du juge quant à l'identification de l'utilisateur ou observateur averti[737]. Pour ce faire, de nombreux éléments sont pris en compte, comme la nature du produit[738], son destinataire, ainsi que son utilisation ou finalité[739]. Les tribunaux Françaises ont été plus lentes pour appliquer ces critères, et incluent seulement depuis peu dans leurs analyses la définition du secteur et du produit pour définir l'observateur averti[740].

444. Pour ce qui est de la mode, la caractérisation de ce sujet à partir de l'identification du secteur et du produit est compliquée car elle compte une multitude de produits ou d'éléments de produits qui intègrent les *designs* à protéger, comme par exemple des chaussures, des sacs, des robes, des vestes, des bijoux, des jupes ou encore des ceintures. La liste n'est pas exhaustive car les *designs* de vêtements peuvent aussi contenir des ornements et des éléments décoratifs ajoutés en quantité infinie. De plus, une même catégorie

---

[734] J-P. GASNIER, *«Regards sur l'utilisateur averti dessiné par l'OHMI» In propr. industr.*Septembre 2008, N° 9, étude 18

[735] «celui à qui ceux-ci sont destinés et qui est donc censé les observer"; c´est du reste bien à l´utilisateur final que la loi se réfère pour l´appréciation du caractère visible ou non d´une pièce détachée en situation normale d´utilisation». J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 935; J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles» op. cit.*

[736] N. BINCTIN. *«L'apparence en droit des dessins et modèles : le critère du caractère individuel»* op. cit.

[737] Trib. UE, 10 septembre 2015, aff. T-525/13, (H&M Hennes & Mauritz BV & Co. KG contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur et Yves Saint Laurent SAS); « utilise le produit dans lequel est incorporé le dessin ou modèle en conformité avec la finalité à laquelle ce même produit est destiné »; Trib. UE., 21 mai 2015, aff jointes. T-22/13 et T- 23/13 (Senz Technologie BV c/OHMI et Impliva BV); V. aussi N. BICTIN, *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle*, op.cit P. 205; V. aussi J-P GASNIER, «*Un an de droit des dessins ou modèles,* op. cit; J-P. GASNIER, «*Caractère Individuel. Nature du produit. Utilisateur Averti» In propr. industr.*Février 2009.

[738] J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles»* op. cit.

[739] N. BINCTIN, *«L'apparence en droit des dessins et modèles : le critère du caractère individuel»,* op. cit.

[740] P. de CANDÉ, *«Les critères d'appréciation de la portée de la protection du modèle» In* Propr. industr. Mars 2010, n° 3, étude 5.

de produit peut être plurispécifique[741] et donc, pour en définir le secteur et la nature au sujet desquels la vision de l'observateur averti est analysée, le juge doit spécifier ce point, car le *design* de mode ne fait pas appel au «consommateur moyen» comme c'est le cas pour le droit des marques, sinon à l'«utilisateur averti»[742].

445. Le Tribunal Européen a rappelé sa jurisprudence constante selon laquelle « l'utilisateur averti n'est pas le consommateur moyen normalement informé et raisonnablement attentif et avisé qui perçoit habituellement un dessin ou un modèle comme un tout et ne se livre pas à un examen de ses différents détails, il n'est pas non plus l'expert ou l'homme de l'art capable d'observer dans le détail les différences minimes susceptibles d'exister entre les modèles ou dessins en conflit.

446. Ainsi, le qualificatif « averti » suggère que, sans être un concepteur ou un expert technique, l'utilisateur connaît différents dessins ou modèles existant dans le secteur concerné, dispose d'un certain degré de connaissance quant aux éléments que ces dessins ou modèles comportent normalement et, du fait de son intérêt pour les produits concernés, fait preuve d'un degré d'attention relativement élevé lorsqu'il les utilise»[743].

447. De leur côté les tribunaux françaises étaient d'abord frileuses pour l'identifier[744], jusqu'à omettre de le citer[745], mais la tendance actuelle est plutôt de le qualifier. L'observateur averti peut ainsi être un «homme intéressé par la mode»[746], « un acheteur de

[741] J-P. GASNIER, *«Regards sur l'utilisateur averti dessiné par l'OHMI», op. cit.*

[742] Trib. UE., 21 mai 2015, aff jointes. T-22/13 et T- 23/13 (Senz Technologie BV c/OHMI et Impliva BV). V. aussi N. BINCTIN, *«L'apparence en droit des dessins et modèles : le critère du caractère individuel», op. cit.*

[741] Trib. UE, 10 septembre 2015, aff. T-525/13, (H&M Hennes & Mauritz BV & Co. KG contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur et Yves Saint Laurent SAS); V. aussi CJCE, 20 octobre 2011, Aff. C-281/10 (Pepsico/Grupo Promer Mon Graphic) «une notion intermédiaire entre celle de consommateur moyen, applicable en matière de marques, auquel il n'est demandé aucune connaissance spécifique et qui en général n'effectue pas de rapprochement direct entre les marques en conflit, et celle d'homme de l'art, expert doté de compétences techniques approfondies »; V. aussi, J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles» In propr. industr.*Avril 2012, n° 4, chron. 4

[744] TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 27 Juin 2003, NºRG: 03/01563

[745] V. aussi J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit., P. 712; P. de CANDÉ, *«Les critères d'appréciation de la portée de la protection du modèle»,* op. cit.

[746] TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 13 Mai 2016, N° RG : 14/03613, «Mais les différences relevées par la défenderesse, constituées sur le produit qu'elle vend, de l'absence de la broderie coté gauche et de patte de boutonnage, le nombre de boutonnage et les boutons sur la manche, l'absence de passepoil sur les poignets, la présence d'un bouton pour fermer le col, alors que ces éléments constituent les caractéristiques non reproduites du modèle revendiqué, sont d'importance suffisante pour permettre au consommateur averti (en l'occurrence un homme intéressé par la mode) de distinguer les deux articles en cause et d'en déterminer l'origine respective»; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 08 Avril 2016, N° RG : 14/13196. «un caractère propre en ce qu'ils ne procurent pas sur l'observateur averti, qui est en l'espèce un consommateur s'intéressant aux blousons de cuir de type « aviateur », une impression d'ensemble différente de celle produite par d'autres articles de cette catégorie».

montres sensible aux détails de forme et de proportion du modèle »[747], « un professionnel du secteur cherchant à élargir son offre ou un utilisateur habituel de lunettes »[748], « l'amateur de montres attentif »[749], « le professionnel du marché des sacs »[750], « un consommateur averti en matière de modèles de chaussures de neige »[751], « celui qui pratique la boxe »[752], « une consommatrice qui s'intéresse à la mode »[753], ou encore « une personne pratiquant l´alpinisme »[754], entre autres.

448. On constate aussi que la jurisprudence française a suivi les directives de la Cour de Justice de l'Union Européenne en signalant que l'utilisateur averti pouvait symboliser plusieurs personnes appartenant à des catégories différentes, que ce soit des enfants ou des professionnels du *marketing*[755]. Les tribunaux français ont ainsi fait remarquer que l' observateur averti pouvait être « le ou les parents de l'enfant en bas âge, à la recherche d'une paire de lunettes de soleil, et qui se trouvent en mesure de distinguer le modèle revendiqué, de chacun des modèles opposés, dès lors que ceux-ci ne génèrent pas une même impression d'ensemble »[756], ou encore « la clientèle féminine achetant habituellement des maillots de bain, une impression visuelle d'ensemble différente de celle suscitée par les créations divulguées antérieurement »[757] .

449. On voit donc que la définition de ce sujet est complexe et varie selon les cas. Il y a ainsi plusieurs définitions de l'observateur averti d'après les décisions adoptées par les

[747] TGI Paris, 3ème ch. lère sect., 31 Mars 2016, N° RG : 15/03632. «En l'absence d'antériorité de toutes pièces opposées aux modèles litigieux, la validité de ces derniers au regard du critère de nouveauté est établie. Pour apprécier leur caractère individuel, également contesté par la société B PLUS, il convient de se référer à l'impression visuelle d'ensemble que ces derniers produisent sur un observateur averti, et par conséquent doté d'une vigilance particulière liée à sa connaissance de la catégorie de produits concernés par les modèles et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration de ceux-ci. L'observateur averti est ici un acheteur de montres sensible aux détails de forme et de proportion du modèle».

[748] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 11 Décembre 2015, N° RG : 13/15734.

[749] TGI Paris, 3ème ch., lère sect., 31 Mars 2016, N° RG : 15/03632.

[750] TGI Paris, 3ème ch., lère sect., 03 Décembre 2015, N° RG : 14/08478.

[751] CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 07 fevrier 2014, NºRG: 13/07500

[752] CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 30 janvier 2015, NºRG: 14/04167

[753] CA Paris, Pôle 5, 1ère Ch., 22 Mars 2016 NºRG: 14/26251

[754] CA Douai, 11 mars 2004. PIBD 2004 III 487, Precitée par J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 935

[755] CJCE, 18 octobre 2012, affs. C-101/11 P et C-102/11, (Neuman e.a. Contre José Manuel Baena Grupo); CJCE, 20 octobre 2011, aff. C‑281/10, (Pepsico/Grupo Promer Mon Graphic).

[756] TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 08 Avril 2016, N° RG : 14/04533; CA Paris, Pôle 5 , 2ème ch., 27 Nov 2015, NºRG: 13/21612

[757] TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 13 Avril 2010, NºRG : 08/15883

tribunaux français. Cette personne peut être le destinataire final du produit ou son consommateur régulier, ou même encore le professionnel[758]. Mais pour bien souligner son niveau d'attention, on note qu'il doit être averti[759].

450. Le Tribunal de l'Union Européenne signale à ce sujet que l'utilisateur averti «peut s'entendre comme désignant un utilisateur doté non d'une attention moyenne mais d'une vigilance particulière, que ce soit en raison de son expérience personnelle ou de sa connaissance étendue du secteur considéré»[760]. Il déclare aussi que par sa nature, un « utilisateur averti » est une personne « qui possède un intérêt particulier pour le *design* d'un produit donné et qui s'intéresse aux courants du *design,* de l'art et de la mode qui pourraient être à l'origine d'un tel *design* »[761].

451. Pour sa part, la Chambre Commerciale de la Cour de Cassation française signale que « l'observateur averti est un observateur doté d'une vigilance particulière, que ce soit en raison de son expérience personnelle ou de sa connaissance étendue du secteur considéré ; qu'en considérant, pour retenir le caractère propre des modèles déposés par la Société PARIS WEAR DIFFUSION, et les juger valables, que l'observateur averti doit s'entendre du « destinataire final du produit »[762].

452. On peut donc remarquer que la jurisprudence tend à spécifier le niveau d'attention de l'observateur averti[763] car celui-ci peut être sensible à des détails que le consommateur moyen ne remarquerait pas[764]. Des variations de forme, de taille ou de matière, par exemple, peuvent ainsi être significatives au moment de définir si l'impression visuelle d´ensemble des modèles en conflit diffère ou non selon l'observateur averti.

---

[758] N. BINCTIN, *«L'apparence en droit des dessins et modèles : le critère du caractère individuel»,* op. cit.

[759] P. MASSOT*, «Utilisateur Averti»,* op. cit. P. 257.

[760]Trib. UE, 10 septembre 2015, aff. T‑525/13, (H&M Hennes & Mauritz BV & Co. KG contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur et Yves Saint Laurent SAS).

[761] Trib. UE., 21 mai 2015, aff jointes. T-22/13 et T- 23/13 (Senz Technologie BV c/OHMI et Impliva BV).

[762] Cass com, 6 janvier 2015, Nº Pourvoi Q 13-17.108; Cass. com, 3 avril 2013, Nº pourvoi 12-13356 «(…) pour écarter le caractère propre des modèles de la société Coline, l'arrêt retient que l'observateur averti est le consommateur auquel le produit est destiné. Attendu qu'en statuant ainsi alors que l'observateur averti se définit comme un observateur doté d'une vigilance particulière, que ce soit en raison de son expérience personnelle ou de sa connaissance étendue du secteur considéré, la cour d'appel a violé le texte susvisé». V. aussi. P. MASSOT*, «Utilisateur Averti»,* op. cit. P 257.; V. aussi *«Nouveauté. Caractère Propre, originalité»,* JCI. Marques - Dessins et modèles ç. 3230, 16 Février 2015, par P. de CANDÉ, V. aussi P. de CANDÉ, *«Les critères d'appréciation de la portée de la protection du modèle»,*op. cit.

[763] CA Paris, Pôle 5, Ch., 2, 4 mars 2016, NºRG: 14/09442. V. aussi. . P. MASSOT*, «Utilisateur Averti»,* op. cit. P 257.

[764] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit. P. 712

453. Les termes utilisés par les tribunaux ne sont pas toujours bien formulés et peuvent prêter à confusion quant au niveau d'attention de l'observateur averti. Certains tribunaux ont ainsi appliqué la notion de « consommateur moyen », propre au droit des marques, dans des cas relevant des dessins ou modèles[765]. Cela dit, la tendance prédominante est de considérer l'observateur averti indépendamment du consommateur moyen du droit des marques[766]. En effet, ces notions sont complètement différentes et permettent de bien séparer le régime des dessins et modèles et celui des marques.

454. L'importance pratique de cette définition réside dans le fait que c'est à partir de cette personne que le champ d'application de la protection du dessin ou modèle est déterminé par les juges de fond dès lors qu'ils sont face à une demande en annulation du dessin ou modèle ou quand la protection est en jeu dans le cadre d'une action pour infraction ou contrefaçon[767].

455. Comme on peut le voir, la jurisprudence recoure fréquemment à l'impression visuelle d´ensemble de l'observateur averti. En ce qui concerne la mode, bien définir cette personne est compliqué car cela dépend du secteur et de la nature du produit sur lequel repose le dessin ou modèle.

456. La jurisprudence et la doctrine s'accordent sur le fait que le niveau d'attention de cette personne doit être plus élevé que celui du consommateur moyen et plus exigeant en ce qui concerne les dessins ou modèles de mode qu'il ne l'est avec celui du droit des marques. Il faut aussi ajouter que même s'il existe une spécificité du niveau d'attention de l'observateur, celui-ci n'est pas pour autant un expert ou un créateur de mode, mais se trouve « à mi-chemin entre l´homme de l´art propre au brevet et le consommateur d´attention moyenne propre aux marques »[768].

457. Pour déterminer si l'impression visuelle d´ensemble de l'observateur averti concernant les dessins ou modèles en conflit diffère, il faut que le juge procède à une évaluation. Le résultat de cette comparaison déterminera s'ils sont sensiblement différents (paragraphe 2).

---

[765] CA Bordeaux, 12 février 2016, NºRG: 14/03141; CA Aix-en-Provence, 22 octobre 2015, NºRG: 13/05392 V. aussi. V. aussi. . P. MASSOT*, «Utilisateur Averti»,* op. cit. P 257.

[766] -P. GASNIER, *«Regards sur l'utilisateur averti dessiné par l'OHMI»,* op. cit.

[767] Cass. Com., 29 mars 2017; Nº Pourvoi S 15-10.885; Cass. Com., 23 septembre 2008, Nº Pourvoi 07-15.053; V. aussi P. de CANDÉ, *«Les critères d'appréciation de la portée de la protection du modèle»,* op. cit.

[768] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit. P 712. V. aussi. N. BICTIN, *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle*, op. cit. P. 205

§. 2. Une méthode d´évaluation précise

458. Pour définir si un *design* de mode est innovateur, celui-ci doit éveiller chez l'observateur averti une impression visuelle d´ensemble différente du patrimoine commun des formes. Pour cela, le juge de fond doit évaluer si le dessin ou modèle de mode respecte le critère de caractère propre. Ce point est important car c'est lui qui permet de statuer s'il existe une différence claire entre les dessins ou modèles de mode en conflit d'après l'observateur ou utilisateur averti.

459. Les rédacteurs de la directive européenne ont ainsi signalé dans le considérant No.13 que « l'appréciation du caractère individuel d'un dessin ou modèle devrait consister à déterminer s'il existe une différence claire entre l'impression globale qu'il produit sur un utilisateur averti qui le regarde et celle produite sur lui par le patrimoine des dessins ou modèles, compte tenu de la nature du produit auquel le dessin ou modèle s'applique ou dans lequel celui-ci est incorporé et, notamment, du secteur industriel dont il relève et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle»[769].

460. Il parait évident que pour réaliser cette évaluation, le juge doit être certain de l'impression visuelle globale produite sur l'observateur averti, mais son analyse ne se limite pas à ces éléments. En effet, le code de propriété intellectuelle dispose que le juge de fond doit aussi intégrer un autre critère d'évaluation : la liberté du créateur (A). L'appréciation simultanée de tous ces éléments détermine les paramètres à suivre pour le juge dans la partie finale : sa comparaison (B).

A. La liberté du créateur

461. La création d'un article de mode est un travail complexe dans la mesure où le styliste doit prendre en compte et avoir une idée précise de divers éléments tels que les imprimés, la couleur, la texture, la coupe, la confection, sa transformation en produit fini et sa fonctionnalité. Dans son processus, il doit aussi tenir compte des contraintes pour la fabriquer, comme la fonctionnalité ou la finalité du produit, ou encore la saturation de l'état de l'art en ce qui concerne une forme ou un dessin similaire, ou bien encore des dispositions légales[770].

462. La législation française, consciente des difficultés rencontrées par le styliste de mode dans son processus créatif, a voulu intégrer cet élément dans sa méthode d'évaluation.

[769] Dir. 98/71/CE du 13 octobre 1998 «sur la protection juridique des dessins ou modèles».

[770] J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*,. op. cit. Page. 936

L'article L. 511-4 du code de propriété intellectuelle prévoit ainsi que : «Pour l'appréciation du caractère propre, il est tenu compte de la liberté laissée au créateur dans la réalisation du dessin ou modèle».

463. La législation française reconnait ainsi au styliste de mode une grande marge de liberté pour créer mais aussi des restrictions afin d'établir un équilibre pas toujours évident à trouver entre l'innovant, l'utile et l'esthétique. Pour définir la marge de manœuvre du styliste, il faut d'abord analyser le patrimoine commun des formes, c'est-à-dire les traits, les contours, les ornements communs, habituels ou fréquents utilisés pour créer, mais aussi les tendances et les influences du moment où s'inscrivent les articles de mode. Ces éléments constituent la base de son travail de création. Cela étant, le styliste doit aussi faire face à des contraintes fonctionnelles, de prescriptions légales ou encore de saturation de l'état de l'art[771].

464. Concernant les contraintes fonctionnelles, on note que le styliste-*designer* doit considérer de nombreux éléments lors du processus de conception d'un article. Il doit ainsi déterminer à quelle catégorie de ligne de mode il est destiné, comme par exemple le sportwear, le vêtement pour l'extérieur, l'habit de travail, la lingerie, le vêtement de maternité mais aussi s'il est conçu pour les adultes, les enfants, les adolescents, les hommes ou les femmes. Le créateur doit aussi considérer l'intention du vêtement, c'est-à-dire s'il sert simplement à couvrir le corps, ou si sa production est économique[772].

465. Pour ce qui est des dispositions légales, c'est la loi qui définit les contraintes imposées pour la conception d'un vêtement et les normes ou règles d'origine que le styliste doit respecter s'il veut exporter[773]. Enfin, concernant la saturation de l'état de l'art, on constate que selon le secteur et le produit, les dessins ou modèles peuvent présenter globalement les mêmes caractéristiques transformées en produits similaires qui peuvent

[771] Trib. UE, 13 novembre 2012, Affs. jointes T‑83/11 et T‑84/11, (Antrax It Srl contre OHMI). «Une saturation de l'état de l'art, découlant de l'existence d'autres dessins ou modèles présentant les mêmes caractéristiques d'ensemble que les dessins ou modèles en cause, est pertinente pour l'appréciation du caractère individuel, en ce qu'elle peut être de nature à rendre l'utilisateur averti plus sensible aux différences de proportions internes entre ces différents dessins ou modèles».; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 11 Décembre 2015, N° RG : 13/15734.

[772] L.VOLPINTESTA *The Language of Fashion Design: 26 Principles Every Fashion Designer Should Know*, op. cit. P. 89. *«A garment may serve a specific category like active sportswear, outerwear, careerwear, lingerie, maternity, eveningwear, costume design, dancewear, bridalwear, or a specific size range such as children, juniors, plus, men, or boys. There are tiers of pricing, production, and distribution methods from mass to couture, as well. .... A garment can function to support, mask, imitate, or distort the body's shape; or to enhance, expose, or hide the existing body form».*

[773] OMC, «*Les règles d'origine*», [Ressource électronnique] Disponible sur https://www.wto.org/french /tratop_f/roi_f/roi_f.htm, [consulté le 11 mai 2017].

affecter la liberté du créateur pour la conception d'un dessin ou modèle[774]. De nombreux stylistes affirment que le secteur de la mode est arrivé à la limite de ses capacités, et certains pensent qu'il y a beaucoup de styles sans substance, trop de vêtements[775] ou de dessins ou modèles de mode similaires ou identiques[776].

466. Ce sont justement tous ces éléments que le styliste doit prendre en compte pour créer et relever le défi de l'innovation, et c'est justement l'association de ces mêmes éléments qui définit la liberté du créateur par rapport à un produit précis auquel le dessin ou modèle est intégré.

467. Du point de vue juridique, la jurisprudence reconnait ces contraintes dans le processus créatif du styliste-*designer* et les intègrent dans la méthode d'évaluation pour déterminer si, selon l'impression visuelle d´ensemble de l'observateur averti, le dessin ou modèle en conflit diffère de ceux existant dans l'état de l'art. Le Tribunal de Justice de l'Union Européenne a d'ailleurs procédé à de nombreuses évaluations et les résolutions peuvent être transposées au droit français en vertu du principe d'interprétation conforme.

468. Le Tribunal Européen a établi le principe général en vertu duquel des petites différences de détail peuvent amener l'observateur averti à avoir une vision globale différente des dessins ou modèles en conflit quand la liberté laissée au créateur est limitée. À l'inverse, les petites différences de détail n'amènent pas l'observateur averti à avoir une vision globale différente des dessins ou modèles en conflit quand la liberté du créateur est grande. Le fondement de cette loi est que le styliste doit enrichir le patrimoine des formes et par conséquent, plus sa marge de manœuvre est étendue, plus l'évaluation des dessins ou modèles en conflit est rigoureuse. Le résultat de cette analyse permet de définir s'il y a infraction ou pas au dessin ou modèle de mode.

469. De plus, son évaluation doit être objective en prenant en compte les éléments imposés par la fonctionnalité technique du produit ou même des dispositions légales s'y

[774] Trib. UE, 29 octobre 2015, aff, T334/14 (Roca Sanitario, SA contre OHMI); Trib. UE, 13 novembre 2012, Affs. jointes T‑83/11 et T‑84/11, (Antrax It Srl contre OHMI).

[775] *«So it appears the fashion world has reached a saturation point. There is too much style over substance, too many brands shouting for rail space and simply too many clothes." Don-Alvin Adegeest "Has the fashion world reached saturation point?».* D-A. ADEGEEST, *«Has the fashion world reached saturation point?». [Ressource électronique] Disponible sur:* https://fashionunited.com/en/news/fashion/has-the-fashion-world-reached-saturation-point/201504176683 [consulté le 11 mai 2017]

[776] J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 936.

appliquant [777]. Ces précisions permettent d'uniformiser ou de normaliser certaines caractéristiques communes aux dessins ou modèles qui s'intègrent dans un produit déterminé[778]. On voit donc que la liberté du créateur est un critère intéressant pour le juge qui lui permet de tracer plus facilement la frontière entre les dessins ou modèles pouvant être protégés ou pas. Dans la mode en particulier, il contribue à définir si le dessin ou modèle s'investit dans une tendance ou un style[779].

470. Pour ce qui est maintenant des contraintes ou de la fonctionnalité technique, le Tribunal Européen considère qu`elles peuvent entraver la liberté du styliste-*designer* au moment de façonner sa création intellectuelle. C'est donc un élément que les juges de fond doivent évaluer[780]. Néanmoins le débat reste ouvert dans le cas où un même *design* aurait d'autres finalités, comme par exemple servir d'accessoire de mode, ou représenterait l'image du porteur du produit qui intègre le *design*, ou encore servirait de stratégie commerciale[781]. Par conséquent, des finalités autres que celles pour lesquelles le produit a été initialement conçu peuvent-elles entraver la liberté du créateur ? À cet égard, le Tribunal Européen a signalé au sujet d'un bracelet de montre que dans l'univers des formes, et selon le produit et la finalité pour laquelle il a été conçu, il existait des éléments nécessaires que chacunes devaient adopter[782]. Il a ajouté que l'adoption de ces éléments ne constituait pas un obstacle au développement créatif de l'apparence du *design*[783].

471. Le Tribunal a ajouté que certains produits pouvaient parfois appartenir à une catégorie précise dont la production était susceptible d'être soumise à certaines restrictions. À titre d'exemple, le Tribunal a signalé que si un produit était soumis à des codes esthétiques précis concernant des montres pour l'aéronautique, ou qu'il existait une catégorie spécifique

[777] Trib. UE, 10 septembre 2015, aff. T-525/13, (H&M Hennes & Mauritz BV & Co. KG contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur et Yves Saint Laurent SAS).

[778] *Ibid.*

[779] TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 25 Mai 2007, Nº RG: 07/102975; CA Paris, Pôle 5, 2ème Ch., 17 Janvier 2014, NºRG: 12/23688.

[780] Trib. UE, 25 avril 2013. Aff. T80/10, (Bell & Ross BV contre OHMI)

[781] *Ibid.*

[782] *Ibid.* Point. 118 «Il convient de relever que, ainsi que l'a affirmé à juste titre la chambre de recours, une montre doit contenir certains éléments afin de remplir sa fonction, tels que, s'agissant, comme en l'espèce, d'une montre à affichage analogique, un cadran, des aiguilles et un bouton de mise à l'heure. Toutefois, ces contraintes concernent la présence de certains éléments dans une montre, mais n'influent pas, dans une mesure significative, sur sa forme et son aspect général. Ainsi, en particulier, le cadran et le boîtier de la montre peuvent revêtir diverses formes et les éléments qui les composent peuvent être aménagés de diverses manières [arrêt Montre attachée à une lanière point 37 supra, points 68 et 69]»

[783] *Ibid.*

de montres dont la taille et les caractéristiques visuelles du boitier et du cadran étaient soumises à des restrictions précises, celles-ci pouvaient alors affecter la liberté du créateur[784]. C'est alors à la partie qui plaide cette restriction qu'incombe la charge de démontrer que la liberté du créateur est entravée par le fait d'appartenir à cette catégorie. Le Tribunal a aussi précisé que les considérations esthétiques, commerciales, celles qui ont une influence sur le consommateur au moment d'acheter un produit ou sur la détermination du prix n'étaient pas prises en compte dans l'évaluation de la liberté du créateur[785]. En effet, pour évaluer les dessins ou modèles en conflit, les tribunaux comparent l'impression visuelle de l'utilisateur averti pour chacun d'eux, et non si le *design* s'inscrit dans une tendance ou un style de mode[786].

472. En ce qui concerne la saturation de l'état de l'art, le Tribunal de l'Union Européenne a signalé que ce facteur n'entravait pas non plus la liberté du créateur qui pouvait justement en profiter pour découvrir de nouvelles formes et tendances, et innover autant que possible. Il a néanmoins signalé que la saturation de l'état de l'art était un facteur qui pouvait entraver l'appréciation du caractère individuel. Il a ainsi prévu «qu'une saturation de l'état de l'art, si elle ne saurait être considérée comme limitant la liberté du créateur, peut être de nature, lorsqu'elle est avérée, à rendre l'utilisateur averti plus sensible aux différences de détail des dessins ou modèles en cause (voir, en ce sens, arrêt Radiateurs de chauffage point

[784] *Ibid.* Point. 119 «De plus, la requérante n'établit ni l'existence de codes esthétiques spécifiques aux montres inspirées de l'aéronautique ni, comme le soutient à juste titre l'OHMI, l'appartenance de telles montres à une catégorie spécifique de montres dont les dimensions et les caractéristiques visuelles du boîtier et du cadran seraient soumises à des contraintes particulières différentes de celles qui s'appliquent à d'autres montres et qui auraient pour effet de restreindre l'étendue de la liberté du créateur. 120 Cette conclusion est notamment confirmée par la pièce n° 22 de l'annexe 9 de la requête, qui contient des extraits des catalogues d'autres marques pour l'année 2006, ainsi que d'un numéro du magazine « La revue des montres », daté de septembre 2007. En effet, dans ces documents sont présentés des modèles de montres qui sont désignés comme étant des « montres d'aviateur », ou sont associés à l'aéronautique ou revendiquent une proximité avec ce domaine, et qui présentent des différences aisément identifiables tant entre ces modèles qu'avec le dessin ou modèle contesté, notamment s'agissant de la forme du boîtier, de la manière dont les différents éléments qui composent le cadran sont disposés, ainsi que des informations qui peuvent y être lues, du nombre d'aiguilles et de la présence ou non d'une lunette graduée et/ou tournante».

[785] *Ibid.* Point. 121 «S'agissant des arguments de la requérante relatifs au prix des montres auxquelles le dessin ou modèle contesté est appliqué, et au fait que l'achat de telles montres ne serait que rarement motivé par le besoin de lire l'heure, mais plutôt par des considérations esthétiques, de mode ou relatives au mouvement qui fait fonctionner la montre, il convient de rappeler que, d'une part, l'examen du caractère individuel d'un dessin ou modèle consiste à vérifier si l'impression globale produite par ce dernier se différencie des impressions globales produites par les dessins ou modèles divulgués antérieurement, indépendamment de considérations esthétiques ou commerciales (voir, en ce sens, arrêt Équipement de communication, point 98 supra, point 58) et, d'autre part, la détermination du prix des montres auxquelles le dessin ou modèle contesté est appliqué relève des intentions commerciales de l'entreprise qui les commercialise». Trib. UE, 29 octobre 2015, aff, T334/14 (Roca Sanitario, SA contre OHMI). Point. 51

[786] Trib. UE, 25 avril 2013. Aff. T80/10, (Bell & Ross BV contre OHMI)

27 supra, point 81), avec pour conséquence qu'un dessin ou modèle peut, du fait d'une saturation de l'état de l'art, avoir un caractère individuel du fait de caractéristiques qui, en l'absence d'une telle saturation, ne seraient pas susceptibles de susciter une différence d'impression globale sur l'utilisateur averti»[787].

473. En résumé le Tribunal Européen prévoit clairement que lorsqu'il n'y a pas de contraintes techniques ou de dispositions légales entravant la liberté de création, le *design* doit présenter un effort qualitatif dans l'état de l'art pour prétendre à la protection[788]. Pour cela, les différences existantes entre les dessins ou modèles en conflit doivent être substantielles pour ne pas générer chez l'observateur averti une impression de «déjà vu» affectant le caractère individuel. La jurisprudence française n'utilisant que petit à petit ce critère[789], c'est donc sa pratique qui permettra d'observer la transposition de ces éléments.

474. Les contraintes techniques ou les dispositions légales dans le processus créatif du styliste-*designer* sont néanmoins des éléments que les juges français doivent évaluer s'il y a plusieurs dessins ou modèles en conflit[790]. L'étude de ces éléments leur permet d'identifier les difficultés du styliste de mode à créer des dessins ou modèles innovants[791]. On voit donc que l'analyse de la liberté de création enrichit les éléments d'appréciation que le juge doit prendre en compte pour en réaliser la comparaison (B).

B. Une comparaison directe

475. Avec tous ces éléments, le juge de fond entame l'étape finale, c'est-à-dire l'étude de comparaison. L'objectif est d'établir si les dessins ou modèles en conflit sont similaires ou différents, à savoir s'ils éveillent ou non chez l'observateur averti une impression globale distincte. L'appréciation se fait au cas par cas et le juge doit mettre en balance chacun des éléments que l'article L-511-4 du Code de Propriété Intellectuelle prévoit.

476. La pratique juridique française convient que pour évaluer le dessin ou modèle en conflit, le juge doit avant tout le considérer tel qu'il a été enregistré. Il constitue donc pour celui-ci le point de référence pour analyser l'impression globale, identifier l'observateur averti

[787] Trib. UE, 16 février 2017, aff. T-98-15, (Tubes Radiatori Srl, contre EUIPO), Points 57 et s..; Trib. UE, 12 mars 2014, aff. 315/12, (Tubes Radiatori Srl contre OHMI, Antrax It Srl) Points 82 et s.;

[788] TGI Paris, 3ème ch, 1ère sect., 03 Décembre 2015, N° RG : 14/08478.

[789] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 10 mars 2017, NºRG: 16/00841; CA Paris, Pôle 5, 2ème ch, 30 Janvier 2015 NºRG: 14/04167; CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 27 Novembre 2015, NºRG: 13/21612

[790] Trib. UE, 10 septembre 2015, aff. T‑525/13, (H&M Hennes & Mauritz BV & Co. KG contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur et Yves Saint Laurent SAS).

[791] *Ibid.*

et enfin déterminer la liberté du créateur quant au produit qui intègre le dessin ou modèle et dont la protection est débattue dans le cadre d'une action pour nullité ou contrefaçon.

477. Le juge peut alors identifier les éléments communs des dessins ou modèles en conflit. La nature du produit et le secteur auquel il appartient sont de nouveau des facteurs qu'il doit prendre en compte. Dans la mode, il faut rappeler que les lignes crées par un styliste sont variées dans la mesure où qu'il s'agisse de vêtements, de chaussures ou d'accessoires, ses possibilités de production sont multiples. Le secteur de la chaussure regroupe par exemple plusieurs variétés comme la sportive, l'urbaine, celle de plage, à talon, ou celle pour la maison, entre autres. Dans le domaine de la bijouterie, la définition du produit varie selon que le *design* soit conçu pour des bagues, des bracelets, des boucles d'oreilles, des chaînes ou encore des pendentifs s'inspirant de styles classiques ou modernes[792].

478. Ces exemples montrent qu'en raison de la variété dans ce domaine, il n'est pas simple de définir le secteur et le produit auquel un *design* de mode appartient. Cela étant, après avoir éludé ces points, le juge procède à l'examen des éléments qui donnent aux dessins ou modèles en conflit leur physionomie propre pour ensuite pouvoir les comparer. Il faut rappeler que la comparaison ne doit porter que sur les éléments protégés par le *design*, et non sur les caractéristiques qui ne le sont pas[793]. Cette précision est importante car elle permet d'en déduire que la protection du dessin ou modèle de mode relève uniquement de celui qui est enregistré[794].

479. La comparaison doit aussi être objective, c'est-à-dire non synthétique et sans verser dans l'étude analytique et la simple énumération des similitudes et différences[795]. Le tribunal signale par exemple que la comparaison doit se faire sur les éléments protégés tel qu'ils ont été enregistrés, sans qu'il puisse être exigé du demandeur en nullité une représentation graphique du dessin ou modèle invoqué, comparable à la représentation figurant dans la demande d'enregistrement du dessin ou modèle contesté[796]. Le juge de fond procède pour cela à une comparaison directe, c'est-à-dire en confrontant simultanément et côte à côte les dessins ou modèles en conflit. Si ce n'est pas possible, la Cour Européenne

[792] *«Bracelets, men's and women's rings, timepieces for the pocket and wrist, charms, and other bijoux abound, rendered in classic styles as well as with a distinctive Art Nouveau flair».* R. LEBRAM, *2000 Classic Designs for Jewelry : Rings, Earrings, Necklaces, Pendants and More,* eBook, Dover Publications, 2012.

[793] Trib. UE, 7 novembre 2013, aff. T-666/11, (Danuta Budziewska contre OHMI, Puma SE).

[794] *Ibid.*

[795] *Ibid.*

[796] *Ibid.*

prévoit que le juge peut alors recourir à une comparaison indirecte, ce qui constitue une évolution en la matière. Elle avait en effet initialement décrété la loi générale en vertu de laquelle la comparaison effectuée par les juges de fond pour évaluer les dessins ou modèles en conflit devait être directe. Mais elle a reconnu que dans certains cas, ou selon les caractéristiques des objets qui intègrent les dessins ou modèles, la comparaison directe était impossible ou pas adaptée au secteur concerné [797]. Elle a donc prévu que la comparaison indirecte serait, au besoin, un instrument d'aide pour que les juges de fond puissent déterminer si les dessins ou modèles en conflit étaient similaires ou différents.[798]. La comparaison indirecte fait référence au souvenir imparfait qu'a l'observateur averti du dessin ou modèle en conflit[799]. C'est donc l'image ou l'ensemble d'images dans son souvenir qui sont pris en considération par le juge pour définir l'impression globale et évaluer ces éléments[800]. La Cour de Justice de l'Union Européenne justifie cette décision par le fait de ne pouvoir considérer que «le législateur de l'Union a eu l'intention de limiter l'évaluation des éventuels modèles ou dessins à une comparaison directe»[801].

480. Pour déterminer par exemple l'impression d'ensemble d'un modèle de jupe, celui-ci doit être comparé côte à côte avec un autre existant dans l'état de l'art, pour s'assurer que le modèle demandant la protection respecte bien la condition de caractère propre. Mais si le produit ou des circonstances spécifiques font que la comparaison concrète est impossible à réaliser, celle-ci pourra se baser sur la mémoire imparfaite, c'est-à-dire sur le souvenir que conserve l'utilisateur averti de la jupe, ou encore sur un échantillon de la jupe.

---

[797]CJCE, 20 octobre 2011, Aff. C‑281/10 (Pepsico/Grupo Promer Mon Graphic). «Deuxièmement, comme l'a relevé M. l'avocat général aux points 51 et 52 de ses conclusions, il est vrai que la nature même de l'utilisateur averti tel qu'il a été défini ci-dessus implique que, lorsque cela est possible, il procédera à une comparaison directe des dessins ou modèles en cause. Il ne peut cependant pas être exclu qu'une telle comparaison soit infaisable ou inhabituelle dans le secteur concerné, notamment du fait de circonstances spécifiques ou du fait des caractéristiques des objets que les dessins ou modèles en cause représentent». V. aussi. CJCE, 18 octobre 2012, affs. C-101/11 P et C-102/11, (Neuman e.a. Contre José Manuel Baena Grupo).

[798] Trib. UE,14 mars 2017, aff. T175/16 (Wessel-Werk GmbH contre EUIPO). Point 24.; CJCE, 20 octobre 2011, Aff. C‑281/10 (Pepsico/Grupo Promer Mon Graphic); CJCE, 18 octobre 2012, affs. C-101/11 P et C-102/11, (Neuman e.a. Contre José Manuel Baena Grupo).

[799] CJCE, 20 octobre 2011, Aff. C‑281/10 (Pepsico/Grupo Promer Mon Graphic).

[800] «Il s'ensuit que l'utilisation par le Tribunal, au point 77 de l'arrêt attaqué, de la formulation selon laquelle «cette similitude ne sera pas retenue par l'utilisateur averti dans l'impression globale des dessins ou modèles en cause», quand bien même elle indiquerait, en dehors de son contexte, que le Tribunal a fondé son raisonnement sur une méthode de comparaison indirecte basée sur un souvenir imparfait, ne traduit aucune erreur de droit de sa part». *Ibid*; CJCE, 18 octobre 2012, affs. C-101/11 P et C-102/11, (Neuman e.a. Contre José Manuel Baena Grupo).

[801] *Ibid*.

481. On voit par les décisions de la Cour de Justice de l'Union Européenne que même si la comparaison directe est la règle générale, le juge peut aussi effectuer une comparaison indirecte pour évaluer les dessins ou modèles en conflit. Le choix de la comparaison pour le juge de fond se fait au cas par cas et dépend des circonstances particulières ou de la nature du produit qui intègre le dessin ou modèle.

482. Le juge doit aussi analyser la représentation graphique du dessin ou modèle déposé pour évaluer si ceux en conflit éveillent chez l'observateur averti des impressions différentes. Il doit donc examiner toutes les vues ou perspectives dans lesquelles il a été déposé et ne pas se limiter à une seule d'entre elles[802]. Le Tribunal de l'Union Européenne a récemment rappelé à ce sujet que «Pour évaluer si les dessins ou modèles contestés ont un caractère individuel par rapport au brevet antérieur, il convient de tenir compte des comparaisons effectuées des différentes vues, du degré d'attention démontré par l'utilisateur averti ainsi que du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle»[803] .

483. Le dessin ou modèle enregistré avec ses vues et l'impression visuelle globale de l'observateur averti[804] sont les éléments qui permettent de définir la protection. Cela étant, le juge peut exceptionnellement considérer d'autres éléments que les vues ou perspectives de l'enregistrement du dessin ou modèle comme l'a reconnu la Cour Européenne en signalant que l'évaluation de l'impression globale pouvait se baser sur les produits qui intègrent le dessin ou modèle et qui sont effectivement commercialisés[805]. Elle a malgré tout précisé que la comparaison à partir des produits réels ne pouvait s'effectuer qu'à titre indicatif et que les fondements des juges ne pouvaient se baser uniquement sur les produits réels qui les intègrent.[806]

---

[802] Trib. UE., 21 mai 2015, aff jointes. T-22/13 et T- 23/13 (Senz Technologie BV c/OHMI et Impliva BV).

[803] *Ibid*; CJCE, 20 octobre 2011, Aff. C‑281/10 (Pepsico/Grupo Promer Mon Graphic); CJCE, 18 octobre 2012, affs. C-101/11 P et C-102/11, (Neuman e.a. Contre José Manuel Baena Grupo).

[804] CPI. Article L513-5. «La protection conférée par l'enregistrement d'un dessin ou modèle s'étend à tout dessin ou modèle qui ne produit pas sur l'observateur averti une impression visuelle d'ensemble différente».

[805] «Toutefois, dans la mesure où, en matière de dessins ou modèles, la personne qui procède à la comparaison est un utilisateur averti qui, ainsi qu'il a été constaté aux points 53 et 59 du présent arrêt, se distingue du simple consommateur moyen, il n'est pas erroné de prendre en compte, lors de l'évaluation de l'impression globale des dessins ou modèles en cause, les produits effectivement commercialisés et correspondant à ces dessins ou modèles». CJCE, 20 octobre 2011, Aff. C‑281/10 (Pepsico/Grupo Promer Mon Graphic); CJCE, 18 octobre 2012, affs. C-101/11 P et C-102/11, (Neuman e.a. Contre José Manuel Baena Grupo).

[806] «En toute hypothèse, il résulte de l'utilisation du verbe «confirmer» au point 83 de l'arrêt attaqué que le Tribunal a en réalité fondé ses appréciations sur les modèles ou dessins en conflit tels que décrits et représentés dans les demandes d'enregistrement respectives, de sorte que la comparaison des produits réels a été utilisée seulement à titre illustratif pour confirmer les conclusions déjà tirées et ne saurait être considérée comme représentant le fondement de la motivation de l'arrêt attaqué». CJCE, 20 octobre 2011, Aff. C‑281/10

Certains auteurs applaudissent cette décision car pour pouvoir comparer, le juge tient compte de l'utilisation effective que fait l'observateur averti du produit qui intègre le dessin ou modèle[807]. Il faut néanmoins signaler que la comparaison basée sur les produits réels ne doit s'effectuer que de manière exceptionnelle, comme l'a prévu le juge européen avec prudence, dans la mesure où le droit au *design* nait avec l'enregistrement. La comparaison doit par conséquent se limiter au dessin ou modèle déposé.

484. Concernant les étapes que le juge de fond doit suivre pour s'assurer que le dessin ou modèle satisfaisait au critère du caractère singulier. Il a ainsi déclaré que le juge devait d'abord identifier «le secteur des produits auxquels le dessin ou modèle est destiné à être incorporé ou auxquels il est destiné à être appliqué, deuxièmement, l'utilisateur averti desdits produits selon leur finalité et, en référence à cet utilisateur averti, le degré de connaissance de l'art antérieur ainsi que le niveau d'attention dans la comparaison, directe si possible, des dessins ou modèles, troisièmement, le degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle et, quatrièmement, le résultat de la comparaison des dessins ou modèles en cause, en tenant compte du secteur concerné, du degré de liberté du créateur et des impressions globales produites sur l'utilisateur averti par le dessin ou modèle contesté et par tout dessin ou modèle antérieur divulgué au public»[808]

485. Le juge doit enfin comparer l'impression globale faite par le dessin ou modèle à qui est reproché l'infraction avec celle produite par chacun des dessins ou modèles antérieurs invoqués par le requérant de la demande en nullité[809]. C'est seulement ainsi qu'il peut en conclure si les dessins ou modèles en conflit sont différents ou similaires.

486. Ces règles d'interprétation ont encouragé la jurisprudence française à définir si les créations de mode soumises à analyse se conformaient à la condition du caractère propre. Comme le Tribunal Européen, les tribunaux françaises prennent à la base le dessin ou modèle déposé pour commencer l'étude[810]. Ils identifient ensuite les similitudes et les différences des dessins ou modèles en conflit[811], puis examinent les variations de détail ou de forme[812], les

(Pepsico/Grupo Promer Mon Graphic); CJCE, 18 octobre 2012, affs. C-101/11 P et C-102/11, (Neuman e.a. Contre José Manuel Baena Grupo).

807 J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles»,* op. cit.

808 Trib. UE, 10 septembre 2015, aff. T-525/13, (H&M Hennes & Mauritz BV & Co. KG contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur et Yves Saint Laurent SAS).

809 Trib. UE, 22 juin 2010, aff. T-153/08, (Henzhen Taiden Industrial Co. Ltd contre OHMI). V. aussi P. de CANDÉ, *«Droit des dessins et modèles» In Prop. intell.*, avril 2016, N. 59. P. 243

810 CA Paris, Pôle 5, 2ème ch, 23 octobre 2015, NºRG: 14/05121

811 CA Bastia, ch. civ., 30 juin 2010, NºRG: 08/213

éléments banals ou communs[813] qui font que les dessins ou modèles en conflit ne s'écartent pas du patrimoine commun des formes [814]. Ils analysent ensuite leurs aspects caractéristiques, c'est-à-dire les éléments arbitraires leur permettant de se distinguer de la tendance ou du style de mode[815].

487. Après cette filtration, ne restent que les éléments caractéristiques du dessin ou modèle en conflit. Les juges procèdent alors à leur comparaison de manière objective[816]. Ils comparent ainsi le dessin ou modèle à qui est reproché l'infraction avec les antériorités présentées par le requérant de la demande en nullité ou avec les éléments du patrimoine commun des formes[817].

488. Le résultat de la comparaison peut mener à deux issues. D'un côté le juge peut conclure que le dessin ou modèle de mode respecte la condition de caractère propre, et alors il lui maintient la protection. Dans ce cas, si le dessin ou modèle protégé faisait l´objet d´une demande en nullité, celle-ci serait rejetée. Et s'il était exposé à une action pour contrefaçon, sa protection serait maintenue et le juge devrait déclarer une infraction aux dessins ou modèles de mode contre son auteur[818]. À ce sujet, il faut signaler que dans le cadre d'une action pour contrefaçon, le juge ne prend en considération que les ressemblances et non les différences des dessins ou modèles en conflit pour en décider l'application[819]. D'un autre côté, si le dessin ou modèle de mode ne respecte pas la condition de caractère propre, le juge décide qu'il n'y a pas infraction et déclare la nullité du dessin ou modèle.

---

[812] TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 31 Mars 2016, N° RG : 15/03632

[813] *Ibid.*

[814] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 08 Avril 2016, N° RG : 14/04533

[815] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 19 Octobre 2012, NºRG: 11/04327; TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 07 Mai 2014, N° RG : 12/14179

[816] Cass. com., 17 mars 2009, Nº Pourvoi A 07-18.842. «Mais attendu que dans ses conclusions d'appel, la société Terreal précisait que le recours à la notion d'observateur averti est parfaitement compatible avec les dispositions de la loi du 14 juilIet 1909 et demeure de façon incontestable un critère objectif d'appréciation de la validité d'un modèle; qu'elle n'est pas recevable à présenter devant la Cour de cassation un moyen incompatible à ses propres écritures».

[817] TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 5 juin 2012, Nº RG : 10/13720; TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 07 Mai 2014, N° RG : 12/14179; CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 08 fevrier 2013, NºRG: 11/02407; TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., l Février 2009, NºRG: 07/15424.

[818] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 03 Février 2010, N°RG: 08/17616; TGI Paris, 3ème ch., 4ème sect., 10 décembre 2009, Nº RG :09/782.

[819] F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle,* op. cit. P. 623.

489. Le juge doit effectuer la comparaison en tenant compte aussi des éléments de *design* qui sont arbitraires et qui donnent aux dessins ou modèles leur physionomie propre[820]. Il devra ensuite comparer pour définir si le dessin ou modèle présente un caractère propre. Le résultat déterminera s'il existe une réelle innovation de *design* ou s'il s'agit au contraire de la simple participation à une tendance ou un style de mode.

490. La jurisprudence française applique progressivement les lois d'interprétation fixées par la Cour et le Tribunal de l'Union Européenne. C'est donc cette jurisprudence qui permet de définir si les décisions des tribunaux françaises sont en totale adéquation avec celles de la Cour et du Tribunal Européen, surtout concernant les critères d'évaluation prônés par ce dernier dans le but de faire appliquer les lois qui régissent les dessins et modèles.

491. On remarque aussi que certains critères s'appliquent progressivement, surtout pour ce qui est de la définition du secteur, du produit et de la liberté du créateur. Ils facilitent la tâche du juge dans les cas d'infraction de dessins ou modèles ou de nullité. On note cependant que dans ses décisions, le Tribunal Européen fixe de nouvelles consignes à examiner dans le cadre des comparaisons, comme par exemple la saturation de l'état de l'art. L'instauration de plusieurs normes pour définir un même élément peut engendrer des contradictions dans l'évaluation et provoquer des incertitudes juridiques. Les juges français doivent malgré tout rester attentifs aux décisions de la Cour et du Tribunal Européen à raison du principe d'interprétation conforme. Le débat reste donc ouvert.

492. On voit donc que pour déterminer si une création de mode est innovante, il faut évaluer deux conditions de fond : la nouveauté et le caractère propre. Celles qui sont protégées par les dessins ou modèles doivent obligatoirement satisfaire à ces deux conditions. Cela fait en revanche apparaître un problème car ces créations doivent dans un premier temps être nouvelles, où ils percevront si le dessin ou modèle de mode en question est identique ou quasi identique à une antériorité pré existante dans l'état de l'art. Si les conclusions de l'évaluation indiquent qu'ils ne le sont pas, une deuxième étude plus rigoureuse est effectuée : le caractère propre. Son but est de déterminer si les différences de détails, c'est-à-dire les variations ou altérations de forme des dessins ou modèles en conflit, laissent apparaitre une distance permettant de les distinguer.

493. Pour le monde de la mode, l'évaluation de ce critère est assez complexe car les stylistes s'inspirent très souvent d'autres *designs*. Comme précédemment indiqué, certains

[820] Trib. UE., 21 mai 2015, aff jointes. T-22/13 et T- 23/13 (Senz Technologie BV c/OHMI et Impliva BV).

clament que cela favorise et stimule l'innovation alors que d'autres, au contraire, rejettent cette idée. Ce qui est certain au vu des règles imposées par le code de propriété intellectuelle français et par la jurisprudence est que la définition de la protection d'un *design* de mode ne peut s'évaluer que de manière concrète, c'est-à-dire au cas par cas.

Cela étant, au vu de la législation concernant les dessins ou modèles, les *designs* de mode doivent non seulement respecter des conditions de fond, mais aussi certaines conditions de forme (chapitre II).

- CHAPITRE II-

LES CONDITIONS DE FORME

494. La protection des dessins ou modèles de mode ne s'applique pas seulement en respectant les conditions de fond, sinon aussi les conditions de forme. Celle que les stylistes de mode doivent ainsi satisfaire est l'enregistrement.

495. La directive européenne 98/71/CE sur laquelle s'appuie le droit français énonce dans l'article 3 que l'enregistrement confère à ses titulaires l'exclusivité des droits pour exploiter le dessin ou modèle[821]. Il est par conséquent une condition de forme qui subordonne l'accès à la protection, comme le prévoit l'article L511-9 du Code de Propriété Intellectuelle qui précise

> «Article L511-9 La protection du dessin ou modèle conférée par les dispositions du présent livre s'acquiert par l'enregistrement. Elle est accordée au créateur ou à son ayant cause. L'auteur de la demande d'enregistrement est, sauf preuve contraire, regardé comme le bénéficiaire de cette protection».

On note à travers cet article que l'enregistrement est nécessaire pour conférer la protection prévue par le Livre V. L'enregistrement est ainsi constitutif de droits, c'est-à-dire qu'il est nécessaire pour que naisse le droit[822]. Dans l'ancien régime, l'enregistrement était déclaratif de droits et faisait naître la présomption de création en faveur du premier demandeur[823]. Sous le régime actuel, le bénéficiaire de la protection est le créateur ou l'ayant droit censé être le titulaire des droits.

496. L'enregistrement présente un intérêt considérable dans la mode car il confère une sécurité juridique au styliste et à ses créations intellectuelles. Il fait en effet naître en faveur de ce dernier la présomption de propriété[824] et sa validité ne peut être contestée que par

[821] «Les États membres protègent les dessins ou modèles par l'enregistrement et confèrent à leurs titulaires des droits exclusifs conformément aux dispositions de la présente directive».

[822] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect, 13 Mai 2016, N° RG : 14/16099.

[823] J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 968

[824] TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., l Février 2009, Nº RG 07/15424; V. aussi F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle, o*p. cit. P. 565

une action en nullité[825] ou par voie reconventionnelle dans le cadre d'une action pour contrefaçon [826]. Il permet aussi au véritable propriétaire de pouvoir contester un enregistrement abusif ou frauduleux[827]. L'enregistrement suppose donc que le dessin ou modèle déposé est nouveau et présente un caractère propre. Il facilite enfin l'accès à la protection internationale à travers la demande d'enregistrement international, ou dès lors que dans le pays où la demande de protection est déposée, le droit d'auteur ne protège pas la création intellectuelle, ne laissant comme seule alternative que le dessin ou modèle industriel[828].

497. Comme on peut l'observer, l'enregistrement présente plusieurs avantages pour le styliste de mode en déterminant l'accès et la portée de la protection[829]. La législation française a néanmoins établi deux modalités de dépôt dans le code de propriété intellectuelle : l'un classique (section 1) et l'autre simplifié (section 2).

[825] CPI. Article L512-4 «L'enregistrement d'un dessin ou modèle est déclaré nul par décision de justice : a) S'il n'est pas conforme aux dispositions des articles L. 511-1 à L. 511-8 ; b) Si son titulaire ne pouvait bénéficier de la protection prévue à l'article L. 511-9 ;

c) Si le dessin ou modèle méconnaît des droits attachés à un dessin ou modèle antérieur qui a fait l'objet d'une divulgation au public après la date de présentation de la demande d'enregistrement ou, si une priorité est revendiquée, après la date de priorité, et qui est protégé depuis une date antérieure par l'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire, d'un dessin ou modèle français ou international désignant la France, ou par une demande d'enregistrement de tels dessins ou modèles ; d) S'il porte atteinte au droit d'auteur d'un tiers ; e) S'il est fait usage dans ce dessin ou modèle d'un signe distinctif antérieur protégé, sans l'autorisation de son titulaire. Les motifs de nullité prévus aux b, c, d et e ne peuvent être invoqués que par la personne investie du droit qu'elle oppose. Le ministère public peut engager d'office une action en nullité d'un dessin ou modèle, quelles que soient les causes de nullité»

[826] CPI. Article L521-1. «Toute atteinte portée aux droits du propriétaire d'un dessin ou modèle, tels qu'ils sont définis aux articles L. 513-4 à L. 513-8, constitue une contrefaçon engageant la responsabilité civile de son auteur.» Article L521-2 «L'action civile en contrefaçon est exercée par le propriétaire du dessin ou modèle». V. aussi J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit. P. 971; F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle, op. cit*. P. 574.

[827] CPI. Article L511-10. «Si un dessin ou modèle a été déposé en fraude des droits d'un tiers ou en violation d'une obligation légale ou conventionnelle, la personne qui estime avoir un droit sur le dessin ou modèle peut en revendiquer en justice la propriété.

L'action en revendication de propriété se prescrit par cinq ans à compter de la publication de l'enregistrement du dessin ou modèle ou, en cas de mauvaise foi, au moment de la publication de l'enregistrement ou de l'acquisition du dessin ou modèle, à compter de l'expiration de la période de protection».

[828] F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle, op. cit*. P. 565.

[829] J. ALLOUCHE, *«L'état de la pratique du dépôt» In* Les Dessin et Modèles en question. Le Droit et la pratique, op. cit. P. 273.

SECTION 1. LE DÉPÔT CLASSIQUE

498. Le choix de la modalité du dépôt dépend à la fois du styliste, de la nature du produit, de la concurrence sur le marché, et de la rentabilité espérée du produit par le styliste[830].

499. Le dépôt classique régi par le Livre V et dans la partie règlementaire du Code de Propriété Intellectuelle est le fruit d'une évolution dont le droit français a souffert. En effet, la loi du 14 Juillet 1909 a d'abord adopté un schéma graduel de protection prévu initialement pour une période de cinq ans. Le demandeur pouvait ensuite solliciter une prolongation pour vingt ans qui pouvait elle-même être prolongée de vingt-cinq autres années et ainsi compléter un maximum de cinquante ans. La loi du 26 Novembre 1990 a pour sa part établi la protection pour une période de vingt-cinq ans renouvelable pour une durée identique. L´ordonnance du 25 Juillet 2001 a toutefois réduit la protection à une période de cinq ans renouvelable pour une durée similaire dans la limite de vingt-cinq ans[831].

500. Bien que les modalités de dépôt prévues par les lois du 14 Juillet 1909 et du 26 Novembre 1990 n'aient pas été abrogées par la Directive, l'article L 513-1 du Code de Propriété Intellectuelle a établi que «les dessins ou modèles déposés avant le 1er octobre 2001 restent protégés, sans prorogation possible, pour une période de vingt-cinq ans à compter de leur date de dépôt. Les dessins ou modèles dont la protection a été prorogée, avant le 1er octobre 2001, pour une nouvelle période de vingt-cinq ans restent protégés jusqu'à l'expiration de cette période». Le dépôt classique est donc toujours utilisé actuellement, à savoir que le dessin ou modèle peut être protégé pour une période de cinq ans renouvelable pour une durée identique et pour un maximum de vingt-cinq ans.

501. Pour le secteur de la mode, le dépôt classique est avantageux car il assure au styliste l'exploitation de ses dessins ou modèles sur le marché. S'il les a divulgués sans les avoir enregistrés, il lui est donc conseillé de le faire rapidement pour ne pas en affecter la nouveauté ou le caractère propre. De plus, la possibilité de demander des prorogations lui permet d'avoir des certitudes quant à son dessin ou modèle et de pouvoir le négocier en toute

[830] «S'agissant d'abord des personnes morales, la concurrence, tant en France qu`à l'étranger, la nature du produit, sa durée de vie et la rentabilité attendue de son exploitation sont les facteurs principaux du processus de décision» *Ibid*. P. 317

[831] P. GREFFE et F. GREFFE, *Traité des dessins et Modèles*, op. cit. P.321

saison. Le dépôt classique lui permet aussi d'exercer ses droits de défense en cas d'infraction à son dessin ou modèle[832].

502. Pour formuler le dépôt classique, il faut d'abord effectuer une procédure d'enregistrement (paragraphe 1) auprès d'un organisme public qui, en France, est l'Institut National de la Propriété Industrielle (INPI) et qui réalise un contrôle de forme (paragraphe 2) de la demande d'enregistrement du dessin ou modèle de mode.

§.1. La Procédure d'enregistrement

503. La procédure commence avec la demande d'enregistrement du dessin ou modèle de mode auprès de l'INPI ou de l'autorité compétente. L'article L512-1 du Code de Propriété Intellectuelle prévoit qu'elle peut aussi être présentée devant le Tribunal de Commerce ou en son absence, au greffe de la juridiction statuant en matière commerciale. Si elle est présentée devant le Tribunal de Commerce, celui-ci est tenu de la transmettre à l'INPI.

504. La demande d'enregistrement doit comporter l'identification du demandeur et la reproduction des dessins ou modèles[833]. Elle peut être présentée par le demandeur lui-même ou par un mandataire ayant son siège ou son établissement dans un Etat Membre de l'Union Européenne ou dans un Etat partie à l'accord sur l'Espace Economique Européen. Si ce n'est

[832] TGI Paris, 3e ch., 1re sect., 16 avr. 2015, n° 13/00845, PIBD 2015, n° 1034, III, P. 602. TGI Paris, 3e ch., 1re sect., 23 oct. 2014, N°RG: 13/10218 : PIBD 2015, n° 1020, III, P. 96. Préc. par J-P GASNIER, «*Un an de droit des dessins ou modèles»,* op. cit.

[833] CPI. Article. L512-2

pas le cas, le demandeur est obligé de nommer un mandataire[834] et doit alors présenter la procuration l'attestant[835].

505. Par ailleurs, une ou plusieurs personnes[836], physiques ou morales[837], peuvent la présenter. Si la demande est déposée par une personne autre que le créateur, celle-ci doit indiquer qui il est. La propriété du droit appartiendra cependant à celui qui en aura fait la demande[838]. Le véritable propriétaire pourra la contester par une action en revendication de propriété en cas de dépôt abusif ou frauduleux[839]. Pour cela, il devra prouver sa condition de propriétaire ainsi que la fraude[840]. Il peut aussi intenter une action en nullité contre le dessin ou modèle à protéger dès lors qu'il existe une antériorité, à savoir un dessin ou modèle déjà

[834]CPI. R512-2 «Le dépôt peut être effectué personnellement par le demandeur ou par un mandataire ayant son domicile, son siège ou son établissement dans un Etat membre de l'Union européenne ou dans un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen.

Le mandataire constitué pour le dépôt d'une demande d'enregistrement de dessin ou modèle et tout acte subséquent relatif à la procédure d'enregistrement, à l'exception du simple paiement des redevances et des déclarations de prorogation, doit appartenir à l'une des catégories de représentants mentionnées aux articles L. 422-4 et L. 422-5.

Les personnes n'ayant pas leur domicile ou leur siège dans un Etat membre de l'Union européenne ou dans un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen doivent, dans le délai qui leur est imparti par l'institut, constituer un mandataire satisfaisant aux conditions prévues aux alinéas précédents.

En cas de pluralité de déposants, un mandataire commun satisfaisant aux mêmes conditions doit être constitué.

Sauf lorsqu'il a la qualité de conseil en propriété industrielle ou d'avocat, le mandataire doit joindre un pouvoir qui s'étend, sous réserve des dispositions de l'article R. 513-2et sauf stipulation contraire, à tous les actes et à la réception de toutes les notifications prévues aux chapitres II, III et IV du présent titre. Le pouvoir est dispensé de légalisation».

[835]INPI, *« Les étapes clés du dépôt de dessins et modèles »* [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.inpi.fr/sites/default/files/formulaire_dessin_modele.pdf [consulté le 11 mai 2017].

[836] D. COHEN, *Le droit des dessins et modèles*, op. cit. P. 31

[837] INPI, *« Les étapes clés du dépôt de dessins et modèles », op. cit.*

[838]INPI *«Formulaire Dessins et Modèles. Comment remplir votre dossier»* [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.inpi.fr/sites/default/files/formulaire_dessin_modele.pdf [consulté le 11 mai 2017].

[839] CPI.,Article L511-10. «Si un dessin ou modèle a été déposé en fraude des droits d'un tiers ou en violation d'une obligation légale ou conventionnelle, la personne qui estime avoir un droit sur le dessin ou modèle peut en revendiquer en justice la propriété.

L'action en revendication de propriété se prescrit par cinq ans à compter de la publication de l'enregistrement du dessin ou modèle ou, en cas de mauvaise foi, au moment de la publication de l'enregistrement ou de l'acquisition du dessin ou modèle, à compter de l'expiration de la période de protection».

[840] «Alors qu'il appartient à celui qui invoque la fraude de la démontrer, les sociétés défenderesses ne produisent en l'espèce aucune preuve de nature à justifier leur allégation». TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 14 Septembre 2012, Nº RG 10/15610. V. aussi. J-P. GASNIER, *«C'est moi le premier ! Non, c'est moi !» In propr. industr.*Décembre 2006, n° 12, comm. 100.

enregistrée dans l'Union Européenne, en France ou à travers le système international d'enregistrement[841].

506. La demande doit aussi s'accompagner d'une reproduction des dessins ou modèles à protéger. La législation française a pour cela adopté un système de dépôt multiple monoclasse[842] permettant de présenter dans une même demande jusqu'à cent reproductions de dessins ou modèles de mode appartenant à la même catégorie selon la classification internationale de Locarno[843]. Un styliste peut ainsi présenter dans une même demande les produits de la catégorie 2[844], c'est-à-dire des bikinis, des peignoirs, des robes ou des vestes en cuir. Cela étant, s'il veut aussi protéger des sacs ou des lunettes, il doit présenter une autre demande dans la mesure où ces produits appartiennent à la catégorie 3 de la classification internationale de Locarno[845].

507. Par ailleurs, si le styliste a présenté dans une même demande des produits de catégories différentes, il peut en solliciter la division[846]. Il y aura alors autant de demandes que de produits appartenant à des catégories différentes. Sans cette condition, la demande sera

[841]CPI. Article L512-4 «L'enregistrement d'un dessin ou modèle est déclaré nul par décision de justice :c) Si le dessin ou modèle méconnaît des droits attachés à un dessin ou modèle antérieur qui a fait l'objet d'une divulgation au public après la date de présentation de la demande d'enregistrement ou, si une priorité est revendiquée, après la date de priorité, et qui est protégé depuis une date antérieure par l'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire, d'un dessin ou modèle français ou international désignant la France, ou par une demande d'enregistrement de tels dessins ou modèles ;».

[842] CPI. Article R512-3 «Lorsqu'un même dépôt porte sur plusieurs dessins ou modèles, les produits dans lesquels ces dessins ou modèles sont destinés à être incorporés ou auxquels ils sont destinés à être appliqués doivent relever d'une même classe, au sens de la classification établie par l'arrangement de Locarno du 8 octobre 1968. Toutefois, cette condition ne s'applique pas lorsque le dépôt porte sur des ornementations ou s'il a été effectué sous la forme simplifiée prévue au cinquième alinéa de l'article L. 512-2.» V. aussi D. COHEN, *Le droit des dessins et modèles*, op. cit. P. 32

[843] INPI, *«Recherche par classe - Classification de Locarno»* [Ressource électronique] Disponible sur: http://bases-modeles.inpi.fr/dessins_recherche_classe.html [consulté le 11 mai 2017].

[844]OMPI, *«Classification Internationale pour les dessins et modèles industrieles»,* [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.wipo.int/classifications/nivilo/locarno10/index.htm?lang=EN consulté le 11 mai 2017].

[845] INPI *«Formulaire Dessins et Modèles. Comment remplir votre dossier»,* op. cit.

[846] CPI. Article R512-9 «En cas de non-conformité du dépôt aux prescriptions de l'article R. 512-3 ou, s'il s'agit d'un dépôt simplifié, aux prescriptions de l'article R. 512-4, ou lorsque la publication du dépôt est de nature à porter atteinte aux bonnes moeurs ou à l'ordre public, notification motivée en est faite au déposant. Un délai lui est imparti pour régulariser le dépôt ou contester les objections de l'institut ou, si le dépôt n'est pas conforme aux dispositions du premier alinéa de l'article R. 512-3, pour diviser sa demande. Chaque demande divisionnaire doit satisfaire aux conditions fixées aux 1°, 2°, 3° et 4° de l'article R. 512-3. Les demandes divisionnaires bénéficient de la date de dépôt et, le cas échéant, de la date de priorité de la demande initiale. A défaut de régularisation, d'observations ou de division du dépôt permettant de lever l'objection, le dépôt est rejeté. La notification peut être assortie d'une proposition de régularisation. Cette proposition est réputée acceptée si le déposant ne la conteste pas dans le délai qui lui est imparti.

Aucune régularisation effectuée conformément aux dispositions du présent article ne peut avoir pour effet d'étendre la portée du dépôt».

rejetée[847]. La seule exception à cette règle concerne les éléments ornementaux, «c'est-à-dire un élément décoratif (dessin, motif, frise, etc.) destiné à être incorporé ou appliqué à des produits appartenant à des catégories différentes (tissu, vaisselle, papier peint, vêtement, article de papeterie, etc.)»[848]. Dans ce cas, le demandeur devra seulement indiquer qu'il s'agit d'un modèle décoratif sans en préciser la fonction[849].

508. La demande d'enregistrement doit aussi comporter le nombre total de reproductions graphiques ou photographiques incluses dans le dépôt, ainsi que le nombre total de celles correspondant à chacun des dessins ou modèles présentés[850]. La reproduction graphique peut consister en une photographie, un dessin à main levée ou réalisé par procédé infographique, comme l'échantillon d'un matériel à protéger. Dans ce cas, son épaisseur ne doit pas excéder trois millimètres[851].

509. La représentation graphique de la demande constitue un des aspects les plus importants en la matière, car c'est elle qui détermine la portée du droit[852]. En ce sens, le Tribunal de Grande Instance de Paris a rappelé que «même si les caractéristiques protégeables du dessin ou modèle ne sont pas expressément revendiquées par le titulaire, il convient de prendre en compte celles qui sont présentes dans le dépôt et protégeables par le droit des dessins ou modèles et qui retiendraient l'attention de l'utilisateur averti»[853]. Pour cela, la reproduction graphique doit être claire et ne porter que sur l'objet déposé sans tenir compte des éléments additionnels non expressément demandés en protection[854]. Elle doit par conséquent être de qualité pour sa future publication dans le BOPI[855].

---

[847] J. AZÉMA, *Lamy droit commercial*, 3ème Partie Marques, brevets, dessins et modèles, Wolters Kluwer, 2016. P. 2346

[848] CPI. Article R512-3 «Lorsqu'un même dépôt porte sur plusieurs dessins ou modèles, les produits dans lesquels ces dessins ou modèles sont destinés à être incorporés ou auxquels ils sont destinés à être appliqués doivent relever d'une même classe, au sens de la classification établie par l'Arrangement de Locarno du 8 octobre 1968. Toutefois, cette condition ne s'applique pas lorsque le dépôt porte sur des ornementations ou s'il a été effectué sous la forme simplifiée prévue au cinquième alinéa de l'article L. 512-2.». V. aussi INPI INPI *«Formulaire Dessins et Modèles. Comment remplir votre dossier»,* op. cit. P. 13

[849] *Ibid.*

[850] CPI. Article R-512-3

[851] INPI, *« Les étapes clés du dépôt de dessins et modèles »* op. cit.

[852] J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit P. 968

[853] TGI Paris, 3e ch., 1re sect., 16 avr. 2015, N°RG: 13/00845, Interactif Visuel Systèmes Sa c/ ACEP France Sa : PIBD 2015, n° 1034, III, p. 602. – TGI Paris, 3e ch., 1re sect., 23 oct. 2014, N°RG: 13/10218 : PIBD 2015, n° 1020, III, p. 96 Préc. par J-P GASNIER, «*Un an de droit des dessins ou modèles»* op. cit. .

[854] CPI. Article R512-3. «Les textes explicatifs, légendes, ou toute autre indication ne faisant pas partie intégrante du dessin ou modèle ne sont pas admis sur ou à côté des reproductions. V. aussi. « Le décret no 2004-199 du 25 février 2004 vise à imposer au déposant une présentation plus rigoureuse des reproductions. Ainsi

510. Pour le styliste de mode, la représentation graphique du dessin ou modèle est un élément essentiel pour déterminer son droit. S'il souhaite protéger un motif de décoration, il peut opter pour un échantillon du produit. Dans le secteur de la mode, ils accompagnent généralement les demandes car ils reflètent fidèlement la création. Le styliste peut aussi opter pour des dessins à main levée ou des modèles tridimensionnels. Les demandes doivent s'accompagner de toutes les perspectives dans lesquelles le dessin ou modèle peut être perçu, c'est-à-dire les vues latérales, supérieures ou inférieures, car ce sont elles qui délimiteront la portée du droit.

511. La demande peut aussi s'accompagner d'une légende décrivant le dessin ou modèle à enregistrer[856]. Son utilité pratique est de servir à titre documentaire, sans préciser la portée du droit[857]. Le Tribunal de Grande Instance de Paris signale toutefois que «la description accompagnant chacune des reproductions dans le dépôt de modèle n'est prévue qu'à titre facultatif par l'article R. 512-3 2° du CPI. Cependant, quand le déposant choisit d'ajouter une description, celle-ci a une incidence juridique pour identifier les éléments caractéristiques du modèle. Il sera donc tenu compte des photographies et des descriptions lors de l'examen des caractéristiques du modèle invoqué»[858].

À ce sujet, il faut souligner qu'en matière de dessins ou modèles industriels, seule la représentation graphique présentée dans la demande détermine la portée du droit, et non la description l'accompagnant[859]. En ce sens, le Tribunal de Grande Instance a, de manière erronée, voulu donner à la description les mêmes effets que ceux concernant les brevets et qui

---

l'article R. 512‑3 2o (C. propr. intell., art. R. 512‑3 2o) précise‑t‑il que chaque reproduction doit porter sur un seul objet et ne représenter que celui‑ci, à l'exclusion de tout autre objet, accessoire, personne ou animal. Il s'agit d'éviter que les déposants insèrent dans leurs reproductions des dessins ou modèles autres que ceux qui font l'objet du dépôt. Dans le même souci de rigueur et de correcte information des tiers, l'article R. 512‑8 du code de la propriété intellectuelle précise que la reproduction doit être d'une qualité suffisante pour permettre une publication satisfaisante au Bulletin officiel de la propriété industrielle » J. AZÉMA, *Lamy droit commercial*, op. cit.

[855] *Ibid.*

[856] TGI Paris, 3ème ch. civ., 16 avril 2015, NºRG: 2013/00845 PIBD 2015, 1034, IIID-602

[857] J. AZÉMA, *Lamy droit commercial*, op. cit.

[858] TGI Paris, 3ème ch. civ., 16 avril 2015, NºRG: 2013/00845 PIBD 2015, 1034, IIID-602 [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.doctrine.fr/d/TGI/Paris/2015/INPID20150076 [consulté le 11 mai 2017].

[859] CA Paris, 4 avr. 1991, Ann. propr. ind. 1992, p. 340 ; CA Paris, 27 nov. 1995, PIBD 1996, III, p. 103 ; CA Paris, 19 nov. 1997, PIBD 1998, III, p. 146 ; CA Paris, 6 avr. 2005, PIBD 2006, III, p. 479 Préc. par J. AZÉMA, *Lamy droit commercial*, op. cit.

contribuent à définir la portée du droit[860]. Cette décision est donc critiquable car en ce qui concerne les dessins et modèles, seule la représentation graphique peut aider le juge à déterminer la portée du droit.

512. La désignation usuelle du produit incorporant le dessin ou modèle doit aussi être indiquée. De même si la publication est amenée à être ajournée, c'est-à-dire suspendue pour que la demande ne soit pas automatiquement publiée. Elle demeurera alors secrète pour une période de trois ans. Le déposant pourra renoncer à l´ajournement de la publication à tout moment. Le renoncement devra être total et non partiel quant aux dessins ou modèles présentés dans la demande[861].

513. Le déposant doit aussi signaler s'il revendique ou non la priorité sur la base d'un titre étranger. Pour se faire, pas plus de six mois ne doivent s'écouler entre le titre précédent et la demande d'enregistrement présentée en France. Chacun des titres doit porter sur le même objet et s'accompagner d'une copie officielle du dépôt précédent. Il bénéficie pour cela d'un délai de trois mois à compter de la présentation de la demande, auquel cas celle-ci sera jugée irrecevable[862]. Il en va de même pour le styliste qui présenterait un certificat de garantie délivré en application de la loi du 13 avril 1908[863], dès lors que le dessin

[860] CPI. Article L613-2 «L'étendue de la protection conférée par le brevet est déterminée par les revendications. Toutefois, la description et les dessins servent à interpréter les revendications. Si l'objet du brevet porte sur un procédé, la protection conférée par le brevet s'étend aux produits obtenus directement par ce procédé».

[861] CPI. Article R512-10 «Tout dépôt reconnu conforme est publié au Bulletin officiel de la propriété industrielle, sauf si le déposant a demandé lors du dépôt l'ajournement de cette publication à trois ans. L'ajournement de la publication ne peut porter que sur l'ensemble du dépôt. La publication n'intervient qu'au terme du délai de trois ans. L'ajournement est de plein droit si le dépôt a été effectué sous forme simplifiée conformément à l'article R. 512-4. Le déposant peut renoncer à tout moment à l'ajournement. Sauf lorsque le dépôt a été effectué sous forme simplifiée, la renonciation à l'ajournement de la publication ne peut porter que sur l'ensemble du dépôt. A compter du jour de la publication prévue au premier alinéa, toute personne intéressée peut demander à prendre connaissance d'un dossier de dépôt de dessin ou modèle et obtenir à ses frais reproduction des pièces. L'institut peut subordonner l'usage de cette faculté à la justification d'un intérêt suffisant».

[862] CPI. Article R512-5. «La revendication, à l'occasion d'un dépôt effectué en France, d'un droit de priorité attaché à un précédent dépôt étranger emporte obligation de faire parvenir à l'Institut national de la propriété industrielle, dans les trois mois du dépôt en France, une copie officielle du dépôt antérieur et, s'il y a lieu, la justification du droit de revendiquer la priorité. Si cette obligation n'est pas respectée, la revendication du droit de priorité est déclarée irrecevable. Il en va de même lorsqu'il ressort des pièces communiquées que la date du dépôt antérieur précède de plus de six mois la date de dépôt en France ou que les reproductions jointes lors du dépôt en France ne correspondent pas à celles du dépôt antérieur».

[863] CPI. Article 2. «Les exposants qui voudront jouir de la protection temporaire devront se faire délivrer, par l'autorité chargée de représenter officiellement la France à l'exposition, un certificat de garantie qui constatera que l'objet pour lequel la protection est demandée est réellement exposé.

La demande dudit certificat devra être faite au cours de l'exposition et au plus tard dans les trois premiers mois de l'ouverture officielle de l'exposition ; elle sera accompagnée d'une description exacte de l'objet à garantir et, s'il y a lieu, de dessins dudit objet.

Les demandes seront inscrites sur un registre spécial qui sera transmis avec lesdites demandes et les pièces jointes au ministère du commerce et de l'industrie aussitôt après la clôture officielle de l'exposition et

ou modèle a été exhibé dans une exposition internationale étrangère officielle ou non. Il devra le joindre à la demande dans un délai de trois mois.

514. À la demande d'enregistrement, le styliste devra enfin s'acquitter du paiement des redevances pour que celle-ci soit étudiée[864]. Elle peut être présentée sur support physique auprès de l'INPI, ou par télécopie ou encore par internet[865]. Cette dernière possibilité accroit les chances d'enregistrement dans la mesure où elles se présentent plus facilement, qui plus est 24h sur 24 et 7 jours sur 7[866]. Le décret n° 2014-650 du 20 juin 2014 prévoit aussi que la demande peut être déposée ou envoyée sous pli à l'adresse du siège de l'Institut National de la Propriété Industrielle (INPI) et non plus aux délégations régionales[867].

515. En résumé, on voit donc que pour protéger sa création intellectuelle, le styliste de mode doit respecter ces conditions lors de sa demande d'enregistrement. Si ce n'est pas le cas, celle-ci sera rejetée et pourra engendrer des conséquences néfastes. En effet, la présentation de la demande est un acte de divulgation du dessin ou modèle qui peut affecter la nouveauté ou le caractère propre. Le styliste doit par conséquent être très attentif à respecter les conditions en bonne et due forme pour que l'INPI accorde l'enregistrement du dessin ou modèle (paragraphe 2).

---

communiquées sans frais à toute réquisition par les soins de l'office national de la propriété industrielle». V. aussi. CPI. Article R512-3. Legifrance, «Code de la Propriété Intellectuelle» [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000315297&dateTexte=Article R512-3 [consulté le 11 mai 2017].

[864] CPI. Article R512-8. «Est déclaré irrecevable tout dépôt qui ne comporte pas au moins un exemplaire de la demande d'enregistrement contenant la mention prévue au a du 1° de l'article R. 512-3 et au moins un exemplaire de la reproduction graphique ou photographique du ou des dessins ou modèles prévue au 2° de l'article R. 512-3 et qui n'est pas accompagné de la justification du paiement de la redevance de dépôt. La reproduction ci-dessus mentionnée doit être d'une qualité suffisante pour permettre une publication satisfaisante au Bulletin officiel de la propriété industrielle».

[865] CPI. Article R514-5-1 «Toute correspondance ou toute pièce relatives à une procédure devant l'Institut national de la propriété industrielle prévue par le présent livre sont déposées au siège de l'institut ou y sont envoyées par pli postal ou par tout mode de télétransmission dans les conditions définies par décision de son directeur général. Leur date de dépôt est celle de la réception au siège de l'institut.

Le directeur général de l'Institut national de la propriété industrielle peut imposer un dépôt sous forme électronique lorsque cette modalité est de nature à faciliter l'examen et la publication de ces pièces.

L'institut apporte une assistance aux déposants par tout moyen approprié, précisé par décision de son directeur général».

[866] INPI, «*Dépôt de dessins et modèles en ligne»* [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.inpi.fr/fr/services-et-prestations/depot-de-dessins-et-modeles-en-ligne [consulté le 11 mai 2017].

[867] J. BERBERIAN, «*Dépôt à l'INPI : modification de la procédure*» *In* JAC 2014, n°16, p.7

§. 2. L'examen de forme

516. Une fois déposée la demande d'enregistrement, l'INPI l'examine et vérifie la conformité des conditions, à savoir que le formulaire soit dûment complété et les redevances payées. Le non-paiement de ces dernières annule l'enregistrement et empêche le titulaire d'exercer les actions prévues par la loi[868].

517. Lors de l'étude, l'INPI peut demander au requérant de corriger certaines erreurs[869], ou encore de diviser la demande[870], et voir si le styliste a présenté une demande d'ajournement de la publication. Dans ce cas, elle n'est pas publiée et reste secrète pour une durée de trois ans[871]. Si l'ajournement n'a pas été demandé, l'INPI assigne une date, le lieu, un numéro d'ordre du dépôt [872] et attribue un numéro national à la demande d'enregistrement[873].

---

[868] CA Paris, Pôle 5 2ème ch., 3 juin 2011, NºRG: 10/09884.

[869] CPI. Article L512-2. «Le rejet ne peut être prononcé sans que le déposant ait été préalablement invité, selon le cas, soit à régulariser la demande, soit à présenter ses observations. V. aussi. Article R512-3-1 Jusqu'au début des préparatifs techniques relatifs à la publication, le déposant peut être autorisé, sur requête écrite adressée au directeur de l'Institut national de la propriété industrielle, à rectifier les erreurs matérielles relevées dans les pièces déposées. L'institut peut exiger la justification de la réalité de l'erreur matérielle à corriger et, le cas échéant, du sens de la correction demandée».

[870] CPI. Article R512-9 «En cas de non-conformité du dépôt aux prescriptions de l'article R. 512-3 ou, s'il s'agit d'un dépôt simplifié, aux prescriptions de l'article R. 512-4, ou lorsque la publication du dépôt est de nature à porter atteinte aux bonnes mœurs ou à l'ordre public, notification motivée en est faite au déposant.

Un délai lui est imparti pour régulariser le dépôt ou contester les objections de l'institut ou, si le dépôt n'est pas conforme aux dispositions du premier alinéa de l'article R. 512-3, pour diviser sa demande. Chaque demande divisionnaire doit satisfaire aux conditions fixées aux 1°, 2°, 3° et 4° de l'article R. 512-3. Les demandes divisionnaires bénéficient de la date de dépôt et, le cas échéant, de la date de priorité de la demande initiale. A défaut de régularisation, d'observations ou de division du dépôt permettant de lever l'objection, le dépôt est rejeté.

La notification peut être assortie d'une proposition de régularisation. Cette proposition est réputée acceptée si le déposant ne la conteste pas dans le délai qui lui est imparti.

Aucune régularisation effectuée conformément aux dispositions du présent article ne peut avoir pour effet d'étendre la portée du dépôt».

[871] CPI. Article R512-10. «Tout dépôt reconnu conforme est publié au Bulletin officiel de la propriété industrielle, sauf si le déposant a demandé lors du dépôt l'ajournement de cette publication à trois ans. L'ajournement de la publication ne peut porter que sur l'ensemble du dépôt. La publication n'intervient qu'au terme du délai de trois ans».

[872] CPI. Article R512-6 «À la réception du dépôt, sont mentionnés sur la déclaration : la date, le lieu et le numéro d'ordre de dépôt ou le numéro national prévu à l'article suivant. Un récépissé de dépôt est remis au déposant. Lorsque le dépôt est effectué au greffe du tribunal de commerce ou du tribunal de grande instance en tenant lieu, les pièces du dépôt et le montant des redevances sont transmis sans délai à l'Institut national de la propriété industrielle par le greffier».

[873] CPI. Article R512-7 «Dès sa réception à l'institut, le dépôt donne lieu à l'attribution d'un numéro national. Lorsqu'il n'a pu être mentionné sur le récépissé du dépôt, ce numéro est notifié au déposant. Est déclaré irrecevable toute correspondance ou dépôt ultérieur de pièces qui ne rappelle pas le numéro national du dépôt,

518. L'INPI doit aussi s'assurer que la demande ne soit pas contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Elle refusera par exemple «un dessin qui encouragerait au racisme ou la violence»[874]. C'est la seule question de fond que l'INPI analyse en réponse à la directive Européenne qui énonce que «l'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits lorsque le dessin ou modèle est contraire à l'ordre public ou à la moralité publique». Le Code de Propriété Intellectuelle signale aussi dans l'article L 511-7 que «les dessins ou modèles contraires à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ne sont pas protégés».

L'ordre public et les bonnes mœurs sont donc le seul élément de fond que l'Office de la propriété intellectuelle étudie. Ce serait une lourde charge pour l'INPI que de devoir analyser la nouveauté et le caractère singulier pour toute présentation de demande car cela retarderait la concession de la protection et découragerait les demandes d'enregistrement de dessins ou modèles de mode[875]. En n'effectuant donc qu'un examen de forme, la présentation des dessins ou modèles en France est une procédure séduisante pour les stylistes de mode car le processus ne dure que six mois au maximum[876]. Si passé ce délai l'INPI ne s'est pas prononcé, la demande est considérée comme refusée[877].

519. Après ce contrôle, l'INPI le publie dans le Bulletin Officiel de la Propriété Intellectuelle (BOPI) et l'enregistrement devient alors opposable aux tiers[878]. En ce sens, la publication revêt un intérêt particulier car à partir de ce moment les stylistes de mode sont en mesure de défendre leurs droits en s'appuyant sur les actions que la loi leur reconnait et peuvent ainsi intenter une action civile ou pénale en cas d'infraction[879]. Le styliste n'est alors

---

qui ne porte pas la signature du déposant ou de son mandataire ou qui, le cas échéant, n'est pas accompagné de la justification du paiement de la redevance prescrite».

[874] INPI, *«Le dessin ou modèle. Tout ce qu´il faut savoir avant de déposer un dessin pu modèle»,* [Ressource électronique] Disponible sur: http://relait-mip.ac-toulouse.fr/automne_modules_files/standard/public/p58_1eb7f047faa60b8560d30792308a45dainpi_brochure_dessin_ou_modele.pdf [consulté le 11 mai 2017].

[875] J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op. cit.

[876] CPI. Article R512-9-2 «Il est statué sur la demande d'enregistrement dans un délai de six mois. Ce délai est interrompu par la notification prévue aux premier et troisième alinéas de l'article R. 512-9 jusqu'à la levée de l'objection, ou par l'ajournement de la publication prévu à l'article R. 512-10, jusqu'à la renonciation à l'ajournement».

[877] CPI. Article R512-9-3 «A défaut de décision expresse dans le délai mentionné à l'article R. 512-9-2, la demande est réputée rejetée».

[878]CPI. Article R512-10 «Tout dépôt reconnu conforme est publié au Bulletin officiel de la propriété industrielle, sauf si le déposant a demandé lors du dépôt l'ajournement de cette publication à trois ans».

[879] «TGI Paris, 3e ch., 1re sect., 16 avr. 2015, n° 13/00845, Interactif Visuel Systèmes Sa c/ ACEP France Sa : PIBD 2015, n° 1034, III, p. 602. – TGI Paris, 3e ch., 1re sect., 23 oct. 2014, n° 13/10218 : PIBD 2015, n° 1020, III, p. 96). Toutefois, le tribunal souligne, à juste titre, que même si les caractéristiques protégeables du dessin ou

plus tenu de démontrer la mauvaise foi de l'auteur de l'infraction dans le cadre d'une procédure d'infraction pour contrefaçon[880].

520. La publication permet aussi à toute personne intéressée de pouvoir demander la copie des éléments contenus dans le dossier du dessin ou modèle. «Toutefois, sont exclues de la communication au public les pièces non communiquées au déposant ainsi que celles qui comportent des données à caractère personnel ou sont relatives au secret des affaires»[881].

521. L'INPI l'inscrit enfin dans son Registre National des dessins ou modèles et notera tous les actes postérieurs pouvant affecter l'existence ou la portée des dessins ou modèles accordés[882]. Il inclura aussi, entre autres, les actes modifiant la propriété et impliquant les changements de nom ou la forme juridique[883].

522. En résumé, le dépôt classique se présente comme une possibilité pratique pour le styliste de mode. Pour cela, il doit considérer tous les éléments exigés par la loi pour présenter une demande en bonne et due forme. Cette modalité est très avantageuse pour lui car l'enregistrement lui confère une sécurité juridique dès lors qu'il est censé être le véritable propriétaire. Il lui permet d'exercer toutes les actions légales, en particulier celle de

---

modèle ne sont pas expressément revendiquées par le titulaire, il convient de prendre en compte « celles qui sont présentes dans le dépôt et protégeables par le droit des dessins ou modèles et qui retiendraient l'attention de l'utilisateur averti ». Autrement dit, dès lors que les reproductions figurant sur le titre permettent de voir clairement les éléments qui confèrent au dessin ou modèle son caractère individuel, le titulaire n'a pas à « établir » ou décrire les dits éléments» Préc. par J-P GASNIER, «*Un an de droit des dessins ou modèles»* op. cit. V. aussi, F. POLLAUD-DULLIAN, *La Propriété Industrielle,* op. cit P. 572

[880] *Ibid.*

[881] CPI. Article R512-10.

[882] CPI. Article L513-3 «Tout acte modifiant ou transmettant les droits attachés à un dessin ou modèle déposé n'est opposable aux tiers que s'il a été inscrit au Registre national des dessins et modèles.

Toutefois, avant son inscription, un acte est opposable aux tiers qui ont acquis des droits après la date de cet acte mais qui avaient connaissance de celui-ci lors de l'acquisition de ces droits.

Le licencié, partie à un contrat de licence non inscrit sur le Registre national ou international des dessins et modèles, est également recevable à intervenir dans l'instance en contrefaçon engagée par le propriétaire du dessin ou modèle afin d'obtenir la réparation du préjudice qui lui est propre».

[883] CPI. Article R512-13 «Le Registre national des dessins et modèles est tenu par l'Institut national de la propriété industrielle. Y figurent, pour chaque dépôt :

1° L'identification du titulaire et les références du dépôt ainsi que les actes ultérieurs en affectant l'existence ou la portée ;

2° Les actes modifiant la propriété d'un dessin ou modèle ou la jouissance des droits qui lui sont attachés ; en cas de revendication de propriété, l'assignation correspondante ;

3° Les changements de nom, de forme juridique ou d'adresse ainsi que les rectifications d'erreurs matérielles affectant les inscriptions.

Aucune inscription n'est portée au registre tant que le dépôt n'est pas rendu public dans les conditions prévues à l'article R. 512-10».

contrefaçon dans le cadre d'une infraction au dessin ou modèle, en lui garantissant une meilleure défense et l'exercice de son droit. De plus, le délai d'enregistrement est relativement court puisque l'INPI n'effectue qu'un examen de forme.

523. Cette procédure pour les créations de mode a toutefois été critiquée pour sa lenteur et son coût[884]. Cela est dû au fait que la mode est perçue comme un secteur dynamique et rapide. Bien que l'enregistrement soit nécessaire, il doit exister un dispositif souple et accéléré qui permette au styliste de tester sa collection sur le marché et de payer moins de taxes pour prétendre à la protection. Consciente de ce problème, la législation française a instauré un autre type d'enregistrement : le dépôt simplifié (section II).

SECTION II. LE DÉPÔT SIMPLIFIÉ

524. Quand le styliste crée un nombre importants de dessins ou modèles de mode, il cherche toujours à ce qu'ils soient une réussite sur le marché. Néanmoins, la nature changeante et éphémère de la mode fait que le succès d'un dessin ou modèle dépend de plusieurs circonstances comme la durée de vie du produit, ou encore les phénomènes mêmes de la mode[885]. En prenant ces éléments en compte, il était devenu important d'adopter un type de dépôt en adéquation avec les besoins propres du secteur de la mode. Le Code de Propriété Intellectuelle a donc instauré le dépôt simplifié pour inciter les stylistes à protéger leurs créations.

525. L'article L 512-2 du Code de Propriété Intellectuelle français, en application de la loi du 5 Février 1994[886], l'a introduit dans les termes suivants:

> «Pour les dessins ou modèles relevant d'industries qui renouvellent fréquemment la forme et le décor de leurs produits, le dépôt peut être effectué sous une forme simplifiée dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat. La déchéance des droits issus d'un tel dépôt est prononcée lorsque celui-ci n'a pas été, au plus tard six mois avant la date prévue pour sa publication, rendu conforme aux prescriptions générales fixées par ce décret».

On remarque que le dépôt simplifié s'applique à des secteurs industriels spécifiques. En effet, la loi signale qu'il est réservé à tout secteur renouvelant fréquemment la

[884] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit.

[885] J. ALLOUCHE, *«L'état de la pratique du dépôt»* op. cit. P. 308.

[886] J. AZÉMA, *«Dessins et modèles. Dépôt, Procédure» In* RTD com, 1995. P. 412

forme ou la décoration. Bien que l'article ne les nomme pas, la doctrine indique que l'industrie de la mode peut utiliser ce type de dépôt[887].

526. Pour s'appliquer, le code de propriété intellectuelle énonce que les conditions doivent être fixées par décret du Conseil d'Etat[888] qui assujettit la recevabilité du dépôt simplifié au respect des critères de forme (paragraphe 1), et dont l'avantage principal pour les designers de mode est l'ajournement de la publication (paragraphe 2).

§.1 Les conditions d'application du dépôt simplifié

527. A l'instar du dépôt classique, le dépôt simplifié s'ouvre avec la demande d'enregistrement qui doit laisser apparaître le nom du déposant, et s'il agit directement ou par l'intermédiaire d'un mandataire[889]. Pour effectuer le dépôt simplifié, le déposant doit l'exiger car celui-ci n'agit pas à titre officieux[890]. La demande d'enregistrement est par conséquent le seul moment où le déposant peut exiger cette modalité.

528. Mais à la différence du dépôt classique, les reproductions graphiques des dessins ou modèles à protéger ne sont pas soumises aux mêmes formalités, en particulier en ce qui concerne la taille et le support[891]. En outre, plusieurs dessins ou modèles peuvent être présentés dans une seule demande, en ne payant qu'une seule taxe, dans la limite de cent reproductions[892].

529. Que le styliste ait la possibilité de présenter dans une seule demande plusieurs dessins ou modèles avec le paiement d'une seule redevance constitue pour lui un avantage en

---

[887] M-C. PIATTI, «*Protection des créations de mode : question(s) de temps !»,* op. cit.V. aussi J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit P. 702. V. aussi C. RODHAIN, «*Dépôt de modèle simplifié : Loi du 5 février 1994» In* JCP G 1995, doctr. 3845, N° 19.

[888] Décret n°2004-199 du 25 février 2004 «modifiant le code de la propriété intellectuelle». JORF n°53 du 3 mars 2004, P. 4289.

[889] CPI. Article R 512-4 «Le dépôt sous forme simplifiée prévu à l'article L. 512-2, alinéa 5, comporte les pièces et indications énoncées à l'article R. 512-3».

[890] Article R 512-4 Le bénéfice d'un dépôt sous forme simplifiée ne peut être demandé que lors du dépôt.

[891] CPI. Article R 512-4 «Toutefois, jusqu'à la renonciation à l'ajournement prévue à l'article R. 512-11, les reproductions graphiques ou photographiques des dessins ou modèles ne sont pas soumises aux exigences de présentation prévues au 2° de l'article R. 512-3, et le dépôt est assorti de la justification du paiement d'une redevance indépendante du nombre de reproductions».

«Le bénéfice d'un dépôt sous forme simplifiée ne peut être demandé que lors du dépôt». INPI *«En quoi consiste la procédure de dépôt de dessin et modèle simplifié et dans quels cas l'utiliser ?»* [Ressource électronique] DIsponible sur:

https://www.inpi.fr/fr/faq/en-quoi-consiste-la-procedure-de-depot-de-dessin-et-modele-simplifie-et-dans-quels-cas-l-utiliser [consulté le 11 mai 2017].

[892] *Ibid.*

matière de temps et d'argent. Cela lui permet en effet de voir si le dessin ou modèle est apprécié sur le marché, et ainsi anticiper et préparer financièrement et économiquement la demande de publication du dessin ou modèle (paragraphe 2).

§. 2. L'ajournement de la publication

530. Le dépôt simplifié a la particularité de priver la demande d'enregistrement des effets juridiques nés de la publication, et les droits liés au dépôt ne sont opposables à un tiers qu'à partir de sa publication[893]. Dès lors, si la demande d'enregistrement est ajournée pour une durée limitée, le dépôt simplifié revêt alors un intérêt tout particulier pour les stylistes de mode.

En effet, du fait que la publication de la demande reste secrète pendant trois ans, le dépôt simplifié représente un avantage pour le styliste de mode dans la mesure où la publication est ajournée de plein droit, c'est-à-dire sans avoir à passer par une procédure judiciaire. On voit donc que si la règle générale concernant le dépôt classique est la publicité de la demande, celle du dépôt simplifié est le secret[894].

531. En opérant de plein droit l'ajournement de la publication dans le dépôt simplifié, le styliste peut tester tous les dessins ou modèles de sa collection sur le marché et ainsi voir s'ils ont tous du succès ou ceux qui emportent l'adhésion[895]. Il peut alors pour ces derniers demander une publication dans les plus brefs délais attendu qu'il sera prêt financièrement à payer les taxes de publication. Par conséquent, six mois avant l'expiration de la période des trois ans, le déposant doit renoncer par écrit à l'ajournement de la publication et remettre à l'INPI la reproduction graphique ou photographique des dessins ou modèles à publier, conformément aux exigences de présentation prévues pour le dépôt classique.

---

[893] J. PASSA, *Dessins et modèles,* Rép. com. D. 2004. Vº Rubrique. Modalités d'obtention du droit : dépôt et enregistrement.

[894] «L'attrait pour cette forme de dépôt est principalement fonction de considérations économiques. La durée de la création et le délai qui s'écoule entre le dépôt et l'exploitation sont déterminants. Lorsque la création se développe en quelques mois, les entreprises considèrent comme inutile le dépôt avec maintien au secret» J. ALLOUCHE, *«L'état de la pratique du dépôt»,* op. cit P. 311 V. aussi J. PASSA, *Dessins et modèles,* op. cit. « un ajournement de cette publication à trois ans afin que l'ensemble du dépôtdemeure secret pendant ce délai dans le but de ne pas divulguer la création avant son lancement sur le marché ou de ne pas trop s'exposer à la contrefaçon (comp. le délai de trente mois prévu par le règlement sur les dessins et modèles communautaires, art. 50, sur lequel V. infra, no 203) ; cette possibilité présente un intérêt pour les entreprises, du secteur de la mode notamment, qui réalisent à l'avance des collections saisonnières qu'elles ne souhaitent pas voir divulguées avant le commencement de l'exploitation dans le commerce »

[895] *Ibid.* «Les droits attachés au dépôt ne sont opposables aux tiers qu'à compter de cette publication ; ce qui signifie, notamment, que seuls les actes d'exploitation non autorisés postérieurs à cette publication sont susceptibles d'être qualifiés de contrefaisants sur le fondement du livre V, à moins que le titulaire établisse que son adversaire était de mauvaise foi, c'est-à-dire avait connaissance du dépôt non encore publié».

532. Le styliste peut aussi décider de renoncer partiellement à la publication de quelques dessins ou modèles initialement présentés. Ainsi, «il ouvre au profit du déposant un délai de réflexion de 30 mois à compter de la date du dépôt qui pourra mettre à profit ce délai soit pour retirer la publication d´une, de plusieurs ou de la totalité des reproductions visées dans son dépôt, soit à décider de n´en publier aucune»[896].

533. Si le déposant ne renonce pas au secret de la demande, l'article L. 5122 prévoit que «la déchéance des droits issus d'un tel dépôt est prononcée lorsque celui-ci n'a pas été, au plus tard six mois avant la date prévue pour sa publication, rendu conforme aux prescriptions générales fixées par ce décret»[897]. Dans ce cas, attendu qu'en France les créations de mode peuvent aussi être protégées par le droit d'auteur, le dépôt simplifié peut se voir comme un moyen de preuve pour accréditer la propriété des droits relatifs à la création de mode[898].

534. On peut donc voir que le secret de la publication de la demande ou son renoncement partiel sont des avantages pour le styliste, surtout s'il est indépendant ou s'il s'agit d'une petite ou moyenne entreprise. En effet, consolider ses créations sur le marché n'est pas une tâche aisée pour le styliste qui doit investir et dépenser pour produire ses articles et pour qui l'acquittement des taxes pour prétendre à la protection est difficile à assumer[899].

535. Il est évident que pour les maisons de haute couture dont la marque et les *designs* sont en lumière, le dépôt classique est un avantage. Mais pour les petits créateurs dont leurs seuls *designs* leur permettent de se positionner sur le marché, le dépôt simplifié est une alternative pour les inciter à protéger leurs créations de mode.

536. En conclusion, on s'aperçoit que les deux types de dépôt présentent des avantages pour les stylistes de mode. Le dépôt classique leur apporte ainsi la sécurité juridique surtout s'ils sont confrontés à des actes de contrefaçon de leurs créations intellectuelles. Quant au dépôt simplifié, il est un atout dès lors que leur marque n'est pas consolidée ou qu'ils n'ont pas encore réussi à positionner leurs dessins ou modèles sur le marché. En effet, l'acquittement d'une taxe et le secret de la demande leur permette de sonder le marché et d'opter pour l'enregistrement seulement quand ils sont sûrs du succès commercial de leurs dessins ou modèles. En ce sens, dès que le styliste a pris sa décision, il

[896] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit. Page. 721

[897] «Moyens de preuve du droit d´autour". Dépôt» JCI, Marques - Dessins et modèles, Fasc. 3300, 1 juillet 2009, [par F. GREFFE].

[898] CPI. Article R511-1 «Tout créateur de dessins ou modèles appartenant à l'une des industries visées à l'article R. 511-2 ou à des industries similaires ayant intérêt à faire constater la date de création de dessins ou de modèles peut recourir à cet effet aux moyens de preuve prévus aux articles R. 511-3 à R. 511-6».

[899] S. SCAFIDI, «*Intellectual Property and Fashion Design*». Op.cit.

est préférable qu'il la publie rapidement pour bénéficier d'une meilleure protection de son dessin ou modèle, surtout s'il doit faire face à un acte de contrefaçon. En effet, s'il a opté pour le dépôt simplifié il devra prouver la mauvaise foi de l'auteur de l'infraction, alors que s'il a choisi le dépôt classique, avec la publication il peut choisir de faire appliquer tout type d'action. C'est donc le styliste qui, selon ses besoins, choisit le type de dépôt qui lui convient le mieux.

537. En 2014 en France, 14 635 dessins ou modèles ont été protégés selon la procédure classique et 49 855 par celle du dépôt simplifié[900]. Ces chiffres montrent l'importance de ces deux types de dépôt, surtout le second. Néanmoins, ils ne sont pas les seuls moyens prévus par le droit français pour protéger les dessins ou modèles industriels. En effet, le dessin ou modèle communautaire non enregistré (titre II) est une autre alternative pour les protéger.

[900] J. AZÉMA, *Lamy droit commercial*, op. cit. P. 2346

- TITRE II -

LE DESSIN OU MODÈLE COMMUNAUTAIRE NON ENREGISTRÉ

538. La mode, perçue comme une industrie créative et culturelle, associe des éléments économiques, sociologiques, psychologiques et esthétiques. La mode est impliquée dans le processus de globalisation, de la vitesse et de la complexité des communications modernes[901].

539. Etant immergée dans un contexte de domination du commerce électronique où la rapidité des transactions financières dépasse les frontières territoriales d'un pays et où la consommation de masse demande jour après jour de bonnes pratiques de fabrication[902], un mécanisme de protection juridique adapté à cette situation a donc été créé dans l'Union Européenne, permettant de concilier les intérêts des stylistes de mode avec la libre circulation des marchandises.

540. Le dessin ou modèle communautaire a ainsi été conçu comme un outil visant à protéger les créations de mode inscrites dans la production industrielle et destinées à un marché unique de libre concurrence.

541. Pour le mettre en application, la législation de l'Union Européenne a adopté le «règlement (CE) nº6/2002 sur les dessins et modèles communautaires»[903]. C'est un corps législatif qui prévoit le régime juridique protégeant les innovations des divers secteurs industriels européens, dont celui de la mode[904]. Le dessin ou modèle communautaire se

[901] C. *BREWARD*, *Fashion*, *op.cit*. P. 971. «*The speed and complexity of modern communications, the globalization of the media and fashion industries, and the demise of a singular vision which might once have led fashionable culture before the onslaught of a new multiplicity of possible models, have helped to compress the sensation of a linear sartorial development. The twenty-first- century consumer experiences fashion as a more fragmented, competitive, simultaneous, and potentially confusing cultural phenomenon that some commentators have likened rather apocalyptically, to the spreading of a virus».*

[902] M-G. MEDA, *«Amazon et sa stratégie pour devenir le géant de la mode»* [Ressource électronique] Disponible sur: http://madame.lefigaro.fr/style/amazon-strategie-pour-devenir-geant-mode-270916-116895 [consulte le 11 mai 2017].

[903] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. JO 05 janvier 2002. «(1)Un système unifié d'obtention d'un dessin ou modèle communautaire bénéficiant d'une protection uniforme et produisant des effets uniformes sur tout le territoire de la Communauté contribue à la réalisation des objectifs de la Communauté définis dans le traité».

[904] *Ibid.* «(15) Le dessin ou modèle communautaire devrait autant que possible répondre aux besoins de tous les secteurs de l'économie de la Communauté».

présente ainsi sous deux schémas: l'un enregistré et l'autre non. Le premier viserait à protéger les créations à durée de vie prolongée, alors que l'autre protègerait les créations éphémères[905].

542. Les créations du secteur de la mode peuvent ainsi bénéficier de ces deux instruments de protection. En analysant les bases de données de l´ Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle[906], on remarque que beaucoup de créateurs ont utilisé le dessin ou modèle communautaire enregistré, alors que le plus approprié était celui non enregistré. Le considérant 25 du règlement énonce d'ailleurs que «Les secteurs de l'économie qui produisent, sur de brèves périodes de temps, un grand nombre de dessins ou modèles à cycle de vie relativement court, dont une faible proportion seulement sera finalement commercialisée, trouveront avantage à utiliser le dessin ou modèle communautaire non enregistré».

543. On remarque que, sans la nommer explicitement, la mode peut bénéficier de cette protection car c'est une industrie créative qui produit beaucoup de dessins ou modèles à durée de vie réduite[907]. De ce fait, se pose la question de savoir comment les stylistes de mode français peuvent être protégés par le Dessin et Modèle Communautaire Non Enregistré (DMCNR) (chapitre 1). En effet, l'accès à la protection leur permettra de reconnaitre les avantages qu'elle leur offre et cernera les droits qu'ils pourront faire valoir (chapitre 2).

[905] F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle*, op cit. P. 1332

[906] EUIPO, *Basse de donné,* [Ressource électronique] Disponible sur: https://euipo.europa.eu/eSearch/#details/designs/001564147-0015 [consulté le 11 mai 2017].

[907] D. COHEN, *Le droit des dessins et modèles,* op.cit. P. 385.

- CHAPITRE I -

L'ACCÈS AU DMCNR

544. «Originalité» et «innovation» sont des termes très appréciés dans le monde de la mode qui évolue constamment dans un temps et dans un endroit déterminé[908]. Le styliste y exprime le contraste entre le passé, le présent et le futur[909]. Le but de la mode est de créer un lien entre le consommateur et le styliste au travers d'un vêtement[910]. Pour ce faire, celui-ci doit évoluer et sans cesse produire de nouveaux dessins et modèles qui seront obsolètes la saison suivante.

545. L'enjeu pour le régime juridique est donc de reconnaitre une protection fonctionnant simultanément avec la dynamique de la mode. La législation européenne y a remédié en instaurant les DMCNR, mais en observant le règlement on constate que le dessin ou modèle communautaire non enregistré y est de même nature que le dessin ou modèle communautaire enregistré. Par conséquent, pour que la création de mode puisse bénéficier de sa protection, son apparence devra être visible[911], non dictée exclusivement par la fonction technique et non contraire aux bonnes mœurs et à l'ordre public[912].

546. Ils doivent en revanche être novateurs et présenter un caractère individuel[913]. L'analyse de ces critères a été effectuée dans le Titre I de la Partie II, lequel peut se transposer

---

[908] M. REVELL, *«Theories of Fashion»* [Ressource électronique] Disponible sur: http://fashion-history.lovetoknow.com/fashion-history-eras/theories-fashion [consulté le 11 mai 2017].

[909] *Ibid.*

[910] J. LAMPASONA, *«Discrimination against fashion design in copyright » In* Journal of International Business & Law, 2015,Vol. 14, Issue 273. P. 274

[911] F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle*, op cit. P. 1333

[912] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. «Art. 9. Dessins ou modèles contraires à l'ordre public ou aux bonnes moeurs. Un dessin ou modèle communautaire ne confère pas de droits lorsque le dessin ou modèle est contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs».

[913] *Ibid.* «Art. 5. Nouveauté 1. Un dessin ou modèle est considéré comme nouveau si aucun dessin ou modèle identique n'a été divulgué au public: a) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, avant la date à laquelle le dessin ou modèle pour lequel la protection est revendiquée a été divulgué au public pour la première fois; b) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, avant la date de dépôt de la demande d'enregistrement du dessin ou modèle pour lequel la protection est demandée ou, si une priorité est revendiquée, la date de priorité. 2. Des dessins ou modèles sont considérés comme identiques lorsque leurs caractéristiques ne diffèrent que par des détails insignifiants».

«Art. 6. Caractère individuel. 1. Un dessin ou 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 ou modèle qui a été divulgué au public: a) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, avant la date à laquelle le dessin ou modèle pour lequel la protection est revendiquée a été divulgué au public pour la première fois; b) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, avant la date de

au régime des dessins ou modèles communautaires non enregistrés (Voir 378, 418. P. 160, 179). La différence entre ces deux modes de protection réside dans la date initiale retenue pour s'assurer du respect des conditions de fond. Pour les modèles enregistrés, la nouveauté et le caractère individuel seront analysés à partir de la date de présentation de la demande d'enregistrement alors que pour les modèles non enregistrés, le respect des critères établis s'analysera à partir de la date de publication[914].

547. Les stylistes français qui voudraient ainsi protéger leurs créations dont l'apparence résulte de lignes, couleurs et textures en deux ou trois dimensions, qui sont nouvelles et présentent un caractère individuel, peuvent alors bénéficier de ce mécanisme de protection.

548. Le DMCNE est donc pratique et souple, et s'adapte à la versatilité du secteur de la mode. C'est pourquoi il est fréquemment utilisé ces derniers temps par les stylistes français. Mais du fait qu'il est un droit non enregistré, il est difficile de déterminer à quel moment la protection devient effective (section I). En outre, l'absence d'enregistrement ne l'empêche pas de naître au niveau juridique et d'être un droit reconnu dans l'Union Européenne (section II).

SECTION I. L'ORIGINE DU DROIT

549. « La mode est l'incarnation du beau et de la fantaisie ». Elle exalte l'œuvre humaine qui se reflète dans des combinaisons de couleurs créatives, de formes et d'étoffes[915]. La mode permet à chacun de pouvoir s'exhiber en permanence malgré l'apparition constante de nouvelles tendances ou styles. Son caractère éphémère dans le cadre de la production industrielle a justement remis en question les mécanismes classiques de protection prévus jusqu'alors en Europe. Le dessin ou modèle enregistré et le droit d'auteur n'étaient plus adaptés à cette nouvelle dynamique. Le premier, bien qu'apportant une sécurité juridique au styliste, engendre un coût important pour être protégé. De plus, les délais pour la concession rendent cet instrument peu attrayant car la réalité prouve que lorsque les dessins ou modèles

dépôt de la demande d'enregistrement ou, si une priorité est revendiquée, avant la date de priorité. 2. Pour apprécier le caractère individuel, il est tenu compte du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle».

914 F. POLLAUD-DULLIAN, *La propriété industrielle*, op cit., P. 1334.

915 A. SUN, *«The distinctiveness of a fashion monopoly» In* Journal of intellectual property and entertainment law, 2013-3014., Vol. 3, No. 142.

de mode d'une collection sont enfin enregistrés, ils sont déjà obsolètes et perdent ainsi leur valeur ajoutée. Quant au second, il n'y a pas d'uniformité en Europe quant au régime du droit d'auteur pour protéger les créations.

550. Par conséquent, les fragilités de chaque régime ont permis de souligner les avantages du dessin ou modèle communautaire non enregistré. Le styliste de mode voulant être protégé par le DMCNR doit ainsi, en plus de respecter les conditions de fond, se conformer à une condition fondamentale : la divulgation (paragraphe 1). Celle-ci revêt un intérêt particulier pour les DMCNR car pour que naisse le droit, elle ne peut se produire seule, sinon accompagnée d'autres éléments (paragraphe 2).

§. 1. La divulgation. Une notion paradoxale

551. Au sens large on peut affirmer que la divulgation est un fait juridique en vertu duquel le dessin ou modèle de mode est exposé au public, c'est-à-dire que le styliste le dévoile aux yeux de tous ou le met d'une manière ou d'une autre sur le marché. Mais en observant le règlement, on constate que la divulgation est traitée selon deux lois différentes. En effet, d'un côté l'article 7 prévoit que la divulgation affecte l'accès à la protection en ne respectant pas les conditions de fond, à savoir la nouveauté et le caractère individuel et de l'autre, l'article 11 signale que son occurrence engendre la naissance d'un droit.

552. On remarque donc que la divulgation est paradoxale car elle engendre un droit en même temps qu'elle peut empêcher l'accès à la protection. Sa définition soulève donc des problèmes d'interprétation et d'application pratique, car comment concilier les règles d'une même situation de droit qui engendre des conséquences juridiques différentes ? Il est donc nécessaire pour y répondre de déterminer la portée de la divulgation comme fait juridique entravant l'accès à la protection (A), mais aussi comme un acte donnant lieu à la naissance d'un droit (B).

A. La divulgation qui entrave l'accès à la protection

553. Imposer les tendances amenées à régner dans le monde de la mode n'est pas une sinécure. Les stylistes doivent être conscients que pour occuper une place de choix sur le marché, ils sont tenus de se réinventer en permanence et de répondre rapidement aux besoins des consommateurs. Dans ce contexte, pour se faire connaître les stylistes divulguent leurs créations avant qu'elles ne deviennent obsolètes afin de rester attractifs sur le marché. Mais si

la divulgation les séduit en termes de marketing et de publicité, elle entraine d'autres conséquences au niveau juridique.

554. En effet, l'article 7 du règlement européen lui donne une autre connotation en signalant qu'elle peut empêcher l'accès à la protection pour le non-respect des conditions de fond en ces termes :

> « Article 7 Divulgation. 1. Aux fins de l'application des articles 5 et 6, un dessin ou modèle est réputé avoir été divulgué au public s'il a été publié à la suite de l'enregistrement ou autrement, ou exposé, utilisé dans le commerce ou rendu public de toute autre manière, avant la date visée à l'article 5, paragraphe 1, point a), et à l'article 6, paragraphe 1, point a), ou à l'article 5, paragraphe 1, point b), et à l'article 6, paragraphe 1, point b), selon le cas, sauf si ces faits, dans la pratique normale des affaires, ne pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés du secteur concerné, opérant dans la Communauté. Toutefois, le dessin ou modèle n'est pas réputé avoir été divulgué au public s'il a seulement été divulgué à un tiers sous des conditions explicites ou implicites de secret.
>
> 2. Aux fins des articles 5 et 6, il n'est pas tenu compte d'une divulgation si un dessin ou modèle pour lequel la protection est revendiquée au titre de dessin ou modèle communautaire enregistré a été divulgué au public».

On voit donc qu'une création de mode ne peut bénéficier de la protection du DMCNR si elle a été divulguée au préalable. Par conséquent le fait que le styliste mette son dessin ou modèle à disposition du public de n'importe quelle manière le prive de l'accès à la protection car la divulgation est considérée comme une «antériorité» et ne respecte donc pas les conditions de fond.

555. L'article 7 ajoute qu'elle doit avoir été raisonnablement connue dans les milieux spécialisés du secteur concerné opérant dans l'Union Européenne. L'importance et la portée de chacun de ces éléments ont été étudiées dans le titre 1 de la partie II de cette thèse, en conséquence de quoi leur analyse est transposée à ce chapitre (Voir 400. P. 168). On rappellera simplement que l'application donnée par le tribunal communautaire français des dessins ou modèles, à savoir le Tribunal de Grande Instance de Paris et la Cour d'Appel de Paris en seconde instance[916], nous permet d'observer la similitude avec la jurisprudence publiée par les tribunaux nationaux.

[916] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. «Art. 80. Tribunaux des dessins ou modèles communautaires. 1. Les États membres désignent sur leurs territoires un nombre aussi limité que possible de juridictions nationales de première et deuxième instance (tribunaux des

556. Pour définir la nouveauté, le Tribunal Communautaire vérifie les antériorités énoncées qui devront être de toute pièce et présenter une date certaine[917]. Pour déterminer si l'article de mode respecte le caractère individuel, il vérifie si l'antériorité présentée produit chez l'utilisateur averti la même impression d'ensemble[918]. Si la réponse est positive, c'est-à-dire si elle produit la même impression, alors le dessin ou modèle ne sera pas protégé dans le système de non enregistrement.

557. On peut par conséquent affirmer que le tribunal communautaire réalise la même étude que le tribunal français pour déterminer si le dessin ou modèle respecte les critères de fond. Il prend bien soin de vérifier si la divulgation peut affecter la nouveauté et le caractère individuel[919]. Si ce n'est pas le cas, le tribunal communautaire accorde la protection aux dessins ou modèles communautaires non enregistrés dès lors qu'ils remplissent les conditions de fond[920].

558. Dans le secteur de la mode, les stylistes divulguent généralement leurs créations afin de se faire connaitre sur le marché et d'en tirer un avantage économique. Ils ont ainsi tendance à publier leurs créations dans différents médias comme sur internet, dans les

---

dessins ou modèles communautaires), chargées de remplir les fonctions qui leur sont attribuées par le présent règlement». V. aussi «L. n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie». V. aussi A FOLLIARD-MONGUIRAL, *«Dessins et Modèles Communautaires»* op. cit.; O. MANDEL, *«Le nouvel arsenal de lutte contre la contrefaçon » In* Propr. Industr.*,* Février 2009, n° 2, étude 4.

[917] «Ainsi aucune des pièces produites par les sociétés MANGO ayant date certaine antérieure au mois de décembre 2013 ne reproduit l'ensemble des caractéristiques revendiquées par la société IRO. De plus, l'impression globale que le modèle produit sur l'utilisateur averti, en l'espèce une consommatrice qui s'intéresse à la mode, est différente de celle produite par les jupes représentées sur les antériorités versées aux débats. Le modèle FLORA présente en conséquence un caractère individuel et nouveau et bénéficie de la protection du modèle communautaire non enregistré».TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 07 Juillet 2016, N° RG : 15/04334.

[918] *Ibid*.

[919]« Considérant, ceci exposé, que pour démontrer que le modèle de sandales litigieux a fait l'objet d'une divulgation extra-communautaire et qu'il ne présente donc aucun caractère de nouveauté, la société Ash ne verse qu'une pièce n° 5, à savoir un article de presse annonçant, le 21 septembre 2009, le tournage du film 'Sex and the City' ; que le choix d'accessoires 'en toute logique ... bien avant cette date' dont elle se prévaut se révèle purement hypothétique et, partant, inopérant; Qu'il en va de même de la publication internationale par voie de presse dont l'antériorité n'est étayée par aucune pièce ; ». CA Paris, 8 février 2013, N° RG: 11/02407.

[920] «Que le modèle ALBATOROCK présente donc un caractère nouveau ; Que, par ailleurs, en raison de leurs différences importantes par rapport au modèle SANDRO, les modèles LOUBOUTIN et MARANT produiront, aux yeux de l'utilisateur averti, en l'occurrence le consommateur de baskets 'citadine' sensible aux détails de style, une impression visuelle d'ensemble distincte de celle générée par la basket ALBATOROCK ; Que le modèle ALBATOROCK présente en conséquence un caractère individuel ; Considérant que le jugement déféré doit donc être confirmé en ce qu'il a retenu que le modèle ALBATOROCK est nouveau et présente un caractère individuel et bénéficie ainsi de la protection des dessins et modèles communautaires non enregistrés» CA Paris, 15 novembre 2016, N° RG: 15/14677; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 28 Octobre 2016, N° RG : 15/ 11838; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 28 Octobre 2016 N° RG : 15/02714; TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 29 Septembre 2016, N° RG : 14/18124; TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 26 Mai 2016, N° RG : 15/00757; CA Paris, 12 avril 2016, N° RG: 14/23137.

férias, les *show-rooms* ou les défilés, sans prendre de mesures pour en contrôler l'effet destructeur. Il serait donc judicieux qu'une fois diffusées leurs créations, ils comprennent que cela peut engendrer des conséquences néfastes quant à l'accès à la protection car leurs créations ne remplissent alors plus les conditions de nouveauté ou de caractère individuel.

559. En résumé, le règlement prévoit que le dessin ou modèle de mode déjà divulgué, c'est-à-dire rendu public avant la date à laquelle celui-ci demande la protection, ne remplit pas le critère de nouveauté et de caractère individuel, et ne peut par conséquent prétendre à la protection. Le problème est qu'en revanche, les articles 1 et 11 du règlement signalent que la divulgation peut aussi engendrer la naissance du droit. Il est donc nécessaire de bien comprendre la définition de la divulgation créatrice d'un droit pour faciliter l'accès à la protection du DMCNR (B).

B. La divulgation créatrice d'un droit

560. L'étude des règles prévues dans les articles 1 et 11 montre que le but est de définir comment nait la protection au dessin ou modèle communautaire non enregistré. Il est ainsi prévu:

> « Article 1. Dessin ou modèle communautaire
>
> 2. Un dessin ou modèle communautaire est protégé: a) en qualité de "dessin ou modèle communautaire non enregistré", s'il est divulgué au public selon les modalités prévues par le présent règlement; b) en qualité de "dessin ou modèle communautaire enregistré", s'il est enregistré selon les modalités prévues par le présent règlement».
>
> « Article 11. Durée de la protection du dessin ou modèle communautaire non enregistré.
>
> Un dessin ou modèle qui remplit les conditions énoncées dans la section 1 est protégé en qualité de dessin ou modèle communautaire non enregistré pendant une période de trois ans à compter de la date à laquelle le dessin ou modèle a été divulgué au public pour la première fois au sein de la Communauté.
>
> Aux fins du paragraphe 1, un dessin ou modèle est réputé avoir été divulgué au public au sein de la Communauté s'il a été publié, exposé, utilisé dans le commerce ou rendu public de toute autre manière de telle sorte que, dans la pratique normale des affaires, ces faits pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés du secteur concerné, opérant dans la Communauté. Toutefois, le dessin ou modèle n'est pas

réputé avoir été divulgué au public uniquement parce qu'il a été divulgué à un tiers à des conditions explicites ou implicites de secret».

Les articles 1 et 11 du règlement établissent le cadre de référence des dessins ou modèles communautaires non enregistrés. Ces lois prévoient que pour donner naissance à la protection des DMCNR, leur «divulgation» est nécessaire. On pourrait penser que la protection du DCMNR est simple à obtenir, dès lors que le créateur de mode utilise ou met sur le marché le dessin ou modèle. On en arriverait à la conclusion que la protection du dessin ou modèle communautaire non enregistré est similaire au droit d'auteur français. Mais alors, comment différencier les deux outils de protection ?

561. Pour répondre à cette question, il faut définir l'objet de protection de chacun de ces outils. En effet, alors que le droit d'auteur protège les œuvres «originales» [921], les dessins ou modèles communautaires protègent quant à eux l'apparence «nouvelle» et qui présente un «caractère individuel» [922]. On peut ajouter que la protection du droit d'auteur émane de la «création» alors que celle du DMCNR nait de la «divulgation». Pour finir, les termes de protection varient aussi dans les deux cas. Pour le droit d'auteur français, la protection est active à vie de l´auteur et même 70 ans au-delà de sa mort[923], alors que pour les DMCNR sa durée est de 3 ans à partir du jour de la divulgation. La jurisprudence a signalé qu'il s'agissait de deux droits avec des objets et des conditions de fond différents[924].

562. Il reste cependant à déterminer sous quelles conditions la divulgation peut déclencher le droit au DMCNR. Sa nature paradoxale mène à s'interroger sur la différence existante entre celle qui entrave l'accès à la protection et celle qui permet justement de

[921] A. LUCAS, *Traité de la propriété litteraire et artistique*, op. cit. P. 118.

[922] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. Articles 4 et 6.

[923] CPI. Article L 123-1.

[924] «Considérant que si la protection au titre des dessins et modèles non enregistrés ne requiert, comme le droit d'auteur, aucune formalité de dépôt, il n'en demeure pas moins qu'il s'agit d'un mode de protection distinct ; Que ce droit de propriété industrielle consacré par le règlement CE du 12 décembre 2001, qui relève des dispositions du livre V du Code de la propriété intellectuelle (article L 515-1), ne saurait en effet se confondre avec la propriété littéraire et artistique, quand bien même les deux protections pourraient se cumuler pour un même produit ; Considérant qu'en l'espèce l'action était, en première instance, exclusivement fondée sur les dispositions des livres I et III du Code de la propriété intellectuelle régissant une oeuvre de l'esprit, et il n'était nullement fait état de l'existence d'un modèle communautaire non enregistré, mais seulement d'un horodatage auprès de FIDEALIS le 8 janvier 2010 du modèle tel qu'initialement dessiné par la créatrice ;Que seule était invoquée la cession de droits patrimoniaux d'auteur consentie par cette dernière le 8 juillet 2009, et non une cession de droits de modèle communautaire à compter du 22 janvier 2010, soit à une date antérieure à la décision des premiers juges, même si elle a fait l'objet d'un avenant postérieur du 11 juillet 2012 ;» CA Paris, 05 juin 2013, Nº RG: 12/09557. V. aussi P. de CANDÉ, «*Le dessin et modèle communautaire non enregistré (DMCNE) . - Un oublié des praticiens français*» *In propr. industr.*octobre 2008, N° 10, étude 21.

l'engendrer. Quelle chronologie le juge de fond doit-il suivre pour l'analyser ? Doit-il dans un premier temps déterminer si une même divulgation est suffisamment avérée pour pouvoir engendrer le droit et entraver les conditions de fond, ou doit-il au contraire s'attacher à l'analyse de deux dates différentes ? À cela s'ajoute la question de savoir si n'importe quelle divulgation peut faire naitre un droit ou si au contraire elle doit s'accompagner d'autres critères. Pour y répondre, il est donc nécessaire d'étudier la portée de la divulgation créatrice du droit (paragraphe 2).

§. 2. La portée de la divulgation créatrice d'un droit

563. Après un processus de recherche et de développement, les professionnels du secteur de la mode s'attellent à établir les caractéristiques d'une nouvelle tendance, d'un nouveau produit, afin de satisfaire les besoins et les goûts des consommateurs. En ce sens, les créateurs doivent continuellement et rapidement produire de nouveaux dessins ou modèles pour rester actifs sur le marché vite. Les stylistes, conscients de la valeur marchande de leurs créations intellectuelles, se posent donc la question de savoir si le fait de les mettre à disposition du public est suffisant pour les protéger au niveau juridique.

564. L'analyse des règles des DMCNR montre qu'en principe la réponse est oui. En effet, l'article 11 établit une règle générale selon laquelle un créateur peut bénéficier de la protection du DMCNE si celui-ci a d'abord été divulgué dans l'Union Européenne, et énumère ensuite ses conditions. Elle peut ainsi se manifester par un acte de publication, d'exposition, d'utilisation ou de toute mise à disposition publique.

565. D'après l'article, pour que la divulgation soit à l'origine du système de non enregistrement, celle-ci doit avoir été raisonnablement connue dans les milieux spécialisés du secteur concerné opérant dans l'Union Européenne. Il est également prévu une exception à la règle quant à la divulgation faite explicitement ou de manière tacite sous couvert de secret.

566. Dans ce contexte, les dessinateurs de mode bénéficient d'un instrument de protection souple dans le système juridique européen. Son intérêt est évident dans la mesure où par la seule divulgation, le droit émanerait sans avoir pour le styliste à assumer le coût d'un enregistrement. De plus, la divulgation comme un fait créateur de un droit impliquerait que les stylistes de mode en aient un dont la portée s'appliquerait à tous les pays membres de l'Union Européenne[925].

[925] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. Article 1.

567. La règle est néanmoins difficile à interpréter eu égard aux dessins ou modèles communautaires non enregistrés. En effet, de quel endroit du monde doit venir la divulgation pour engendrer au niveau juridique la naissance du dessin ou modèle communautaire non enregistré ? Toute divulgation lointaine peut-elle lui donner naissance ?

568. Il ressort ainsi de cet article que pour donner naissance au DMCNR, la divulgation devra avoir été raisonnablement connue dans les milieux spécialisés opérant dans l'Union Européenne. La réponse semble ainsi simple et évidente mais ne résout pas la question de savoir comment différencier la divulgation qui affecte les conditions de fond, de celle qui engendre la création d'un droit. À cette fin, une demande d'interprétation préjudicielle a été déposée devant la Cour de Justice de l'Union Européenne pour la définition prévue de la divulgation.

569. Pour définir la portée de la divulgation, la Cour a distingué la définition prévue dans l'article 7 de celle de l'article 11. Concernant la première, elle a signalé qu'elle pouvait avoir lieu dans n'importe quel pays, y compris en dehors de l'Union Européenne, mais avoir été raisonnablement connue dans les milieux y opérant[926]. Quant à la seconde, c'est-à-dire la divulgation présentée dans l'article 11, la Cour a adopté une définition élargie, considérant qu'elle peut faire naitre un droit si les milieux spécialisés opérant dans l'Union Européenne, à savoir les concepteurs, fabricants et ceux les commercialisant, l'ont raisonnablement connue[927]. La Cour a néanmoins précisé que le niveau de connaissance dans les milieux spécialisés opérant dans l'Union était une question de fait que seuls les juges de fond pouvaient analyser[928].

---

[926] «À cet égard, il convient d'observer qu'il ressort de la formulation de l'article 7, paragraphe 1, première phrase, du règlement n° 6/2002 qu'il n'est pas exigé, pour qu'un dessin ou modèle soit réputé avoir été divulgué au public, aux fins de l'application des articles 5 et 6 de ce règlement, que les faits constitutifs de la divulgation aient eu lieu sur le territoire de l'Union. 34.Cependant, selon le même article, un dessin ou modèle ne peut être réputé avoir été divulgué si les faits constitutifs de la divulgation, dans la pratique normale des affaires, ne pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés du secteur concerné opérant dans l'Union. La question de savoir si les personnes faisant partie de ces milieux pouvaient raisonnablement avoir connaissance d'événements s'étant produits en dehors du territoire de l'Union est une question de fait dont la réponse dépend de l'appréciation, par le tribunal des dessins ou modèles communautaires, des circonstances propres à chaque affaire» . CJCE, 13 février 2014, aff. C-479/12, op. cit. Point 33.

[927] *Ibidem*.

[928] «27. En effet, comme le soulignent la Commission dans ses observations soumises à la Cour et M. l'avocat général aux points 34 et suivants de ses conclusions, l'article 11, paragraphe 2, de ce règlement ne comporte pas de restriction quant à la nature de l'activité des personnes physiques ou morales pouvant être considérées comme faisant partie des milieux spécialisés du secteur concerné. En outre, il se déduit de la formulation de cette disposition, et en particulier du fait qu'il envisage l'utilisation dans le commerce comme un mode de divulgation parmi d'autres des dessins ou modèles non enregistrés au public et qu'il impose de tenir compte de la «pratique normale des affaires» pour apprécier si les faits constitutifs de la divulgation pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés, que les commerçants n'ayant pas participé à la conception du produit en cause ne sauraient être en principe exclus du cercle des personnes pouvant être considérées comme faisant partie desdits

570. L'interprétation de la Cour semble apparemment confirmer les lois prévues dans les articles 7 et 11 du règlement mais elle ne précise pas en détail les deux portées de la divulgation. En outre, le fait d'avoir signalé que son analyse était un sujet factuel mène à aborder la jurisprudence émise par le juge de fond, c'est-à-dire par le tribunal communautaire.

571. En observant la mise en application des dessins ou modèles communautaires par le Tribunal Communautaire en France, on note que sa jurisprudence n'est pas uniforme quant à la chronologie à suivre par le juge pour décider d'accorder la protection. Il n'est ainsi pas clairement défini s'il doit d'abord vérifier la divulgation créatrice d'un droit, ou au contraire commencer par l'analyser pour déterminer si elle respecte les conditions de fond. Cela étant, une récente décision du Tribunal de Grande Instance de Paris indique que le juge communautaire doit d'abord vérifier la divulgation créatrice d'un droit puis ensuite déterminer si les conditions de fond sont respectées[929].

572. En ce qui concerne la divulgation créatrice d'un droit, le juge communautaire vérifie si elle a eu lieu dans l'Union Européenne. Pour cela, le Tribunal de Grande Instance de Paris est très attentif dans l'étude des preuves fournies par les parties et qui permettent d'identifier son origine[930]. Celles-ci sont en général des publications des dessins ou modèles de mode dans divers catalogues, revues ou sur internet, et utilisées pour prouver la naissance du droit. De la jurisprudence communautaire on remarque que pour définir la portée de la divulgation créatrice, le juge de fond analyse deux points : la certitude de la divulgation (A), et le lieu de la divulgation du dessin ou modèle communautaire non enregistré (B).

A. La certitude de la divulgation

573. La certitude de la divulgation a pour objectif d'établir sans le moindre doute à quel moment a eu lieu le fait créateur du droit, et la nature de l'objet à protéger. Pour cela, le juge communautaire commence par établir la date du dessin ou modèle de mode. Pour

---

milieux spécialisés.. 28. Une telle exclusion emporterait au demeurant une restriction de la protection des dessins et modèles communautaires non enregistrés qui ne trouve aucun appui, par ailleurs, dans les autres dispositions et les considérants du règlement no 6/2002.. 29. La question de savoir si la diffusion du dessin ou modèle non enregistré auprès de commerçants du secteur concerné opérant dans l'Union suffit pour considérer que ce dessin ou modèle pouvait, dans la pratique normale des affaires, être raisonnablement connu des milieux spécialisés dudit secteur est cependant une question de fait dont la réponse dépend de l'appréciation, par le tribunal des dessins ou modèles communautaires, des circonstances propres à chaque affaire». *Ibid.*

[929] «Au vu de ces éléments, la date du 15 septembre 2014 n'étant pas plausible, elle ne peut être retenue comme date certaine de première commercialisation du modèle revendiqué. La société EPSILONN sera déclarée irrecevable à agir au titre des dessins et modèles communautaires non enregistrés sans qu'il y ait lieu d'examiner à ce stade le caractère nouveau et individuel du modèle». TGI Paris, 3ème ch., 4ème sect., 06 Octobre 2016, N° RG : 15/00965.

[930] TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 05 Octobre 2012, Nº RG 11/07683.

prétendre à la protection, celle-ci doit correspondre à la première divulgation faite du dessin ou modèle[931].

574. La vérification de ce point est essentielle car elle permet au juge de déterminer la date exacte de la divulgation du dessin ou modèle de mode et que celle-ci soit bien la première. Le juge s'assurera aussi qu'elle émane bien de la personne qui demande la protection[932], et enfin qu'elle corresponde bien au dessin ou modèle à protéger.

575. Concernant la certitude de la divulgation de l'objet à protéger, la jurisprudence montre que dans certains cas, pour que la protection du dessin ou modèle communautaire non enregistré lui soit accordée, la demanderesse dans un procès en contrefaçon apporte comme preuves des factures, des bons de commande ou des facturettes y faisant référence mais qui ne correspondent pas au dessin ou modèle en question.

576. À ce sujet, le Tribunal de Grande Instance de Paris a souligné: «La protection d'un modèle suppose donc en premier lieu que celui-ci ait fait l'objet d'une divulgation dans les conditions énoncées par ce texte. Il ressort de cette pièce que l'appellation KATINKA peut

[931] «qu'en I'espèce, il est établi que la société RODOZ a commercialisé, et donc divulgué, les modèles PAZ et PALLADIO, non pas à compter du mois de septembre 2007 comme elle Ie prétend sans en rapporter la preuve, mais à compter du 17 décembre 2007 ; qu'elle est ainsi, en vertu de I'article 15 du Règlement Préc., habilitée à agir en vertu des dessins ou modèles non enregistrés; Atlendu qu'il y a lieu compte tenu de l'ensemble de ces éléments de déclarer la société RODOZ. recevabIe à agir en contrefaçon tant au titre du droit d'auteur que sur Ie fondement du droit des dessins et modèles communautaires non enregistrés ;». TGI Paris, 3ème ch, 2ème sect., 19 Novembre 2010, Nº RG 09/11924

[932] «Que dans sa décision C-479/12, du 13 février 2014, la Cour de justice de l'Union Européenne a dit pour droit que l'article 11, paragraphe 2, du règlement n°6/2002 doit être interprété en ce sens qu'il peut être considéré qu'un dessin ou modèle non enregistré pouvait, dans la pratique normale des affaires, être raisonnablement connu des milieux spécialisés du secteur concerné opérant dans l'Union, dès lors que des représentations dudit dessin ou modèle avaient été diffusées auprès de commerçants opérant dans ce secteur;» CA Paris, 19 Février 2016 N° RG: 15/09223. «Par conséquent, à défaut de produire un catalogue à date certaine ou un dépôt Fidéalis, la société BARBARA BUI échoue à rapporter la preuve de la divulgation et de l'exploitation non équivoque sous son nom. La présomption de titularité des droits d'exploitation au profit de la société BARBARA BUI n'étant pas démontrée sur la veste revendiquée, la demanderesse sera déclarée irrecevable à agir en contrefaçon tant au titre du droit d'auteur qu'au titre du dessin ou modèle communautaire non enregistré à l'encontre de la société CUIRCO DIFFUSION» TGI Paris, 3ème ch, 1ère sect., 21 Mai 2015, N° RG: 14/10183. «En tout état de cause, le Tribunal se rapportant à la divulgation avancée sur un autre fondement et indiquée comme ayant été faite par une publication dans la presse dans le FIGARO MADAME du mois de mars 2007 (pièce n°20) , il convient de relever que la divulgation est faite sous le nom de la société MAJE d'une part et que d'autre part, il n'est pas rapporté de façon certaine que le dessin de la robe puisse être rattaché à celui revendiqué par la société LES TISSUS MAREY même si celle ci produit au débat des factures antérieures de commercialisation avec la société MAJE de sorte que ces éléments ne permettent pas de retenir une date de divulgation certaine. La condition relative à la divulgation n'est pas remplie de sorte que la société LES TISSUS MAREY est déclarée irrecevable à agir sur le fondement de la protection au titre du modèle communautaire non enregistré" Considérant que M.Osmani ne démontre pas avoir personnellement en tant que commerçant indépendant commercialisé les modèles qu'il revendique ; qu'il ne peut se prévaloir des divulgations faites par la société Bibiche et par la société Moa qui ne se revendiquent aucun droit d'auteur quand bien même il était le gérant de la société Moa» TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 27 septembre 2011, Nº RG : 10/7422

correspondre à différents types de sous-vêtements et notamment à deux types de soutiens-gorge, de sorte que sa seule mention sur des factures, facturettes ou bon de commande ne peut suffire à établir que le soutien-gorge qui est revendiqué par la demanderesse à titre de modèle communautaire non enregistré a fait l'objet d'une divulgation au public au sens de l'article 11 du règlement CE n° 6/2002. À défaut de prouver sa divulgation, la demanderesse n'établit pas être titulaire d'un modèle communautaire non enregistré et elle sera déclarée irrecevable en sa demande en contrefaçon»[933].

577. Dans le secteur de la mode, on remarque que les stylistes attribuent généralement un nom ou un numéro à leurs créations afin entre autres de faciliter le marketing, la comptabilité et l'inventaire des stocks[934]. Le code, le numéro ou le nom attribué à un dessin ou modèle doit être le même que celui figurant sur les factures, les catalogues et sur toute publicité y faisant référence. Si ces éléments ne correspondent pas, c'est-à-dire si un dessin ou modèle apparait sous deux numéros différents dans le catalogue et sur la facture, alors la protection peut être refusée au prétexte qu'il ne s'agit pas du même objet.

578. Le Tribunal de Grande Instance de Paris souligne à ce sujet: «La société ALFIERE a répondu que le numéro composé de 5 chiffres mentionné dans le catalogue désigne seul le modèle de chaussure, la ou les lettres qui suivent étant uniquement relatives à la matière et/ou à la couleur de la chaussure. Or, il apparaît que les références indiquées sur les factures, de commercialisation sont 18164 KE, 18164 KN et non celles mentionnées sur le catalogue 18164 A, 18164 F, 18164 R, 18164 S de sorte que les références de commercialisation sont différentes de celles revendiquées par la société ALFIERE elle-même dans son catalogue et par conséquent insuffisantes à établir une divulgation de cet article à compter de janvier 2008 au sein de l'Union Européenne. La société ALFIERE sera déclarée irrecevable sur le fondement du modèle communautaire non enregistré»[935].

579. En résumé, on voit que pour qu'un dessin ou modèle de mode soit protégé en tant que dessin ou modèle communautaire non enregistré, la date de divulgation et la nature de l'objet, c'est-à-dire l'apparence donnée au produit, doivent être précisés avec certitude. En effet, la simple référence à un dessin ou modèle d'après une appellation, un code ou un numéro ne suffit pas pour déterminer s'il a été ou non divulgué. En outre, l'évaluation de ce point incite les stylistes à faire coïncider le nom, le numéro d'identification et l'objet à

[933] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 13 Septembre 2013, N° RG: 11/10874.

[934] G. JIMENEZ, *Fashion Law. A Guide for Designers, fashion executives and attorneys*, op. cit.

[935] TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 6 décembre 2011, Nº RG: 10/6317.

protéger dès lors qu'ils le commercialisent ou le distribuent. Cela étant, la jurisprudence du tribunal communautaire montre qu'en plus d'authentifier la date et l'objet[936], la divulgation doit avoir lieu dans l'Union Européenne (B).

B. Une divulgation intracommunautaire

580. La jurisprudence du tribunal communautaire montre qu'en appliquant l'article 11 du règlement, les juges de fond analysent aussi le lieu où la divulgation doit se faire. La réponse de cet article semble claire en signalant que la création de mode doit être divulguée dans l'Union Européenne pour prétendre à la protection des dessins ou modèles communautaires non enregistrés[937].

581. À ce sujet, la doctrine est divisée car certains auteurs y voient clairement l'affirmation de la divulgation intracommunautaire[938] alors que d'autres estiment que la divulgation en dehors de l'Union Européenne engendre la naissance du droit[939].

Pour ceux qui considèrent que la divulgation dans l'Union Européenne est la seule manière d'engendrer le droit, ils soulignent que «faire dépendre la naissance du dessin ou modèle non enregistré de la première divulgation au public en absolu, indépendamment du territoire où elle a lieu, même sous la réserve de son accessibilité aux professionnels communautaires, aurait permis à des industriels opérant exclusivement dans des pays tiers d'invoquer ce droit pour stériliser toute initiative concurrente dans la Communauté avant même qu'ils aient montré la moindre intention d'utiliser le dessin ou modèle sur ce marché. Une divulgation au sein de la Communauté est l'indice minimum requis d'une telle intention»[940].

---

[936] TGI Paris, 3ème ch., 4ème sect., 06 Octobre 2016, N° RG : 15/00965.

[937] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. « Article 11. Durée de la protection du dessin ou modèle communautaire non enregistré.

Un dessin ou modèle qui remplit les conditions énoncées dans la section 1 est protégé en qualité de dessin ou modèle communautaire non enregistré pendant une période de trois ans à compter de la date à laquelle le dessin ou modèle a été divulgué au public pour la première fois au sein de la Communauté»

[938] V. SCORDAMAGLIA, *«Un nouveau venu dans le monde de la propriété intellectuelle : le dessin ou modèle communautaire non enregistré», In propr. industr.*Avril 2002, n° 1, chron. 1.

[939] P. de CANDÉ, *«Le dessin et modèle communautaire non enregistré (DMCNE) . - Un oublié des praticiens français»,* op. cit.

[940] J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, op.cit. ; V. aussi V. SCORDAMAGLIA, *«Un nouveau venu dans le monde de la propriété intellectuelle: le dessin ou modèle communautaire non enregistré»*, op. cit.

582. Cette interprétation concorde avec le texte prévu dans l'article 110 bis-5 relatif aux dispositions élargissant l'Union Européenne à de nouveaux états membres, du 1er Mai 2004[941]. L'alinéa 5 de l'article prévoit :

> « Conformément à l'article 11, un dessin ou modèle qui n'a pas été divulgué au public sur le territoire de la Communauté ne bénéficie pas de la protection en qualité de dessin ou modèle communautaire non enregistré ».

L'interprétation littérale de l'article 110bis-5 montre qu'une divulgation faite sur le territoire de l'Union Européenne ne protègera que le dessin ou modèle communautaire non enregistré.

583. Toutefois, Patrice de Candé, favorable à la divulgation extracommunautaire, soutient que cette dernière peut aussi donner naissance à un dessin ou modèle communautaire non enregistré car l'article 11 contient l'expression «divulgué au sein de la Communauté», ce qui ne veut pas dire «divulgué dans un État membre»[942]. Afin d'étayer son raisonnement, il explique que l'important est de voir si les milieux spécialisés opérant dans l'Union Européenne ont connu raisonnablement la divulgation. Il ajoute que la règle prévue dans l'article 110 bis-5 n'a aucune incidence dès lors que l'expression utilisée dans l'article 11-2 du règlement «divulgué au sein de la Communauté» n'est pas différent de celle «sur le territoire de la Communauté »[943].

584. Ces divergences d'opinion soulèvent de nouveau les problèmes relatifs à la portée de la définition de la divulgation créatrice d'un droit. En effet, l'interprétation de l'endroit où la divulgation doit avoir lieu pour engendrer un droit peut être limitée ou élargie. Si l'interprétation est limitée, cela signifie que pour faire naître un droit, seule compte la divulgation faite dans l'Union Européenne. Si au contraire elle est élargie, la divulgation faite en dehors de l'Union Européenne peut aussi être créatrice d'un droit dès lors qu'elle est raisonnablement connue dans les milieux spécialisés opérant dans l'Union.

585. En suivant la dynamique de la mode, on peut considérer que l'interprétation élargie est plus avantageuse dans la mesure où le processus créatif d'un styliste ne se limite pas à une zone définie, comme il en a été fait mention tout au long de la thèse. Il est évident que les créateurs voyagent et parcourent le monde en s'intéressant à des cultures différentes et

---

[941] P. de CANDÉ, *«Le dessin et modèle communautaire non enregistré (DMCNE) . - Un oublié des praticiens français Propriété industrielle»,* op cit.

[942] *Ibid.*

[943] *Ibid.*

en s'imprégnant des valeurs locales pour élaborer leurs créations. Une fois celles-ci mises à disposition du public, les stylistes cherchent à ce que le régime juridique soit souple quant à la reconnaissance du droit. Il faut aussi reconnaitre que la mode s'inscrit dans une chaîne de valeur où les commerçants et leurs distributeurs ont un rôle fondamental pour la faire connaitre et la partager. Tous ces éléments tendent donc à confirmer que l'interprétation élargie est la plus adaptée pour les créateurs de mode.

586. La Cour de Justice de l'Union Européenne abonde justement en ce sens en déclarant que la divulgation devait avoir été raisonnablement connue dans les milieux spécialisés agissant dans l'Union, à savoir les fabricants, les commerçants et les concepteurs, pour pouvoir engendrer un droit. Cette décision obéit à la nécessité d'élargir l'interprétation de la notion de «divulgation» aux échanges commerciaux, qui eux aussi peuvent donner naissance au droit[944].

587. À travers la décision du tribunal communautaire français, on constate que la Cour d'Appel de Paris a élargi la notion de divulgation en y incluant celle faite par les commerçants[945]. Le Tribunal de Grande Instance de Paris a aussi signalé que la divulgation devait avoir été connue des personnes opérant dans le cercle de l'Union Européenne pour que le droit puisse émerger[946].

588. La jurisprudence du Tribunal Communautaire français n'est toutefois pas uniforme car le Tribunal de Grande Instance de Paris[947] et la Cour d'Appel de Paris[948]

[944] CJCE, 13 février 2014, aff. C‑479/12, op. cit.

[945] «Que l'article 11.2. de ce même règlement indique qu'il y a divulgation si le modèle a été publié, exposé, utilisé dans le commerce ou rendu public de toute autre manière de telle sorte que, dans la pratique normale des affaires, ces faits pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés du secteur concerné, opérant dans la Communauté Que dans sa décision C-479/12, du 13 février 2014, la Cour de justice de l'Union Européenne a dit pour droit que l'article 11, paragraphe 2, du règlement n°6/2002 doit être interprété en ce sens qu'il peut être considéré qu'un dessin ou modèle non enregistré pouvait, dans la pratique normale des affai. res, être raisonnablement connu des milieux spécialisés du secteur concerné opérant dans l'Union, dès lors que des représentations dudit dessin ou modèle avaient été diffusées auprès de commerçants opérant dans ce secteur» CA Paris, 19 février 2016, N° RG : 15/09223.

[946] TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 29 Mai 2015, N° RG : 13/12889

[947] «La société TSANN rappelle que la première publication de son modèle TSK 2309-BPZ correspond à la diffusion de l'émission télévisée Téléshopping du 5 novembre 2011 en France et revendique l'application de la loi française comme loi applicable, ce que ne conteste pas la société HSS» TGI Paris, 3ème ch., 4ème sect., 12 Mai 2016, N° RG : 14/16270; TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 25 Février 2016, NºRG: 14/16070; TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 18 Décembre 2014, N° RG : 13/04545; TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 8 février 2011, Nº RG : 09/18079.

[948]«Considérant qu'en vertu du paragraphe 1 de l'article 11 du règlement n° 6/2002 sur les dessins et modèles communautaires, le droit des dessins et modèles communautaires non enregistrés naît au jour où la création est divulguée au public pour la première fois au sein de la Communauté... Considérant qu'en l'espèce la société MSI conteste en vain le caractère nouveau et individuel du dessin POPPY en arguant de l'antériorité d'une divulgation au Japon en août 2012 et de ressemblances avec des motifs préexistants (figurant dans un ouvrage destiné aux

vérifient dans leurs décisions que la divulgation créatrice d'un droit ait bien lieu sur le territoire européen.

589. On constate donc que pour pouvoir invoquer la protection du dessin ou modèle communautaire non enregistré, le styliste de mode devra conserver la preuve de la première divulgation faite, ce qui permettra au juge de vérifier la naissance du droit. La date et le lieu des échanges commerciaux, du *marketing*, de la publicité et de la distribution faits par les dessinateurs doivent donc être avérés pour garantir leur protection. Bien que la Cour de Justice ait élargi la définition du concept de «divulgation», le tribunal communautaire n'a pas toujours suivi ses recommandations. Cela étant, la jurisprudence montre que l'analyse de la divulgation intracommunautaire prédomine, c'est-à-dire que celle-ci doit avoir lieu dans l'Union Européenne pour pouvoir engendrer le droit. La doctrine ces derniers temps semble d'ailleurs s'orienter en ce sens[949].

590. Il subsiste néanmoins des interrogations, comme pour la divulgation faite sur internet. Celle-ci peut-elle engendrer un droit ? D'après l'interprétation de la Cour de Justice de l'Union Européenne, elle le peut dès lors que les cercles spécialisés la connaissent. Le problème pour le créateur de mode est que la tendance prédominante du tribunal communautaire français est que la divulgation doit être faite dans l'Union Européenne. En résumé, le créateur de mode qui réalise sa création et la divulgue pour la première fois en Europe pourra plus facilement bénéficier de la protection au titre du dessin ou modèle communautaire non enregistré s'il respecte ces critères. Si c'est le cas, le droit est censé être reconnu (section II).

---

designers édité en 2007 et sur des tissus divulgués lors de défilés de mode par KENZO ou BALENCIAGA en 2008) dès lors que, comme il a été dit, la société MANOUSH démontre une divulgation au sein de la Communauté européenne dès le mois de juin 2012 et que les motifs invoqués ne présentent pas les caractéristiques particulières du dessin POPPY et ne sont pas de nature à établir l'antériorité prétendue de dessins similaires à celui revendiqué par la société MANOUSH » CA Paris, 13 Octobre 2015, N° RG: 14/22030. « Or, en l'espèce, la société MENPORT a divulgué le modèle R6939, R7219 et R7221 en le commercialisant respectivement à compter du mois de février 2009 et du mois d'août 2009 ; Qu'elle bénéficie donc à compter de ces dates d'une protection sur ceux-ci au titre des dessins et modèles communautaires non enregistrés et ce, pour une durée de trois années conformément aux dispositions susvisées, la seule condition imposée au cas d'espèce étant la divulgation du modèle communautaire ; Considérant, en définitive, qu'il y a lieu, compte tenu de l'ensemble de ces éléments, de déclarer la société ,MENPORT recevable à agir en contrefaçon tant au titre du droit d'auteur que sur le fondement du droit des dessins et modèles communautaires non enregistrés ; Que le jugement qui a déclaré l'action en contrefaçon recevable mérite en conséquence confirmation » CA Paris, 17 Ocotbre 2014 Nº RG: 13/21965; CA Paris, 28 mars 2014, Nº RG: 13/09135; CA Paris, Juillet 2012, N° RG: 11/12035.

[949] P. de CANDÉ, *«De la titularité du dessin ou modèle communautaire non enregistré dans les relations employeur/employé : vers une application plus compréhensive de l'article 14-3 du règlement (CE)» In* Comm. com. électr., Juin 2014, n° 6, étude 12.

SECTION II. UN DROIT RECONNU

591. La mode se caractérise par son perpétuel renouvellement[950]. Sa nature changeante remet en question son sens propre à tel point qu'elle a été perçue comme «une forme de laideur si insupportable qu'elle devait être changée tous les six mois»[951]. Cette affirmation révèle la difficulté rencontrée chaque saison par les créateurs au moment de lancer leurs collections de printemps, d'été, d'automne et d'hiver. Ils relèvent le défi de rompre le paradigme qui veut qu'il n'y ait rien à créer dans la mode attendu que tout l'a déjà été[952]. Mais cette affirmation n'est pas exacte car la mode innove à chaque instant.

592. Au niveau juridique, le régime européen des dessins ou modèles a dû s'adapter à cette rapide évolution. Le dessin ou modèle communautaire non enregistré s'est ainsi ajusté à sa nature éphémère car la divulgation et l'absence de registre débouchaient sur une protection immédiate.

593. Au vu du règlement communautaire, la conséquence de la naissance du droit est que celui-ci est reconnu dans toute l'Union Européenne[953] et bénéficie donc de tous les effets juridiques. La validité du dessin ou modèle communautaire non enregistré est un élément *sui generis* qui diffère des autres droits de propriété industrielle[954]. En la matière en effet, les droits naissent avec l'enregistrement. Bien qu'étant un droit de propriété industriel, la particularité du DMCNR est que l'enregistrement n'est pas nécessaire pour lui donner une existence juridique. On pourrait par conséquent en déduire que la divulgation raisonnablement connue dans les milieux spécialisés opérant dans l'Union fasse que le DMCNR produise tous ses effets juridiques. Un problème apparait toutefois si sa validité est mise en doute, c'est-à-

---

[950] Citation de Coco Chanel, *« La mode se démode, le style jamais »* [Ressource électronique] Disponible sur: http://culture.is.over-blog.com/article-11554780.html [consulté le 11 mai 2017].

[951] *« Fashion is ephemeral. Art is eternal. Indeed what is a fashion really? A fashion is merely a form of ugliness so absolutely unbearable that we have to alter it every six months!»* O. WILDE, «*The Philosophy of Dress*», New York Tribune, April 19th, 1885, Excerpt. No. 9. [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.oscarwildeinamerica.org/quotations/fashion-a-form-of-ugliness.html [consulté le 11 mai 2017].

[952] C. BRONCHART, *«La mode est-elle un éternel recommencement ?»* [Ressource électronique] Disponible sur: Jollies Magazines https://jolliesmagazine.com/2016/06/18/la-mode-est-elle-un-eternel-recommencement/ [consulté le 11 mai 2017].

[953] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. Art. premier. «3. Le dessin ou modèle communautaire a un caractère unitaire. Il produit les mêmes effets dans l'ensemble de la Communauté. Il ne peut être enregistré, transféré, faire l'objet d'une renonciation ou d'une décision de nullité et son usage ne peut être interdit que pour l'ensemble de la Communauté. Ce principe s'applique sauf disposition contraire du présent règlement».

[954] V. SCORDAMAGLIA, *«Un nouveau venu dans le monde de la propriété intellectuelle : le dessin ou modèle communautaire non enregistré»,* op cit.

dire si, dans le cadre d'une procédure de contrefaçon ou de nullité, son existence juridique est contestée (paragraphe 1). À ce problème s'ajoute la question des preuves. Comment le titulaire d'un DMCNR peut-il démontrer que son droit a effectivement une existence juridique ? Pour cela, la législation européenne a signalé que même si la divulgation engendrait un droit au DMCNR, celui-ci jouirait d'une présomption de validité contribuant à définir les règles de la charge de la preuve (paragraphe 2).

§. 1. La présomption de validité

594. La présomption de validité imposée par la législation européenne a pour objectif de renforcer le pragmatisme du DMCNR. Le fait que le droit naisse sans obligation d'enregistrement est très intéressant pour les créateurs de mode attendu que la seule divulgation est en principe suffisante pour produire ses effets juridiques. L'étude du règlement montre néanmoins qu'il ne suffit pas simplement de mettre le dessin ou modèle sur le marché, sinon que celui-ci doit aussi respecter les conditions de fond.

595. L'article 4 du règlement 6 de 2002 déclare ainsi que tout dessin ou modèle communautaire sera protégé s'il est nouveau et présente un caractère individuel[955]. Le Tribunal Communautaire a plusieurs fois insisté sur le fait que pour qu'une création de mode bénéficie de la protection au titre des dessins ou modèles communautaires non enregistrés, elle devait respecter les conditions de fond[956]. L'étude de ces conditions a été préalablement faite dans le titre I de la Partie II et peut donc être transposée à ce chapitre (Voir 378, 418. P. 160, 179). Par conséquent, le dessin ou modèle communautaire non enregistré qui remplit les conditions de fond doit donc en principe bénéficier d'un droit supposé valable et produisant tous ses effets juridiques. Sa validité ne pourrait donc être remise en cause qu'en cas de déclaration de nullité ou par voie d'exception via une demande reconventionnelle en action pour contrefaçon[957].

[955] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. Art. 4.

[956] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 28 Octobre 2016, NºRG 15/02714; TGI Paris, 3ème ch., 4ème sect., 26 Mai 2016, NºRG 15/00757. «Enfin, l'article 11 du même Règlement dispose qu'un dessin ou modèle qui remplit les conditions énoncées dans la section 1 est protégé en qualité de dessin ou modèle communautaire non enregistré pendant une période de trois ans à compter de la date à laquelle le dessin ou modèle a été divulgué au public pour la première fois au sein de la communauté» TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 21 Février 2014, N° RG : 12/14202.

[957] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. Art. 24 «1. 1. Un dessin ou modèle communautaire enregistré est déclaré nul sur demande introduite auprès de l'Office, conformément à la procédure prévue aux titres VI et VII, ou par un tribunal des dessins ou modèles communautaires à la suite d'une demande reconventionnelle dans le cadre d'une action en contrefaçon. 2. La nullité de l'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire peut être prononcée même après extinction du

596. Les raisons pouvant motiver une déclaration de nullité à l'encontre d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré sont prévues dans l'article 25 du règlement. L'une d'elles est que le dessin ou modèle ne s'inscrive pas dans l'objet de la protection, c'est-à-dire qu'il n'ait pas l'apparence d'un produit ou d'une partie de produit. Prenons ainsi par exemple une création qui ne soit pas d'apparence innovante car appartenant à un style ou à une tendance de la mode. Il y aura aussi nullité si le dessin ou modèle ne respecte pas les conditions de fond énoncées, c'est-à-dire si la création n'est pas nouvelle ou ne présente pas de caractère individuel, y compris si elle intègre un signe distinctif antérieur, ou une œuvre protégée par le droit d'auteur ou de propriété d'un tiers[958]. Prenons par exemple un dessin de mode déjà existant et protégé par une marque. La nullité fera que le dessin ou modèle communautaire non enregistré n'aura pas les effets prévus par le règlement[959].

597. À première vue on peut affirmer que si la validité du dessin ou modèle non enregistré n'a pas été mise en doute pour les raisons invoquées précédemment, celui-ci bénéficie alors d'une présomption qui fait que el droit produisant tous les effets juridiques. Mais en observant le règlement on remarque un autre problème quant à l'accès à la protection. En effet, le paragraphe 2 de l'article 85 signale que dans le cadre d'un procès en contrefaçon ou de menace de contrefaçon d'un DMCNR, le titulaire doit prouver les conditions prévues dans l'article 11 et indiquer les éléments qui donnent au dessin ou modèle de mode son caractère individuel[960].

---

droit ou renonciation à ce droit. 3. Un dessin ou modèle communautaire non enregistré est déclaré nul par un tribunal des dessins ou modèles communautaires sur demande introduite auprès dudit tribunal ou à la suite d'une demande reconventionnelle dans le cadre d'une action en contrefaçon».

[958] *Ibid.* Art. 25. Motifs de nullité. «1. Un dessin ou modèle communautaire ne peut être déclaré nul que: a) si le dessin ou modèle ne répond pas à la définition visée à l'article 3, point a); b) s'il ne remplit pas les conditions fixées aux articles 4 à 9; c) si, en vertu d'une décision de justice, le titulaire ne possède pas le droit au dessin ou modèle communautaire au sens de l'article 14; d) si le dessin ou modèle communautaire est en conflit avec un dessin ou modèle antérieur qui a fait l'objet d'une divulgation au public après la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou après la date de priorité du dessin ou modèle communautaire, si une priorité est revendiquée, et qui est protégé depuis une date antérieure par l'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire ou par une demande d'enregistrement d'un tel dessin ou modèle, ou par l'enregistrement d'un dessin ou modèle dans un État membre ou par une demande d'obtention du droit afférent; e) s'il est fait usage d'un signe distinctif dans un dessin ou modèle ultérieur et que le droit communautaire ou la législation de l'État membre concerné régissant ce signe confère au titulaire du signe le droit d'interdire cette utilisation; f) si le dessin ou modèle constitue une utilisation non autorisée d'une oeuvre protégée par la législation sur le droit d'auteur d'un État membre; g) si le dessin ou modèle constitue un usage abusif de l'un des éléments qui sont énumérés à l'article 6 ter de la convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle, (ci-après dénommée "convention de Paris") ou un usage abusif de signes, emblèmes et armoiries autres que ceux visés audit article 6 ter, et qui présentent un intérêt public particulier pour un État membre».

[959] *Ibid*. Art. 26 Effets de la nullité. «1. Un dessin ou modèle communautaire est réputé n'avoir pas eu, dès l'origine, les effets prévus par le présent règlement, dès lors qu'il a été déclaré nul».

[960] *Ibid.* «Article 85. Présomption de validité - Défense au fond 1. Dans les procédures résultant d'actions en contrefaçon ou en menace de contrefaçon d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, les tribunaux des

598. La divulgation et le respect des conditions de fond ne sont donc pas suffisants pour bénéficier de la protection du DMCNR. D'après l'article 11, le titulaire d'un dessin ou modèle non enregistré doit aussi prouver qu'il est bien la personne à l'origine de la divulgation dans l'Union Européenne, que celle-ci a été raisonnablement connue dans les cercles spécialisés, et sous quelles conditions le critère de caractère individuel serait respecté[961].

599. Dans le secteur de la mode, respecter ces critères rend l'accès à la protection plus difficile et complexe, surtout pour les petites et moyennes entreprises ou pour les créateurs travaillant sur commande. Si l'on suit à la lettre l'article 85, le dessinateur qui demande la protection devrait respecter ces conditions. Cet instrument ne serait alors plus attrayant pour les stylistes de mode, et l'enregistrement serait plus simple puisqu'ils s'éviteraient ainsi des dépenses pour respecter ces conditions en plus du caractère individuel. On peut donc remettre en question le système de non-enregistrement, à savoir son pragmatisme. Ce sont justement ces doutes qui ont mené à préciser la portée de la présomption prévue (paragraphe 2).

§. 2. La portée de la présomption

600. Le sens propre de l'alinéa 2 de l'article 85 du règlement indique que le créateur de mode est tenu de prouver que la divulgation a bien eu lieu pour la première fois dans l'Union Européenne, qu'elle a été raisonnablement connue dans les cercles concernés y opérant, et il doit démontrer les éléments qui font que le dessin ou modèle dégage une impression d'ensemble distincte chez l´utilisateur averti. La preuve de ces éléments est une lourde tâche pour le styliste qui voudrait bénéficier de la protection.

---

dessins ou modèles communautaires considèrent le dessin ou modèle communautaire comme valide. La validité ne peut être contestée que par une demande reconventionnelle en nullité. Toutefois, l'exception de nullité du dessin ou modèle communautaire présentée par une voie autre qu'une demande reconventionnelle est recevable dans la mesure où le défendeur fait valoir que le dessin ou modèle communautaire pourrait être déclaré nul en raison de l'existence d'un droit national antérieur du défendeur au sens de l'article 25, paragraphe 1, point d).

2. Dans les procédures résultant d'actions en contrefaçon ou en menace de contrefaçon d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, les tribunaux des dessins ou modèles communautaires considèrent le dessin ou modèle communautaire comme valide si le titulaire du dessin ou modèle apporte la preuve que les conditions prévues à l'article 11 sont remplies et s'il indique en quoi son dessin ou modèle communautaire présente un caractère individuel. Le défendeur peut, toutefois, en contester la validité par voie d'exception ou par une demande reconventionnelle en nullité».

[961] *Ibid.* Article. 11

601. Dans ce contexte, lors d'une demande d'interprétation préjudicielle, la Cour de Justice de l'Union Européenne a été appelée à préciser l'exacte portée de la présomption de validité figurant dans l'article 85 du règlement.

602. La Cour a commencé son examen en déclarant que l'article 11 avait pour but d'identifier précisément la date de publication du dessin ou modèle afin de garantir sa naissance au niveau juridique. Elle a rappelé que le but de la règle était de définir l'objet à protéger et que l'absence d'enregistrement rendait plus complexe la détermination de la portée et de l'étendue du droit[962]. Elle a aussi déclaré que la divulgation d'un dessin ou modèle communautaire faite pour la première fois dans l'Union Européenne lui permettait de bénéficier de la présomption de validité.

À la lecture de l'article 85, la Cour a néanmoins déclaré que la présomption de validité n'était pas compatible avec l'interprétation de l'article 11. Après examen des deux articles, la Cour en a conclu que le dessinateur devrait non seulement prouver les éléments décrits dans l'article 11, mais aussi ceux requis dans les conditions de fond, à savoir la nouveauté et le caractère singulier, que le dessin ou modèle ne soit pas dicté uniquement par sa fonction technique, et qu'il ne soit pas contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs[963].

603. Malgré tout et afin de renforcer le pragmatisme du DMCNR et simplifier l'accès à la protection, la Cour a conclu que la présomption de validité prévue dans l'article 85 n'indique pas que le dessinateur doive obligatoirement démontrer toutes les conditions prévues dans les titres 1 et 2 du règlement. Concernant le caractère individuel, la Cour a rappelé que l'alinéa 2 de l'article 85 déclarait clairement que le propriétaire d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré devait seulement indiquer, et non démontrer, les caractéristiques du dessin ou modèle lui conférant cette qualité[964].

604. L'application pratique de la présomption de validité par le tribunal communautaire nous montre que la Cour d'Appel de Paris a suivi les indications de la Cour de Justice de l'Union Européenne. Elle oblige ainsi clairement le titulaire d'un dessin ou

[962] «Dans ce contexte, il convient de relever que la différence opérée, à l'article 85 du règlement no 6/2002, entre les procédures concernant un dessin ou modèle communautaire enregistré et celles concernant un dessin ou modèle communautaire non enregistré découle de la nécessité, s'agissant de cette dernière catégorie, de déterminer la date à partir de laquelle le dessin ou modèle en cause bénéficie de la protection prévue par ce règlement ainsi que l'objet précis de cette protection. En effet, en raison de l'absence de la formalité d'enregistrement, ces éléments peuvent être plus difficiles à identifier dans le cas d'un dessin ou modèle non enregistré que dans celui d'un dessin ou modèle enregistré» CJUE, 19 juin 2014, aff. C-345/13, op. cit. Point. 43. V. aussi L. MARINO, *«Affaire Karen Millen : les bons conseils de mode sur le caractère individuel» In* Propriété industrielle, Juin 2014, n° 6, comm. 51.

[963] CJUE, 19 juin 2014, aff. C-345/13, op. cit.

[964] *Ibid.*

modèle communautaire non enregistré à indiquer les éléments lui donnant son caractère individuel, sans quoi la protection n'est pas accordée[965]. Le Tribunal de Grande Instance de Paris a d'ailleurs signalé: «Dans son arrêt Karen Millen Fashions Ltd c. Dunnes Stores et Dunnes Stores (Limerick) Ltd rendu le 19 juin 2014, la CJUE a dit pour droit que l'article 85§2 du Règlement n° 6/2002 doit être interprété en ce sens que, pour qu'un tribunal des dessins ou modèles communautaires considère un dessin ou modèle communautaire non enregistré comme valide, le titulaire de ce dessin ou modèle n'est pas tenu de prouver que celui-ci présente un caractère individuel au sens de l'article 6 de ce règlement, mais doit uniquement indiquer en quoi ce dessin ou modèle présente un tel caractère, c'est-à-dire identifier le ou les éléments du dessin ou modèle concerné qui, selon ce titulaire, lui confèrent ce caractère»[966].

605. D'après le Tribunal Communautaire français, il suffit donc d'indiquer les éléments qui donnent au dessin ou modèle communautaire non enregistré son caractère individuel[967]. Cette condition est primordiale pour présumer de la validité du droit du dessinateur dès sa première divulgation en Europe[968]. Prenons par exemple une veste dont la

[965] «Considérant qu'il s'ensuit que les sociétés China Industries Limited et William Mark Corporation n'établissent pas en quoi leurs modèles, reproduisant fidèlement un requin et un poisson-clown, présenteraient un caractère individuel produisant sur l'utilisateur averti (en l'espèce le public amateur de jouets et plus particulièrement de ballons gonflables) une impression globale différente de celle produite par les véritables animaux appartenant au fonds commun de la nature» CA Paris, 28 Juin 2016, Nº RG: 14/17051. V. aussi «Mais comme précédemment pour les droits d'auteur, Anthony THUMY qui se contente de produire des photographies du défilé au cours duquel les vêtements ont été divulgués, ne met pas le tribunal en mesure de déterminer les caractéristiques des vêtements pour lesquels la protection est sollicitée» TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 11 Mars 2016, Nº RG : 15/00323.

[966] TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 12 janvier 2017, N° RG : 15/07865; TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 25 Février 2016, N° RG : 14/16070.

[967] TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 30 mars 2017, NºRG: 16/09115 «Ainsi, le caractère individuel d'un modèle communautaire, notion distincte de l'originalité et indifférente à l'existence d'un effort créateur qui sont étrangers à sa validité qui est présumée, s'apprécie objectivement par comparaison globale entre le modèle tel qu'il est déposé en considération de la représentation et des produits visés et les antériorités opposées prises individuellement et non combinées les unes avec les autres (CJUE 19 juin 2014 Karen Millen Fashions Ltd c. Dunnes Stores et Dunnes Stores (Limerick) Ltd)»; TGI Décision du 26 Mai 2016 3ème chambre 4ème section N° RG : 15/00757. «Pour autant la société EIGHTEEN soutient à juste raison que le caractère individuel de la robe et la tunique Plume et de la robe Collier tiennent à la combinaison de l'ensemble des caractéristiques originales décrites au titre du droit d'auteur qui produisent une impression globale laquelle diffère de celle des modèles divulgués au public antérieurement.» CA Paris, 12 Avril 2016, N° RG: 14/23137 SAS SANDRO ANDY SAS DIRAMODE Numéro JurisData : 2016-009606. «En effet pour les motifs retenus précédemment, les antériorités opposées par la défenderesse se distinguent nettement des modèles revendiqués par la société EIGHTEEN qui produisent sur le public averti, à savoir une consommatrice de mode, une impression globale différente. Il s'ensuit que la protection du modèle communautaire non enregistré pour la tunique, la robe Plume et la robe Collier sera retenue» CA Paris, 22 Mars 2016, N° 14/26251 SAS IRO SARL MANGO FRANCE Numéro JurisData : 2016-009170.

[968] «Il résulte de l'ensemble de ces éléments précis et concordants une présomption grave de la qualité d'ayant-droit du créateur en faveur 1a société A VH, qui bénéficie en cette qualité de la protection du modèle communautaire non enregistré, depuis le mois de septembre 2010, date de divulgation au public du tee-shirt. En

texture et l'imprimé produisent une impression d'ensemble différente des autres vestes. Le titulaire du DMCNR devrait donc seulement indiquer que ce sont ces éléments qui lui donnent son caractère individuel et ainsi bénéficier de la présomption de validité et par conséquent de la protection.

606. S'agissant toutefois d'une présomption réfragable, les plaignants peuvent, lors d'une action en contrefaçon, présenter des preuves qui en infirmeraient la validité. D'ailleurs, lors d'action en contrefaçon d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, ils contestent généralement la validité du droit en déclarant que les titulaires ne démontrent pas les éléments qui lui confèrent son caractère individuel. À ce sujet, la jurisprudence du Tribunal Communautaire montre que si l'auteur présumé de l'infraction ne présente pas les preuves permettant d'infirmer sa validité, le Tribunal maintient la protection[969].

607. En conséquence, la présomption de validité réaffirme le pragmatisme du dessin ou modèle communautaire non enregistré envers le secteur de la mode[970]. En effet, ne pas avoir à justifier le caractère individuel facilite la protection, surtout dans le cadre d'une action en contrefaçon. Les clarifications apportées par la Cour de Justice Européenne rendent plus attrayant cet instrument de protection pour les créateurs, comme le prouve la jurisprudence du Tribunal Communautaire français.

608. En résumé, si cet instrument de protection a mis du temps à être reçu en France, les bénéfices du dessin ou modèle communautaire non enregistré sont évidents pour l'industrie de la mode. En effet, le fait que le dessin ou modèle naisse de la divulgation dans l'Union européenne et l'absence d'enregistrement permettent de protéger les stylistes. Ceux-ci devront néanmoins bien faire attention à conserver la preuve du lieu et de la date de la divulgation. Dès lors, la publication, l'utilisation et la commercialisation qui en seront fait

---

1' absence de toute preuve contraire de nature à renverser cette présomption, et à défaut de toute revendication dans les conditions de 1' article 15 du règlement Préc., la société A VH justifie de sa qualité à agir au titre du modèle ·communautaire non enregistré» TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 22 Février 2013, Nº RG. 11/09430.

969 « Décembre 2001, la protection d'un dessin ou modèle par un dessin ou modèle communautaire n'est assurée que dans la mesure où il est nouveau et présente un caractère individuel. Les sociétés MANGO et PUNTO FA prétendent que la société AVH n'a pas déterminé avec précision les caractéristiques qui constitueraient le caractère individuel du modèle. En application de 1' article 6.1 :-a dudit règlement, un dessin ou modèle communautaire non enregistré est considéré comme présentant un caractère individuel si l' impression globale qu'il produit sur 1 'utilisateur averti diffère de celle que produit sur un tel utilisateur tout dessin ou modèle qui a été divulgué au public avant la date à laquelle le dessin ou modèle pour lequel la protection est demandée a été divulgué au public pour la première fois. · En l'espèce, les défenderesses ne versent ·aucune pièce· de nature à priver de validité le modèle en cause et il y a donc lieu de déclarer la société A VH recevable en sa demande de contrefaçon de modèle communautaire non enregistré » *Ibid.*

970 L. MARINO, *«Karen Millen : un arrêt fashion favorable aux titulaires de droits» In propr. industr.*Mai 2015, n° 5, comm. 38.

devront avoir lieu sur le territoire européen. Cela étant, et suivant les décisions de la Cour de Justice de l'Union Européenne, pour qu'une divulgation fasse naitre un droit, il suffira aussi que les milieux concernés opérant en Europe l´a raisonnablement connu.

609. La présomption de validité permet au dessin ou modèle communautaire non enregistré d'être attractif pour la mode. Grâce à elle, les créateurs peuvent légalement défendre leur droit sans avoir à le justifier lors d'une action en contrefaçon. La présomption de validité présente aussi un avantage important concernant la portée du droit (chapitre II).

- CHAPITRE II-

LA PORTÉE DU DROIT

610. La création de la mode va bien au-delà de l'apparence, elle est architecture et proportions exprimés dans un vêtement ou un accessoire[971]. Avec la mode le styliste cherche à donner un sens à ses créations en exprimant sa personnalité au travers de ses expériences vécues[972]. Le choix des tissus, des coupes et des couleurs révèle ses origines et ses coutumes, matérialisées en un vêtement évoquant une forme de beauté particulière qui crée une illusion de rêve pour qui le porte.

611. Le législateur européen a constamment été confronté au problème de la reconnaissance juridique du talent intellectuel du styliste de mode. Il a ainsi dû définir les prérogatives du titulaire du droit en établissant des lois qui déterminent les conditions pour que le styliste soit considéré titulaire du droit (section 1) et les cas dans lesquels il peut exercer les prérogatives reconnues par la législation (section 2).

SECTION 1. LA PROPRIÉTÉ DE LA CRÉATION DE MODE

612. Le styliste «écoute, observe, comprend, sympathise, fait preuve d'empathie et est visionnaire»[973] pour créer des articles de mode uniques. En choisissant précisément la matière première, la qualité, le nombre de produits dans lesquels le dessin ou modèle va s'intégrer ainsi que son utilité finale, le styliste commence toutes les démarches nécessaires à l'exploitation économique de sa création.

613. La production, la distribution et la commercialisation font graviter une multitude de personnes autour de la mode. Il est donc nécessaire de déterminer ceux que le régime juridique peut protéger. Pour cela le règlement a instauré le régime de propriété des dessins ou modèles en ces termes:

---

[971] Citation de Coco Chanel *«la mode est de l´architecture: tout est une question de proportions»* [Ressource électronique] Disponible sur: https://sympa-sympa.com/inspiration-conseils/25-conseils-de-coco-chanel-5605/ [consulté le 11 mai 2017].

[972] R. SAISSELIN, *«From Baudelaire to Christian Dior: The poetics of fashion» In* The Journal of Aesthetics and Art Criticism, (Sep., 1959), Vol. 18, No. 1, P. 109-115

[973] Smashing Magazine*, Rethinking UX,* Smashing Media GmbH, Kindle Edition. 2013

«Droit au dessin ou modèle communautaire. Le droit au dessin ou modèle communautaire appartient au créateur ou à son ayant droit. Si plusieurs personnes ont réalisé conjointement un dessin ou modèle, le droit au dessin ou modèle communautaire leur appartient conjointement. Cependant, lorsqu'un dessin ou modèle est réalisé par un salarié dans l'exercice de ses obligations ou suivant les instructions de son employeur, le droit au dessin ou modèle appartient à l'employeur, sauf convention contraire ou sauf disposition contraire de la législation nationale applicable».

On constate à travers l'article 14 que la législation communautaire distingue plusieurs situations amenant à déterminer à qui appartient le dessin ou modèle de mode. C'est un point fondamental car cela permettra au propriétaire d'exercer tous les droits signalés par le règlement. L'article 14 prévoit ainsi une règle générale qui cherche à appréhender toutes les hypothèses concernant la titularité du dessin ou modèle (paragraphe 1). Il prévoit néanmoins une exception pour un cas particulier : le contrat de travail (paragraphe 2).

§.1. La titularité du styliste

614. Le règlement prévoit une loi générale applicable aussi bien aux dessins ou modèles communautaires enregistrés qu'à ceux ne l'étant pas. Celle-ci déclare que le bénéficiaire de la protection sera le créateur ou l'ayant droit des dessins ou modèles de mode. La logique de cette loi vient du fait que même si la législation veut rester objective quant à l'objet à protéger, elle n'écarte en aucun cas les considérations subjectives. L'article 14 exalte ainsi la protection de la création par la reconnaissance du droit au créateur.

615. La pièce ou l'accessoire de mode peut émaner de la créativité d'un seul créateur ou de l'intervention conjointe de plusieurs. Dans ce cas, l'article 14 prévoit que le droit sur la création leur reviendra à chacun. Par conséquent, la protection du dessin ou modèle communautaire non enregistré pourra être demandée par un ou plusieurs créateurs.

616. Bien que le règlement cherche à protéger le lien unissant l'article de mode et le créateur, il prévoit tout de même pour ce dernier une action en revendication qui lui permet de s'opposer à l'appropriation par un tiers d'une création n'étant pas sienne.[974]

[974]Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. «Article 15,. Revendication du droit à un dessin ou modèle communautaire 1. Si un dessin ou modèle communautaire non enregistré est divulgué ou revendiqué par une personne qui n'est pas habilitée en vertu de l'article 14 ou si un dessin ou modèle communautaire enregistré a été déposé ou enregistré au nom d'une telle personne, la personne habilitée aux termes dudit article peut, sans préjudice de tous autres droits ou actions, revendiquer d'être reconnue en tant que titulaire légitime du dessin ou modèle communautaire. 2. Lorsqu'une personne possède

617. Cette reconnaissance contribue à réaffirmer le principe général en vertu duquel le créateur et le titulaire peuvent n'être qu'une seule et même personne. Celui-ci peut ainsi effectuer toutes les démarches inhérentes à sa condition de propriétaire, comme la mise en vente, la vente, l'exploitation et de manière générale tous les actes commerciaux en lien avec sa création intellectuelle. Le règlement énonce toutefois que le propriétaire peut être le créateur ou l'ayant-cause. Cela pose un problème de compréhension et semble dichotomique car en effet, protège-t-on le créateur ou l'ayant-cause ? Et dans ce cas, que doit-on comprendre par ayant-cause ? Face au silence de la législation européenne, il est donc important de clarifier cette notion (A) sachant que la jurisprudence ne l'a pas limité à un seul sujet sinon à plusieurs (B).

A. L'ayant-cause: un vide législatif

618. Comme on l'a déjà dit, le créateur est le premier bénéficiaire de la protection et doit donc en toute logique, en tant que propriétaire, pouvoir exercer toutes les prérogatives établies par la législation. Mais l'article 14 signale que l'ayant-cause peut aussi être considéré comme propriétaire. Bien que la législation européenne ait cherché à élargir le concept de «titularité», on remarque qu'elle a oublié de définir l'ayant-cause. Cela pose des problèmes d'interprétation et d'application pratique dans toute l'Union Européenne.

619. Face à ce vide juridique, la solution serait le renvoi aux législations nationales de chaque Etat membre. En effet, l'article 88 du règlement relatif au droit applicable signale qu'en cas de questions non réglementés par ce dernier, les tribunaux des dessins et modèles communautaires appliqueront leur législation nationale, notamment les normes de droit international privé[975].

620. En analysant chacune des législations nationales y compris la directive européenne 98/71/CE, on note qu'aucune n'en fait mention. Cette dernière utilise justement les expressions «titulaire» et «ayant-cause» mais sans toutefois les définir.

---

conjointement à une autre le droit à un dessin ou modèle communautaire, elle peut, conformément au paragraphe 1, revendiquer d'être reconnue en tant que cotitulaire. 3. Les actions visées aux paragraphes 1 ou 2 se prescrivent par trois ans à compter de la date de la publication pour un dessin ou modèle communautaire enregistré ou de la date de la divulgation pour le dessin ou modèle communautaire non enregistré. Cette disposition ne s'applique pas si la personne qui n'a pas droit au dessin ou modèle communautaire était de mauvaise foi au moment où ce dessin ou ce modèle a été déposé ou divulgué, ou lui a été transféré. 4. Dans le cas d'un dessin ou d'un modèle communautaire enregistré, les éléments suivants font l'objet d'une inscription au registre: a) la mention de l'introduction d'une demande en justice en vertu du paragraphe 1; b) la décision passée en force de chose jugée concernant la demande en justice ou toute autre mesure mettant fin à la procédure; c) tout changement de propriété du dessin ou modèle communautaire enregistré dû à la décision passée en force de chose jugée».

[975] *Ibid.* Article 88.

Les législations nationales présentent aussi un vide juridique. Le code de propriété intellectuel italien, par exemple, se contente de signaler que le droit au dessin ou modèle revient au titulaire ou à l'ayant-cause, mais sans jamais les définir[976]. Il en va de même avec la loi de protection juridique du dessin et modèle industriel espagnol[977], la loi allemande sur la protection du dessin ou modèle[978], ou encore le code de propriété intellectuelle français[979].

621. Malgré l'importance de cette notion, on remarque qu'un vide juridique subsiste et laisse de nombreuses interrogations en suspens. En effet, «l'ayant-cause» peut-il être le bénéficiaire du droit, l'héritier, ou même encore le titulaire de la licence ? Il faut aussi ajouter que ces notions, dans chaque législation nationale peuvent avoir un sens différent et ainsi compliquer l'unification des lois et concepts concernant la titularité des dessins ou modèles communautaires non enregistrés dans l'Union Européenne. D'ailleurs, dans un souci de clarté une demande d'interprétation préjudicielle a été déposée devant la Cour de Justice de l'Union Européenne qui a précisé ce concept (B)

---

[976] Codice della proprietà industriale (decreto legislativo 10 febbraio 2005, n. 30) «Art. 38. Diritto alla registrazione ed effetti. I diritti esclusivi sui disegni e modelli sono attribuiti con la registrazione. Il diritto alla registrazione spetta all'autore del disegno o modello ed ai suoi aventi causa. Salvo patto contrario, la registrazione per disegni e modelli, che siano opera di dipendenti, in quanto tale opera rientri tra le loro mansioni, spetta al datore di lavoro, fermo restando il diritto del dipendente di essere riconosciuto come autore del disegno o modello e di fare inserire il suo nome nell'attestato di registrazione. Gli effetti della registrazione decorrono dalla data in cui la domanda con la relativa documentazione e' resa accessibile al pubblico. L'Ufficio italiano brevetti e marchi pone a disposizione del pubblico la domanda di registrazione con le riproduzioni grafiche o i campioni e le eventuali descrizioni dopo il deposito, purche' il richiedente non abbia escluso nella domanda l'accessibilità per un periodo che non può essere superiore a trenta mesi dalla data di deposito o da quella di priorità. Nei confronti delle persone alle quali la domanda con la riproduzione del disegno o modello e l'eventuale descrizione e' stata notificata a cura del richiedente, gli effetti della registrazione decorrono dalla data di tale notifica.».

[977] Ley 20/2003, de 7 de julio, de Protección Jurídica del Diseño Industrial. « Artículo 14. Derecho al registro. 1. El derecho a registrar el diseño pertenece al autor o a su causahabiente. 2. Cuando el diseño haya sido realizado por varias personas conjuntamente, el derecho a registrar el diseño pertenecerá en común a todas ellas en la proporción que determinen. En defecto de pacto contractual al respecto, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 58 de esta ley, se aplicarán las normas establecidas en el Código Civil para la comunidad de bienes. 3. Si un mismo diseño ha sido creado por distintas personas de forma independiente, el derecho a registrar el diseño pertenecerá a aquél cuya solicitud de registro tenga una fecha anterior de presentación en España, siempre que dicho registro llegue a ser concedido. 4. En los procedimientos ante la Oficina Española de Patentes y Marcas se presumirá que el solicitante tiene derecho a registrar el diseño».

[978] Gesetz über den rechtlichen Schutz von Design (Designgesetz - DesignG) «§ 29 Rechtsnachfolge (1) Das Recht an einem eingetragenen Design kann auf andere übertragen werden oder übergehen. (2) Gehört das eingetragene Design zu einem Unternehmen oder zu einem Teil eines Unternehmens, so wird das eingetragene Design im Zweifel von der Übertragung oder dem Übergang des Unternehmens oder des Teils des Unternehmens, zu dem das eingetragene Design gehört, erfasst. (3) Der Übergang des Rechts an dem eingetragenen Design wird auf Antrag des Rechtsinhabers oder des Rechtsnachfolgers in das Register eingetragen, wenn er dem Deutschen Patent- und Markenamt nachgewiesen wird».

[979] CPI. Article L511-9 «La protection du dessin ou modèle conférée par les dispositions du présent livre s'acquiert par l'enregistrement. Elle est accordée au créateur ou à son ayant cause.

L'auteur de la demande d'enregistrement est, sauf preuve contraire, regardé comme le bénéficiaire de cette protection».

B. Un concept global

622. Pour définir le concept d'«ayant-cause», la Cour de Justice de l'Union Européenne a rappelé que l'application uniforme du droit communautaire et du principe d'égalité exige que lorsqu'une loi ne fait pas expressément référence au droit des Etats membres, une interprétation autonome et uniforme doit en être faite et appliquée dans toute l'Union pour en déterminer son sens et sa portée[980].

623. À cet égard, la Cour de Justice a indiqué que les expressions «auteur» et «ayant-cause» se devaient d'avoir une interprétation uniforme au sein de l'Union[981]. Pour étayer son raisonnement, la Cour a étudié la structure de la loi pour s'apercevoir qu'elle était rédigée en termes généraux. En effet, en signalant que le dessin ou modèle appartient au «créateur» ou à l'«ayant-cause», l'alinéa 1 de l'article 14 cherche à élargir la règle à de nombreuses personnes plutôt que de la rendre limitative. Cette précision revêt une importance particulière dans la mesure où dans certains Etats membres on pouvait penser que «l'auteur» ne pouvait être que le propriétaire, alors que dans d'autres pays seul l'«ayant-cause» pouvait l'être. Ainsi, et afin d'élargir le nombre de bénéficiaires de la protection, la Cour a déclaré que l'auteur ou l'ayant-cause pouvaient prétendre la propriété dans toute l'Union Européenne.

624. À ce sujet, elle a aussi signalé que l'auteur avait le pouvoir de transmettre son droit au dessin ou modèle[982]. Il faut ici rappeler que la transmission du droit au dessin ou modèle peut s'effectuer par acte entre vifs ou suite à un décès. Si la Cour mentionne expressément la transmission par contrat, elle passe en revanche sous silence les autres modalités de transmission comme celle par décès. On note cependant que même si la Cour n'a pas abordé cette forme de transmission, celle-ci est valable dès lors que sa décision a employé l'expression «inclue». À partir de cette décision, il apparaît que pour déterminer la titularité il est important d'identifier clairement l'acte de transmission du droit, c'est-à-dire l'acte de transfert, sans quoi l' «ayant-cause» ne peut exister.

625. On rappelle enfin que l'ayant-cause peut être un héritier ou un cessionnaire, l'acte de transmission étant celui qui déterminera le propriétaire. En revanche, en ce qui

[980] CJCE, 2 juillet 2009, aff. C‑32/08, (Fundación Española para la Innovación de la Artesanía (FEIA) y Cul de Sac Espacio Creativo, S.L. Acierta Product & Position, S.A.).

[981] *Ibid.* Point 69. «S'agissant plus particulièrement d'un transfert du droit à un dessin ou modèle communautaire du créateur à son ayant droit au sens de l'article 14, paragraphe 1, du règlement, il convient de constater, ainsi que l'observent, en substance, la FEIA, Cul de sac et Acierta, que la possibilité d'un tel transfert découle implicitement du libellé dudit article».

[982] *Ibid.* Point 71. «Un tel transfert inclut celui au moyen d'un contrat.»

concerne la transmission par contrat, le règlement ne prévoit des lois que pour le transfert du dessin ou modèle communautaire enregistré[983]. Qu'en est-il alors du dessin ou modèle communautaire non enregistré ? L'absence d'une loi spécifique en la matière rend-elle nulle toute cession de celui-ci ? Le cessionnaire d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré peut-il être l'ayant-cause ? D'après la Cour de Justice de l'Union Européenne, le transfert d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré fait de l'ayant-cause le titulaire, par le contrat de cession qui sera analysé par le juge national[984].

626. L'application du tribunal communautaire français montre qu'il suit les directives de la Cour de Justice[985]. Celle-ci en effet analyse la nature du contrat, à savoir s'il peut ou non transmettre le droit, pour décider qui est le titulaire.[986]. Le silence de la jurisprudence persistant à semer le trouble, le transfert du droit sera en principe entériné dès lors qu'il émane d'un contrat de cession consensuel[987]. Il en ressort donc que l'ayant-cause sera le seul bénéficiaire du transfert, écartant ainsi définitivement toute autre personne, comme le licencié.

627. Le règlement indique néanmoins que même s'il ne peut pas transférer un dessin ou modèle non enregistré, le licencié peut exercer une action en contrefaçon avec l'accord du titulaire ou s'il existe entre eux une licence exclusive[988]. Il faut ajouter le pouvoir d'intenter une action en réparation, ce qui est une nouveauté car l'indemnisation des dommages et intérêts n'étaient auparavant réservés qu'au propriétaire. À ce sujet, la Cour de Justice de l'Union Européenne a ajouté que le licencié pouvait réclamer des dommages et

[983] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires].Art. 28 «Transfert du dessin ou modèle communautaire enregistré. Le transfert d'un dessin ou modèle communautaire enregistré est soumis aux dispositions suivantes: a) sur demande d'une des parties le transfert est inscrit au registre et publié; b) tant que le transfert n'a pas été inscrit au registre, l'ayant cause ne peut se prévaloir des droits découlant de l'enregistrement du dessin ou modèle communautaire; c) lorsque des délais doivent être observés vis-à-vis de l'Office, l'ayant cause peut faire à l'Office les déclarations prévues à cet effet dès que celui-ci a reçu la demande d'enregistrement du transfert; d) tous les documents qui, en vertu de l'article 66, doivent être notifiés au titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré sont adressés par l'Office à la personne enregistrée en qualité de titulaire ou, le cas échéant, à son représentant».

[984] CJCE, 2 juillet 2009, aff. C-32/08, op. cit.

[985] TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect. 10 mars 2017, NºRG: 15/07822.

[986]TGI Paris, 3ème ch., 1ère., 27 Octobre 2016, NºRG: 15/12400; TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 17 Avril 2015 N° RG: 14/02463; TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 13 Septembre 2013, N° RG: 12/06602

[987] C. DE HAAS, «*Saisie-contrefaçon*», *In* JCI Marques - Dessins et modèles, 25 Décembre 2015, Fasc. No. 3470.

[988] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. Art. 32.

intérêts pour les préjudices subis[989]. Cette loi est très importante dans l'industrie de la mode, pour qui la licence est un des contrats los plus utilisés. L'interprétation rendue par la Cour garantit donc sa défense[990].

628. Toutefois, des règles énoncées et de l'interprétation rendue par la Cour de Justice de l'Union Européenne, seul l'ayant-cause peut décider de la disposition du droit et donc, le cessionnaire a les mêmes pouvoirs que le créateur. En pratique, le styliste-créateur vend généralement ses dessins et modèles à des distributeurs ou à des maisons de haute couture pour en tirer un profit économique. Avec le transfert de droit, les cessionnaires en deviennent titulaires. Le législateur européen a toutefois voulu être globalement clair sur la définition de la titularité des dessins ou modèles en prévoyant des règles spécifiques pour le contrat de travail (paragraphe 2).

§.2.Le styliste salarié

629. Pour donner vie à leurs projets professionnels, les stylistes de mode acceptent tout type de contrat sans en mesurer les possibles conséquences juridiques. À titre d'exemple, le styliste peut être engagé pour développer le concept d'une collection ou pour créer un dessin ou modèle de mode spécifique par des contrats de commande[991] ou de travail. Il est néanmoins difficile de prévoir le sort de ces dessins ou modèles de mode une fois le contrat arrivé à terme. Qui en devient alors le propriétaire ?

630. Pour répondre à ces questions, le règlement européen signale dans l'alinéa 3 de l'article 14 que:

> «3. Cependant, lorsqu'un dessin ou modèle est réalisé par un salarié dans l'exercice de ses obligations ou suivant les instructions de son employeur, le droit au dessin ou modèle appartient à l'employeur, sauf convention contraire ou sauf disposition contraire de la législation nationale applicable».

[989] CJUE, 22 juin 2016, aff. C-419/15, (Thomas Philipps GmbH & Co. KG contre Grüne Welle Vertriebs GmbH).

[990] J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit. P. 751.

[991] C. civ. Art. 1710 «Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles». V. aussi J. AZÉMA et J-C. GALLOUX, *Droit de la propriété industrielle*, op. cit. P. 752. «La commande d´un dessin ou d´un modèle s´analyse en un contrat de louage d´ouvrage» «la personne qui commande un modèle ne devient propriétaire que du seul objet matériel à l´exception des droits incorporels, y compris du droit de reproduction qui demeure une prérogative de l´auteur du modèle».

La lecture du texte montre que l'alinéa 3 de l'article 14 prévoit une présomption simple en signalant que le dessin ou modèle de mode créé par un salarié appartient généralement à son employeur. Pour cela, le dessin ou modèle doit résulter du respect de ses obligations comme employé ou être le fruit des consignes données par son employeur. L'article prévoit néanmoins une exception à la règle antérieure dès lors qu'il existe un accord entre l'employeur et le salarié prévoyant le contraire, ou si la législation nationale applicable prévoit d'autres dispositions.

631. On remarque donc que son application est limitative car il ne traite que des contrats de travail. Les dessins ou modèles de mode créés par contrat de travail appartiennent ainsi à l'employeur. La seule exception concerne la convention contraire ou la disposition de la législation nationale prévoyant le contraire.

632. L'exception limitative pourrait apparemment sembler simple à interpréter, mais étant donné que la définition du contrat de travail doit être comprise uniformément dans tous les Etats de l'Union, elle s'avère au contraire difficile à déterminer. À cela il faut ajouter la complexité de considérer si la mention faite par l'article 14 du règlement communautaire sur les dessins ou modèles communautaires s'applique uniquement aux contrats de travail ou si elle se réfère aussi à d'autres. Cette précision est importante dès lors que l'article 14 semble inclure d'autres types de contrat comme par exemple celui de commande. L'exception prévue dans cet article doit-elle alors s'analyser de manière globale ou bien concrètement ?

633. Pour répondre à ces interrogations, une interprétation préjudicielle a été demandée à la Cour de Justice de l'Union Européenne, qui s'est appuyée sur l'alinéa 3 de l'article 14 du règlement en distinguant les cas où le dessin ou modèle communautaire était créé par contrat de travail ou d'après les instructions d'un employeur. Elle a précisé que la convention contraire ou la législation nationale prévoyant le contraire constituaient l'exception à cette règle.[992]

634. À cette occasion, la Cour a déclaré qu'il existait une présomption de transfert de droit en faveur de l'employeur dès lors que les dessins ou modèles étaient réalisés par un salarié au titre de sa fonction ou des instructions données par son employeur. Elle a ajouté que l'utilisation de l'expression «employeur» dans le règlement limitait la portée du transfert au seul contrat de travail. Elle a ensuite précisé que si la législation européenne avait voulu une

[992] CJCE, 2 juillet 2009, aff. C-32/08, op. cit.

interprétation plus large, elle aurait utilisé l'expression «commettant» plutôt qu' «employeur»[993].

635. La Cour a aussi rappelé que le paragraphe 3 de l'article 14 prévoyait que «l'employeur» acquière la propriété du dessin ou modèle communautaire créé par «l'employé» dans l'exercice de ses fonctions ou à partir de ses instructions. Elle a aussi défini la notion de «salarié» comme «toute personne étant sous la responsabilité d'un employeur lors de la création d'un dessin ou modèle communautaire dans le cadre d'une relation de travail»[994]. Elle a enfin indiqué que l'exception à la règle se référait uniquement aux cas où les parties, en vertu de leur autonomie de la volonté, prendraient d'autres dispositions ou que la législation nationale s'appliquant au contrat de travail prévoirait autre chose.

636. Il ressort de la décision de la Cour qu'elle a interprété la loi de manière limitative en refusant que celle-ci s'étende aux autres types de contrats, comme celui de commande. Mais cette interprétation peut laisser perplexe. En effet, que se passe-t-il quand le travailleur réalise un dessin ou modèle de mode en dehors de ses fonctions ou des instructions données par son employeur ? D'après le critère de la Cour, il n'y aurait dans ce cas pas lieu d'appliquer la présomption.

637. L'application faite par le Tribunal Communautaire français de cette interprétation indique que le juge de fond vérifie s'il existe bien un contrat de travail pouvant donner lieu à la présomption[995]. Pour identifier le contrat de travail, il détermine si le dessin ou modèle communautaire non enregistré a été créé avec des outils et des éléments fournis par l'employeur[996]. Il cherche même à savoir si le dessin ou modèle a été l'objet d'une cession ou

[993] *Ibid.*

[994] *Ibid.*.

[995] CA Paris, 27 janvier 2017, NºRG: 16/03357. « Ces éléments contiennent suffisamment d'indications concordantes pour établir que monsieur Mauger était salarié de la société EIGHTEEN à l'époque des créations et a réalisé, dans le cadre de ses fonctions, les modèles identifiés par leurs références. Il s'en suit que la société EIGHTEEN est titulaire des droits des modèles concernés » TGI Paris, 3ème ch, 4ème sect., 26 Mai 2016 N° RG : 15/00757. « Or, comme il a déjà été constaté, la société TSANN ne justifie pas de la création par l'un de ses salariés, l'attestation de monsieur Ying Liu justifiant seulement du rôle technique de celui-ci dans la réalisation du croquis du modèle. Ce rôle est d'ailleurs en adéquation avec la fonction d'ingénieur-assistant qui, selon l'attestation de monsieur Ying Liu était le sien dans l'entreprise. La société TSANN n'a d'ailleurs jamais argué de la qualité d'auteur de monsieur Ying Liu. De plus, aucun contrat de travail, ni directives données à monsieur Ying Liu ne sont produits par la société TSANN. Dès lors, la société TSANN échoue également à justifier de son droit à agir sur le fondement la protection du modèle communautaire non enregistré. La société TSANN est donc irrecevable à agir en contrefaçon de droits d'auteur et de modèle communautaire non enregistré » TGI Paris, 3ème ch, 4ème sect., 12 Mai 2016, N° RG : 14/16270.

[996] CA Paris, 11 septembre 2015, Nº RG: 13/20372.

d'un transfert et si c'est le cas, le cessionnaire sera seul habilité à en exercer toute action[997]. La jurisprudence du Tribunal Communautaire montre que les preuves apportées au procès sont la seule solution pour prouver qu'il existe bien un contrat de travail[998]. Le propriétaire doit ainsi pouvoir prouver sa titularité en apportant par exemple la preuve que la divulgation du dessin ou modèle de mode a bien été faite en son nom[999]. Sans contrat de travail, la demande sera irrecevable au niveau de la procédure[1000].

638. Dans l'industrie de la mode, il est extrêmement important dans le cadre d'une relation contractuelle de bien définir à qui appartient un dessin ou modèle réalisé. Comme on l'a déjà vu, la Cour protège les stylistes de mode liés par contrats de commande lors d'un transfert de droits. Ceux-ci ont donc toute liberté d'action concernant leurs dessins ou modèles.

---

[997] « En l'espèce, il n'est pas contesté que Mme CHOUKROUN était au moment de la création du modèle de chaussure ALBATOROCK salariée en qualité de styliste de la société SANDRO ANDY. En outre, par contrat en date du 21juin 2012, elle a cédé à la société SANDRO ANDY ses droits de dessin et modèle communautaires non enregistrés, avec effet rétroactif à la date de première divulgation au public le 8 octobre 2011. La circonstance que la divulgation du modèle n'a pas été faite sous le nom de Mme CHOUKROUN, sa créatrice, mais sous celui de la société SANDRO ANDY est dès lors inopérante. Ainsi la société SANDRO ANDY est fondée à faire valoir qu'elle est titulaire des droits patrimoniaux revendiqués sur le modèle litigieux » TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 29 Janvier 2016, N° RG : 14/10812. CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 7 Février 2014, N° 13/10689; CA Paris, 27 Novembre 2012, N° RG: 11/20489 Numéro JurisData : 2012-027062; CA Paris, 25 Mai 2012, N° RG: 11/11973.

[998] « En outre, la société CHEVIGNON produit d'une part la fiche de création du caban, datée du 7 décembre 2009 par son bureau de style sur papier à son en-tête, laquelle supporte le croquis du modèle MCAB#2, ainsi qu'une attestation manuscrite de son directeur artistique de l'époque qui certifie que le caban dont s'agit a effectivement été créé sous sa direction par son équipe de styliste, les bulletins de paye de ceux-ci étant d'ailleurs produits. Ainsi, la demanderesse justifie de ce que le caban opposé a bien été réalisé dans l'exercice de ses fonctions par un de ses salariés, dont il importe peu que le nom ne soit pas connu puisque sa seule qualité de salarié suffit, de sorte que ce dessin ou modèle communautaire lui appartient effectivement » TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 26 Septembre 2014, N° RG : 12/04239; CA Paris, 7 Février 2014, N° RG: 13/10689 Nº JurisData : 2014-001722

[999]TGI Paris, 3ème. ch. 1ère. sect., 29 septembre 2016, NºRG: 14/18124; CA Paris, 8 févr. 2013, Nª RG: 11/ 02407 PIBD 2013, 982, IIID-1144; V. aussi A. KAHN, *«Un an de droit de la mode» In* Comm. com. électr., Septembre 2013, n° 9, chron. 8.

[1000] « Qu'en l'espèce, madame Choukroun était salariée de la société Sandro Andy au moment de la création du modèle revendiqué et a en outre cédé à l'appelante ses droits sur celui-ci selon contrat du 21 juin 2012, avec effet rétroactif à la date de première divulgation au public le 8 octobre 2011 ; que la société Sandro Andy justifiant de cette divulgation sous son nom à cette date, c'est à bon droit que le tribunal a dit que la société Sandro Andy était recevable à agir au titre des dessins et modèles communautaires non enregistrés» CA Paris Pôle 5, 2ème ch., 27 Janvier 2017 NºRG: 16/03357. « Et, conformément à l'article 122 du code de procédure civile, constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée. Le moyen de la société IMPERIAL S.P.A qui tend à contester la qualité à agir de la société IMPERIAL S.P.A pour défaut de justification de ses droits sur le modèle communautaire invoqué constitue une fin de non recevoir et non un moyen de nullité et será requalifié comme tel en application de l'article 12 du code de procédure civile » TGI Paris, 3ème. ch. 1ère. sect., 07 Juillet 2016, N° RG : 15/01344; TGI Paris, 3ème ch, 2ème sect., 29 Janvier 2010 Nº RG 09/10325; CA Paris, 27 novembre 2012, Nº RG: 11/20489.

639. Par ailleurs, on est en droit de penser que la présomption de transfert de droits sert les intérêts de l'employeur quand le styliste est sous contrat de travail[1001]. Il est clair en effet que la liberté d'action et de disposition du salarié sous contrat est très réduite, sauf convention contraire[1002]. Les stylistes de mode doivent donc être très attentifs à la situation contractuelle la mieux adaptée à leurs besoins et qui leur permet de pouvoir librement disposer de leurs créations intellectuelles.

640. En résumé, on voit donc que le règlement accorde de manière générale le droit au dessin ou modèle communautaire non enregistré au créateur ou à son ayant- cause. Il prévoit toutefois une présomption de transfert de droits des dessins ou modèles de mode créés par contrat de travail. Dans ce cas, le Tribunal Communautaire français est vigilant quant à son application. La définition de la titularité dans le secteur de la mode est très importante car elle permet de déterminer la personne à qui appartiendra le dessin ou modèle communautaire non enregistré. À l'analyse du règlement, on remarque néanmoins que l'exercice des droits est soumis au respect de certaines conditions. En effet, le dessin ou modèle communautaire non enregistré se conçoit comme un droit à portée limitée (section II).

SECTION 2. UN DROIT À PORTÉE LIMITÉE

641. Le processus de conception d'un vêtement ou d'un accessoire montre que la mode, en plus d'être un acte de création intellectuelle, cherche aussi à améliorer sa production. Les difficultés sont nombreuses, en particulier celles qui concernent l'environnement et le commerce équitable.

642. Pour distribuer leurs produits et se positionner sur le marché, les stylistes doivent créer des stratégies de communication et de *marketing*. Certains présentent et proposent ainsi leur collection en un temps très court alors que d'autres pensent, au contraire, que cela tue le désir et le charme que la mode est sensée produire et dévalue rapidement la collection.

Les stylistes doivent prendre conscience que la mode est liée au commerce et par conséquent veiller à protéger leurs créations intellectuelles au niveau juridique.

[1001] J-P. GASNIER, *«Dessin ou modèle communautaire : salarié échec et mat» In propr. industr.*Juillet 2011, n° 7-8, , comm. 59.

[1002] J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles»* op. cit.

643. Au vu du statut juridique des dessins ou modèles communautaires non enregistrés, la législation européenne a prévu un ensemble de prérogatives en faveur du titulaire lui garantissant la jouissance de ses droits. L'article 19 prévoit ainsi les droits du titulaire quant au dessin ou modèle de mode en ces termes:

«Article 19. Droits conférés par le dessin ou modèle communautaire

Le dessin ou modèle communautaire enregistré confère à son titulaire le droit exclusif de l'utiliser et d'interdire à tout tiers de l'utiliser sans son consentement. Par utilisation au sens de la présente disposition, 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 ou auquel celui-ci est appliqué, ou le stockage du produit à ces mêmes fins.

Le dessin ou modèle communautaire non enregistré ne confère cependant à son titulaire le droit d'interdire les actes visés au paragraphe 1 que si l'utilisation contestée résulte d'une copie du dessin ou modèle protégé. L'utilisation contestée n'est pas considérée comme résultant d'une copie du dessin ou modèle protégé si elle résulte d'un travail de création indépendant réalisé par un créateur dont on peut raisonnablement penser qu'il ne connaissait pas le dessin ou modèle divulgué par le titulaire.

Le paragraphe 2 s'applique également à un dessin ou modèle communautaire enregistré soumis à un ajournement de publication tant que les inscriptions pertinentes au registre et le dossier n'ont pas été divulgués au public conformément à l'article 50, paragraphe 4».

On peut voir que l'article 19 établit de manière générale les prérogatives faisant du titulaire le propriétaire d'un dessin ou modèle communautaire. On voit ainsi que le titulaire d'un dessin ou modèle communautaire enregistré ou non peut l'exploiter directement ou indirectement. On note toutefois un détail fondamental quant aux actes que le titulaire du droit peut interdire. En effet, le styliste de mode qui fait valoir la protection du dessin ou modèle communautaire non enregistré ne pourra interdire à un tiers la commercialisation d'une copie non autorisée du dessin ou modèle (paragraphe 1), sachant en outre que toute utilisation n'est pas reconnue comme une copie non autorisée. D'après la législation, la création indépendante est un usage légal du dessin ou modèle de mode (paragraphe 2).

§. 1. La copie non autorisée

644. Par un vêtement qu'il créé, le styliste cherche à transmettre et à diffuser son authenticité à travers celui qui le porte. Dans le secteur de la mode, il est cependant fréquent de trouver des copies de nombreux dessins et modèles, ce qui met en danger le processus de création.

645. À proprement parler, la copie non autorisée est une contrefaçon dans la mesure où il s'agit d'une reproduction non consentie par son créateur. Elle est réprimée par la loi car elle n'encourage pas l'innovation et incite aux pratiques déloyales sur le marché alors que la législation cherche au contraire à encourager le développement de créations «nouvelles» et «originales».

646. Afin de limiter les copies, la législation européenne a prévu dans le considérant 21[1003] et dans l'alinéa 2 de l'article 19 la possibilité pour le styliste d'en interdire la réalisation[1004]. En ce sens, sa définition est très importante car l'exercice de son droit dépend de la réalisation d'une copie non autorisée (A). Par conséquent, son manque de précision peut poser problème au styliste pour savoir quand il peut exercer son droit d'interdire des échanges commerciaux non autorisés. À cela il faut ajouter un autre problème qui est celui de déterminer à qui incombe la charge de la preuve, à savoir prouver l'existence d'une copie non autorisée (B).

A. Une définition à double sens

647. Essayer de définir ce que l'on entend par «copie» est une tâche complexe. Comme précédemment vu dans le Titre II de la Première Partie, elle peut être perçue au sens large comme la reproduction d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré. La copie peut être identique ou s'avérer être une imitation. Il faut donc rappeler ici qu'une copie

[1003] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. «(21) La nature exclusive du droit conféré par le dessin ou modèle communautaire enregistré correspond à la volonté de lui donner une sécurité juridique plus grande. En revanche, le dessin ou modèle communautaire non enregistré ne devrait conférer que le droit d'empêcher la copie. La protection ne peut donc s'étendre à des produits auxquels sont appliqués des dessins ou modèles qui sont le résultat d'un dessin ou modèle conçu de manière indépendante par un deuxième créateur. Ce droit devrait également être étendu au commerce des produits auxquels sont appliqués des dessins ou modèles délictueux».

[1004] *Ibid.* «Article 19. Droits conférés par le dessin ou modèle communautaire. 2. Le dessin ou modèle communautaire non enregistré ne confère cependant à son titulaire le droit d'interdire les actes visés au paragraphe 1 que si l'utilisation contestée résulte d'une copie du dessin ou modèle protégé.

L'utilisation contestée n'est pas considérée comme résultant d'une copie du dessin ou modèle protégé si elle résulte d'un travail de création indépendant réalisé par un créateur dont on peut raisonnablement penser qu'il ne connaissait pas le dessin ou modèle divulgué par le titulaire».

identique est une reproduction point par point d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, alors qu'une copie par imitation est une altération du dessin ou modèle de mode «original» pour en faire un dessin ou modèle qui en reprend certaines caractéristiques sans le reproduire à l'identique[1005].

648. La définition semble simple et indique clairement qu'il y a infraction dès lors qu'on se trouve en présence d'une copie identique ou par imitation non autorisée. Mais il en est tout autrement des dessins ou modèles communautaires non enregistrés. En effet, leur particularité mène à remettre en cause cette définition car bien que la législation européenne ait gardé silence à son sujet, on remarque en revanche que la loi a fixé des critères pour en préciser la teneur.

649. Effectivement, l'article 10 du règlement indique dans quels cas on est en présence d'une copie non autorisée. Pour donner corps à cette notion, les références à l'«utilisateur averti» et à l'«impression visuelle d'ensemble différente» sont très importantes[1006]. On pourrait penser que l'impression visuelle d'ensemble est le seul critère permettant de définir la copie non autorisée, or la jurisprudence en utilise un autre. En effet, le concept de «copie» adopté en droits d'auteur a été transposé aux DMCNR. Dans ce contexte, le tribunal communautaire français des DMCNR utilise deux critères: le premier est celui de l'article 10 qui fait référence à l'impression visuelle d'ensemble; le second la «copie» utilisée en matière de droits d'auteur.

650. Concernant l'impression d'ensemble, l'article 10 énonce que pour qu'il y ait copie, l'impression visuelle d'ensemble des dessins ou modèles en conflit chez le consommateur averti doit être la même. Il est ajouté que la liberté du créateur dans l'élaboration d'un dessin ou modèle est prise en compte. La définition de ces concepts a été précédemment étudiée dans le Titre 1 de la Partie II et peut donc être ici transposée. Il est tout

[1005]«La copie s'oppose à l'imitation qui reprend seulement certaines des caractéristiques du modèle sans le reproduire en sa totalité et aboutit à un résultat similaire et non pas identique. En l'espèce, la comparaison du modèle de la société COSTA COSTA et ceux commercialisés par la société LANDINA montre qu'ils sont identiques, à l'exception du talon, détail inopérant. De même le modèle de la société COSTA COSTA porte un C sur le médaillon figurant au centre de la chaussure alors que cette lettre ne figure pas sur le médaillon de chaussures arguées de contrefaçon. Il s'agit là d'un détail d'exécution insuffisant à caractériser une absence de copie du modèle opposé. Dans ces conditions il y a eu atteinte au modèle communautaire non enregistré dont la société COSTA COSTA est titulaire» TGI Paris, 3ème ch., 3èm sect., 19 Novembre 2010, N°RG: 09/12207. PIBD 2011, n° 935, III, p. 197.

[1006] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. «Article 10. Étendue de la protection. 1. La protection conférée par le dessin ou modèle communautaire s'étend à tout dessin ou modèle qui ne produit pas sur l'utilisateur averti une impression visuelle globale différente. 2. Pour apprécier l'étendue de la protection, il est tenu compte du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle»

juste nécessaire de rappeler que la protection d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré est aussi accordée dès lors que l'impression visuelle globale ne produit sur l'utilisateur averti une impression similaire à une autre déjà existante dans l'état de l'art. Pour déterminer l'impression globale, le juge doit analyser la liberté du créateur au moment de créer le dessin ou modèle.

651. Comme on peut le remarquer, la définition de l'impression d'ensemble est très importante car elle permet non seulement de s'assurer que le critère de caractère individuel est respecté, mais aussi de déterminer s'il y a contrefaçon, laquelle est prépondérante dans la définition de la copie[1007]. En effet, si les dessins ou modèles en conflit laissent chez l'utilisateur averti une vision d'ensemble identique, alors la copie identique est avérée. Si la vision d'ensemble chez l'utilisateur averti est similaire ou lui donne une impression de «déjà-vu», il y a alors copie par imitation. S'il est facile de reconnaitre une copie identique, celle par imitation engendre en revanche des difficultés d'interprétation et d'application. Quels sont en effet les critères du juge de fond pour évaluer la copie par imitation ? Pour lever ces doutes, le Tribunal Communautaire français s'est ponctuellement appuyé sur l'impression de vision d'ensemble. L'adoption de ce critère pour définir la copie montre l'évolution de la jurisprudence en la matière.

652. En ce qui concerne la définition de la copie pour le droit d'auteur, le tribunal communautaire français fait remarquer que la copie est aussi une reproduction conforme ou par imitation qui exclut tout travail créatif[1008]. Dans ce contexte, «la copie servile»[1009] ou «quasi-servile»[1010] est un autre outil fréquemment utilisé par le juge de fond. Le Tribunal

[1007] CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 27 janvier 2017, NºRG: 16/03357; TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 12 janvier 2017, NºRG: 15/07865; CA Paris, 21 Juin 2016, Nº RG: 15/00425; TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 10 juin 2016, NºRG: 15/10180; TGI Paris, 3ème ch. 1ère. sect., 26 Mai 2016, NºRG: 14/16891; CA Paris, 12 Avril 2016 NºRG: 14/23137.

[1008] TGI Paris, 3e ch., 3e sect., 10 juill. 2015, n° 13/06064, SB Diffusion c/ Too Much Kiss (TMK) Sarl : PIBD 2015, n° 1039, III, p. 804.

[1009] . «Sur la demande de protection au titre du modèle communautaire non enregistré : En application des dispositions de l'article 19 du règlement CE n°6/2002, le dessin ou modèle communautaire non enregistré ne confère à son titulaire le droit d'interdire des actes de contrefaçon quesi l'utilisation contestée résulte d'une copie du dessin ou modèle protégé qui s'entend comme devant être servile. Compte-tenu ce qui a été dit précédemment, la chaussure PRADA incriminée ne sas ait constituer une copie servile de sorte que la société CARVEN est déboutée de sa demande de, contrefaçon du modèle communautaire non enregistré» TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 23 Mai 2013, N° RG : 12/01956.

[1010]«Considérant que c'est par des motifs exacts et pertinents, adoptés par la cour, que le tribunal a constaté que l'importation, la commercialisation et le stockage des blousons référencés M29l, reproduisant de manière quasi - servi le les caractéristiques au fondement de l'originalité de la veste protégée, constituaient des actes de contrefaçon au titre des droits d'auteur et du droit des dessins et modèles communautaires non enregistrés ; qu'il y a seulement lieu d'ajouter que le caractère servile de la copie n'est pas sérieusement contesté; que le jugement doit être confirmé de ces chefs» CA Paris, 08 septembre 2015, Nº RG: 14/08801.

Communautaire a d'ailleurs déclaré à ce sujet que «Qu'il apparaît ainsi que la société MSI a reproduit les caractéristiques esthétiques du tissu POPPY et que le dessin utilisé par la société MSI sur ses débardeurs référencés 13116 constitue une reproduction servile du motif POPPY ; que la contrefaçon est ainsi caractérisée»[1011].

653. On peut voir que selon la jurisprudence du tribunal communautaire français la copie non autorisée a deux significations. Néanmoins, ces derniers temps le juge utilise plus souvent l'impression visuelle d'ensemble pour la définir[1012]. Le Tribunal de Grande Instance de Paris a par exemple signalé que «la combinaison des éléments qui donnent à la veste [...] son caractère individuel est [...] reprise à l'identique et l'impression d'ensemble que ces deux vestes produisent sur l'utilisateur averti est identique»[1013]. La Cour d'Appel de Paris a aussi pris en compte l'impression d'ensemble pour déterminer s'il y avait ou non copie non autorisée[1014].

654. Il ressort de cette jurisprudence que l'étude de la copie ne se limite pas à regarder si les dessins ou modèles en conflit sont similaires ou identiques, sinon à étudier l'impression d'ensemble produite sur l'utilisateur averti. À partir de ces éléments, le titulaire des dessins ou modèles de mode peut donc exercer le *ius excludendi alios*, c'est-à-dire qu'il peut en interdire la vente, l'offre à la vente, et en général tout type d'utilisation commerciale[1015].

[1011] CA Paris, 13 octobre 2015 Nº RG: 14/22030; TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 17 Avril 2015, N° RG : 14/02463; TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 05 Décembre 2014, N° RG : 13/12390; TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 26 Septembre 2014, N° RG : 12/04239; TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 11 Avril 2014, N° RG : 12/09707; TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 14 Février 2014, N° RG : 12/14027; TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 31 Janvier 2014, N° RG : 11/17560.

[1012] «L'impression d'ensemble entre les deux doudounes de la société COMPTOIR DES COTONNIERS et les sociétés DEVERNOIS est la même pour l'utilisateur averti qui est la consommatrice de vêtement et donc d'un produit de consommation courante ; les différences existant entre les premiers modèles commercialisés par les sociétés DEVERNOIS et celui reproché en cours de procédure sont insignifiantes et ne modifient pas l'impression d'ensemble qui en ressort» TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 26 Mai 2016, N° RG : 14/16891; TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 14 Janvier 2016, N° RG : 14/14621; TGI Paris, 3e ch., 3e sect., 5 déc. 2014, n° 12/16235, Iro Sas c/ Mango France Sarl, Mango On Line SA et Punto FA Sl : PIBD 2015, n° 1024, III, p. 253 ; Propr. intell. 2015, n° 57, p. 461, obs. P. de Candé Préc. par J-P. GASNIER, «Un an de droit des dessins ou modèles», op. cit. TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 26 Avril 2013, N° RG: 11116099

[1013] TGI Paris, 3e ch., 3e sect., 5 déc. 2014, n° 12/16235, Iro Sas c/ Mango France Sarl, Mango On Line SA et Punto FA Sl : PIBD 2015, n° 1024, III, p. 253 ; Préc. par J-P. GASNIER, «Un an de droit des dessins ou modèles», op. cit.; TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 16 septembre 2016, NºRG: 14/12596; CA Paris, 06 décembre 2013, Nº RG: 12/17382; CA Paris, 29 novembre 2013, Nº RG: 13/01515.

[1014] «Considérant en revanche que les chaussures incriminées ne constituent pas la copie du modèle communautaire non enregistré au sens de l'article 19 du Règlement Préc. de par l'ajout de cette bande de cuir ou de velours» CA Paris, 6 Décembre 2013, N° RG: 12/17382.

[1015]«Que le jugement sera par conséquent confirmé également en ce qu'il a retenu que les sociétés MANGO FRANCE et MANGO ON LINE, en offrant à la vente la veste 'LUX', et la société PUNTO FA, en la leur

655. Dans cette optique, on voit que la jurisprudence du Tribunal Communautaire français s'oriente vers l'autonomie du régime des dessins ou modèles afin de rester proche de la propriété industrielle[1016]. Les stylistes de mode qui estiment que leurs créations ont été imitées ou copiées à l'identique doivent tenir compte du fait qu'en plus de la copie, l'impression visuelle d'ensemble est un autre élément à considérer pour faire valoir leurs droits. On voit alors émerger un autre problème car il ne s'agit plus dès lors d'évoquer simplement qu'une copie existe. En effet, pour évaluer s'il y a contrefaçon, il faut aussi déterminer à qui revient la charge de prouver que la copie n'est pas autorisée[1017] (B).

B. La charge de la preuve

656. Dans le monde de la mode, les stylistes se complaisent en général à dire que leurs créations intègrent des éléments issus des tendances et des styles d'une époque bien définie. Cela se justifie par le fait qu'ils s'inspirent des goûts du moment. Cependant, les problèmes surgissent dès lors qu'une infraction est avérée. En effet, en constatant qu'il existe une copie non autorisée, qu'elle soit identique ou par imitation, le titulaire du DMCNR dira que l'auteur présumé de l'infraction a copié son dessin ou modèle. Pour sa part, ce dernier clamera qu'il n'a pas copié mais s'est simplement inspiré d'une tendance ou d'un style de mode.

657. Les preuves apportées au procès permettront alors au juge de fond de décider s'il y a ou non copie non autorisée. Il est donc capital de déterminer à qui revient la charge de la preuve pour établir le plus clairement possible s'il existe une infraction à laquelle le titulaire du DMCNR est en droit de s'opposer.

658. On pourrait penser que la charge de la preuve de la copie non autorisée revient à la personne qui invoque la protection du dessin ou modèle communautaire non enregistré. Cette logique est pourtant mise à mal par le fait qu'elle n'a pas de manifestation dans le règlement communautaire. Face à ce vide juridique, la jurisprudence a énoncé des règles précises à ce sujet. En effet, lors d'une demande d'interprétation préjudicielle présentée devant la Cour de Justice européenne, elle a précisé dans quels cas le titulaire du dessin ou modèle communautaire non enregistré devait prouver la contrefaçon par une copie.

---

fournissant, ont commis des actes de contrefaçon de modèle communautaire non enregistré au préjudice de la société IRO» CA Paris, 12 avril 2016 N° RG: 14/23137

[1016] Contre J-P. GASNIER, *«Un an de droit des dessins ou modèles»* op. cit.

[1017] A. FOLLIARD-MONGUIRAL, *«Dessins et modèles communautaires»,* op.cit.

659. La Cour de Justice Européenne a d'abord déterminé la portée de l'article 19 du règlement européen concernant les dessins ou modèles communautaires non enregistrés[1018]. Elle a déclaré que le titulaire avait le droit d'interdire l'utilisation, la fabrication, l'offre, la mise sur le marché, l'importation, l'exportation et le stockage sans autorisation préalable, du produit intégrant le dessin ou modèle et qui s'avérerait être une copie non autorisée. Le titulaire d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré qui se plaindrait de l'existence d'une contrefaçon de celui-ci a le devoir de le prouver[1019]. D'après l'article 19, l'auteur présumé de l'infraction peut toutefois déclarer qu'il ne s'agit pas d'une copie, sinon d'une création indépendante[1020].

660. On remarque à travers de cette interprétation une différence de force probante entre le titulaire du dessin ou modèle non enregistré et l'auteur présumé de l'infraction. L'interprétation est en effet plus souple pour ce dernier et plus contraignante pour le titulaire qui, en plus de créer, doit suivre à la trace tout mouvement sur le marché et au-delà pour obtenir la preuve de l'infraction. Cela peut parfois s'avérer facile mais beaucoup plus compliqué en d'autres occasions.

661. Afin d'atténuer la portée de cette interprétation, la Cour de Justice a souligné que l'article 19 du règlement «ne prévoyait pas de règles explicites concernant la présentation de la preuve»[1021]. Consciente de la difficulté pour le titulaire du dessin ou modèle à l'obtenir, elle a transposé cette définition aux Etats membres. Par conséquent, faute de loi prévue dans le règlement, c'est le juge de fond de l'Etat Membre qui déterminera à qui incombe la charge de la preuve[1022].

662. Cette logique découle de l'article 88 du règlement qui établit les règles définissant le droit applicable dans l'Union Européenne et où l'on peut y lire que seront

[1018] CJCE, 13 février 2014, aff. C‑479/12, op. cit.

[1019] *Ibid.* «Eu égard à cet objectif ainsi qu'à la structure et à l'économie de l'article 19, paragraphe 2, du règlement no 6/2002, il y a lieu de considérer que, lorsque le titulaire du dessin ou modèle protégé se prévaut du droit énoncé au premier alinéa de cette disposition, la charge d'établir que l'utilisation contestée résulte d'une copie de ce dessin ou modèle pèse sur ce titulaire, tandis que, dans le cadre du second alinéa de la même disposition, il incombe à la partie adverse d'établir que l'utilisation contestée résulte d'un travail de création indépendant»; V. aussi A. FOLLIARD-MONGUIRAL, *«Dessins et Modèles Communautaires*» *op. cit.*

[1020] CJCE, 13 février 2014, aff. C‑479/12, op. cit.

[1021] *Ibid.* «39. À cet égard, il convient de constater que l'article 19 du règlement no 6/2002, qui porte, ainsi que son titre l'indique, sur les droits conférés par le dessin ou modèle communautaire, ne contient pas expressément de règles relatives à l'administration de la preuve».

[1022] *Ibid.*; V. aussi P. GREFFE, *«Un an de droit des dessins ou modèles»* op. cit.

appliquées les règles de procédure régissant celles similaires sur les dessins ou modèles nationaux de l'Etat membre dans lequel la protection est invoquée[1023].

663. Dans le secteur de la mode, cette interprétation démontre que le titulaire assume une charge probatoire assez lourde, en plus de créer, le créateur doit être attentif à toute infraction commise par des personnes non autorisées. Il doit alors en conserver la preuve pour éviter que son droit ne soit remis en cause.

664. Afin de réduire la charge pour les titulaires de DMNCR, la Cour de Justice de l'Union Européenne a ajouté que les Etats membres devaient s'assurer que les lois sur la charge de la preuve ne soient pas «moins favorables que celles applicables aux litiges similaires de nature interne et ne rendent pas en pratique impossible ou excessivement difficile l'exercice par le justiciable des droits conférés par le droit de l'Union »[1024].

665. La Cour de Justice a aussi averti que «si le tribunal des dessins ou modèles communautaires constate que le fait de faire supporter au titulaire du dessin ou modèle protégé la charge de la preuve requise est susceptible de rendre impossible ou excessivement difficile l'administration de celle-ci, il est tenu, pour assurer le respect du principe d'effectivité, d'avoir recours à tous les moyens procéduraux mis à sa disposition par le droit national pour pallier cette difficulté. […]. Il peut ainsi, le cas échéant, appliquer les règles de droit interne prévoyant des aménagements ou des allégements de la charge de la preuve»[1025].

666. On comprend donc que même si la Cour essaye d'assouplir les lois concernant la charge de la preuve lors d'une action en contrefaçon des dessins ou modèles communautaires non enregistrés, c'est bien le Tribunal Communautaire de l'Etat membre dans lequel la protection est invoquée qui détermine à qui incombe la charge de la preuve. La logique adoptée montre qu'il est difficile pour la Cour de faire supporter la charge de la

[1023] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. Article 88. «Droit applicable 1. Les tribunaux des dessins ou modèles communautaires appliquent les dispositions du présent règlement.

2. Pour toutes les questions qui n'entrent pas dans le champ d'application du présent règlement, le tribunal des dessins ou modèles communautaires applique son droit national, y compris son droit international privé.

3. À moins que le présent règlement n'en dispose autrement, le tribunal des dessins ou modèles communautaires applique les règles de procédure applicables au même type de procédures relatives à un enregistrement de dessin ou modèle dans l'État membre sur le territoire duquel ce tribunal est situé».

[1024] CJCE, 13 février 2014, aff. C‑479/12, op. cit. ; V. Aussi A. FOLLIARD-MONGUIRAL, *«Dessins et Modèles Communautaires» op. cit.*; N. BOUCHE, *«Un an de droit international privé de la propriété industrielle» In propr. industr.*Février 2015, n° 2, chron. 2

[1025] CJCE, 13 février 2014, aff. C‑479/12, op. cit

preuve à l'auteur présumé de la contrefaçon qui devrait alors prouver qu'il n'a pas copié, c'est-à-dire démontrer un fait négatif qui deviendrait pour lui une preuve diabolique.

667. Or, la jurisprudence du tribunal communautaire des dessins ou modèles communautaires non enregistrés européens en France indique que les juges procèdent en deux étapes pour déterminer s'il y a contrefaçon. Ils évaluent d'abord attentivement les preuves de la divulgation pour définir si le dessin ou modèle peut être protégé sans enregistrement. Ils vérifient ensuite si celui-ci respecte les conditions de fond, à savoir s'il est nouveau et présente un caractère individuel[1026]. Si l'auteur présumé de la contrefaçon apporte aux juges les preuves qu'il ne respecte pas les conditions de fond, c'est-à-dire que le dessin ou modèle en conflit n'est pas nouveau et n'éveille pas chez l´utilisateur averti une impression d'ensemble différente, le dessin ou modèle ne sera alors pas protégé.

668. L'analyse de la charge de la preuve oblige les créateurs de mode à être attentifs à conserver toutes les preuves permettant de protéger leur droit. Il faut ici souligner que le raisonnement de la Cour de Justice de l'Union Européenne est compréhensible car bien que la protection du DMCNR émane de la divulgation, l'absence d'enregistrement oblige le titulaire à conserver toutes les preuves lui permettant d'exercer au mieux la défense de son droit. En conséquence, les divulgations de leurs créations dans des revues, des catalogues, des défilés, des salons ou même sur internet sont autant de preuves qu'ils doivent conserver pour défendre leurs droits en cas de procès pour infraction. C'est aussi pour eux une invitation à toujours créer de nouveaux vêtements et ainsi enrichir le patrimoine des formes. S'il s'agit en effet de vêtements qui reflètent leur «originalité», ils pourront ainsi plus facilement défendre leur droit. L'auteur présumé de la contrefaçon peut toutefois lui aussi apporter la preuve de création indépendante pour démontrer qu'il n'a pas commis d'infraction (paragraphe 2).

§.2. La création indépendante

669. Les stylistes sont reconnus pour présenter des créations désirables qui revisitent constamment les codes que la mode impose, en cherchant à moderniser, interpréter, réinventer et surprendre, pour donner envie d'acheter aux consommateurs. Ils sont pour cela sensibles aux tendances, aux styles, aux formes, aux matières, aux imprimés qu'ils pourraient utiliser pour créer. Ils ont toute liberté pour répondre aux exigences de la mode.

[1026] « Considérant que le jugement déféré doit donc être confirmé en ce qu'il a retenu que le modèle ALBATOROCK est nouveau et présente un caractère individuel et bénéficie ainsi de la protection des dessins et modèles communautaires non enregistrés» CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 16 décembre 2016, NºRG: 16/02794.

Nombre d'entre eux ont des points de référence communs pour réaliser leur création, ce qui peut engendrer au fil du temps des vêtements identiques ou similaires. La question se pose alors de savoir si ces créations sont délibérément des contrefaçons ou si, au contraire, elles ont spontanément suivi une tendance ou un style communément utilisés par les stylistes de mode.

670. Pour y répondre, le régime des dessins ou modèles communautaires non protégés a prévu la création indépendante pour limiter la contrefaçon. Celle-ci permet d'établir qu'une création, bien que similaire ou identique à une autre déjà existante, peut être le résultat d'une concordance fortuite et non intentionnelle. Bien que le règlement la mentionne sans préciser sa portée (A), la jurisprudence a fixé plusieurs critères pour en délimiter les contours (B).

A. La référence législative

671. L'industrie de la mode se réinvente en permanence et n'hésite pas à rompre les codes des saisons antérieures. Plus qu'une collection pensée pour une saison précise, les stylistes de mode imaginent désormais des articles pour un public spécifique[1027]. Les collections proposées à Paris ou Milan, par exemple, peuvent aussi s'inspirer de la rue, comme on peut le voir à travers des manches démesurées, des pantalons larges ou courts aux chevilles ou encore l'utilisation du coton et du lin[1028].

672. Ces considérations montrent le dynamisme du secteur de la mode grâce aux différentes tendances et styles qui permettent au créateur d'enrichir sa vision. À cet égard, si un styliste peut créer un article de mode bien précis, un autre qui suivrait la tendance du moment peut aussi créer un article similaire ou identique. Le problème est alors de déterminer s'il y a infraction ou s'il s'agit simplement d'une coïncidence.

673. Pour tenter d'y répondre, le régime juridique européen énonce que la création indépendante est la limite à la contrefaçon mais sans pour autant en définir la portée et le fond. L'alinéa 2 de l'article 19 du règlement prévoit ainsi:

«Article 19. Droits conférés par le dessin ou modèle communautaire

[1027] L. OCHOA, *«Nuevas Tendencias» in* Fucsia, Publicaciones SEMANA, Bogotá, Febrero 2017, No. 189. P. 22

[1028] *Ibid.* P. 23

Le dessin ou modèle communautaire non enregistré ne confère cependant à son titulaire le droit d'interdire les actes visés au paragraphe 1 que si l'utilisation contestée résulte d'une copie du dessin ou modèle protégé.

L'utilisation contestée n'est pas considérée comme résultant d'une copie du dessin ou modèle protégé si elle résulte d'un travail de création indépendant réalisé par un créateur dont on peut raisonnablement penser qu'il ne connaissait pas le dessin ou modèle divulgué par le titulaire».

La législation européenne établit donc expressément que le titulaire qui invoque la protection d'un DMCNR doit en effet prouver la copie non autorisée pour pouvoir en interdire toute utilisation à des fins commerciales sans son consentement[1029]. Mais, s'il s'agit d'une création indépendante, il ne pourra s'opposer à l'utilisation faite du dessin ou modèle communautaire non enregistré, même à des fins commerciales.

674. Pour déterminer si une création est indépendante, le règlement définit que son auteur doit prouver qu'il ne pouvait «raisonnablement» pas connaitre le dessin ou modèle communautaire non enregistré bénéficiant de la protection. Le critère de « raisonnabilité » est toutefois bien difficile à interpréter et à appliquer. Que doit-on en effet entendre par raisonnablement ? Et comment démontrer que l'auteur de la création indépendante n'a pu raisonnablement connaitre le dessin ou modèle communautaire non enregistré ?

675. Face à ce silence, la doctrine tente d'apporter une réponse. Certains estiment que la création indépendante est une «coïncidence de la création» à caractère exceptionnel et inspirée par le créateur[1030]. D'autres au contraire la voit comme une «création de bonne foi»[1031] ou «contrefaçon innocente»[1032]. De fait, le terme de «contrefaçon innocente» n'est pas le plus approprié car la législation européenne s'en est justement servie pour distinguer l'utilisation illégale de l'utilisation légale. Les termes de «coïncidence dans la création» ou «création de bonne foi» sont donc plus justes pour plaider la protection du système juridique.

[1029] Cons. UE, règl. (CE) N° 6/2002, 12 décembre 2001 [sur les dessins ou modèles communautaires]. Article. 19. Rappr. CPI Article L513-4, L 521-1, L 522-1.

[1030] «ce qui est exceptionnel et démontre que l'inspiration ou l'imitation sont également susceptibles d'être sanctionnées au titre de la contrefaçon du DMCNE au même titre qu'en droit d'auteur» P. de CANDÉ, *«Le dessin et modèle communautaire non enregistré (DMCNE) . - Un oublié des praticiens français»* op cit.

[1031] X. BUFFET, D. D'AUTANE, G. CORDIER, *«Le nouveau règlement communautaire sur les dessins et modèles» in* JCP G, 2002, n° 43, P. 175

[1032] V. SCORDAMAGLIA, *«Un nouveau venu dans le monde de la propriété intellectuelle : le dessin ou modèle communautaire non enregistré»* op. cit.

676. La création indépendante est un élément fondamental dans la mode car elle permet de distinguer les créations de tendance ou de style de celles qui sont des reproductions sans autorisation. On peut dire ainsi que la création indépendante a une double nature. D'un côté elle est un moyen de défense pour celui qui utilise un dessin ou modèle présentant les mêmes traits ou étant identique au sien[1033]. Elle peut d'autre part être aussi protégée par le régime juridique, c'est-à-dire que les deux créations peuvent être des dessins ou modèles communautaires non enregistrés.

677. Il est toutefois très compliqué de déterminer qui peut bénéficier de la création indépendante comme moyen de défense car différents acteurs sont impliqués dans cette production. Les stylistes de créations artisanales, ceux indépendants et même les maisons de haute couture peuvent par exemple en bénéficier plus facilement car ils tendent à créer des pièces uniques comme instrument de concurrence sur le marché. S'ils sont en procédure en contrefaçon d'un dessin ou modèle de mode, ils n'auront pas de mal à prouver que leur création est le fruit d'une coïncidence simultanée. Il est beaucoup plus compliqué en revanche pour la production de masse, comme le prêt-à-porter, d'en bénéficier. Pour pallier les problèmes pratiques et de preuves que la création indépendante engendre dans la mode, les juges de fond ont enrichi sa définition pour mieux la cerner (B).

B. La portée de la jurisprudence

678. Le problème qui entoure la mode est qu'il n'est pas facile de trouver un équilibre entre le droit des créateurs à réaliser des articles de mode «nouveaux» et celui de permettre à d'autres d'en adopter les éléments pour les incorporer à leurs propres créations. Le règlement communautaire a donc fixé la création indépendante comme instrument permettant de différencier les utilisations autorisées de celles qui ne le sont pas. Il est cependant évident que tracer une limite pour déterminer si une création est indépendante ou non est une tâche compliquée à laquelle les juges de fond sont confrontés.

679. La jurisprudence s'est ainsi d'abord attachée à la notion de contrefaçon. Pour cela, le Tribunal Communautaire vérifie d'abord s'il existe une utilisation non autorisée du dessin ou modèle protégé sur le marché puis cherche ensuite à savoir si le créateur indépendant a pu ne pas «raisonnablement» connaitre le dessin ou modèle sujet du litige[1034]. La jurisprudence montre que dans certains cas, le second aspect n'est pas analysé, c'est-à-dire

[1033] TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 22 Février 2013, Nº RG 11/09430.

[1034] CA Paris, 15 Novembre 2016, No. RG: 15/14677.

que l'étude porte uniquement sur la reproduction réalisée du dessin ou modèle en conflit[1035]. Cela démontre que l'analyse des juges de fond se concentre sur la «copie». On a néanmoins précédemment vu qu'il n'existait pas de définition type de cette notion dans le cadre communautaire.

680. Selon la jurisprudence du Tribunal Communautaire français, on peut distinguer deux tendances jurisprudentielles: l'une analyse la création indépendante sous l'angle de la contrefaçon faite à partir de la copie servile, et l'autre de la contrefaçon selon l'impression visuelle d'ensemble. Pour la première, la création indépendante est simple à définir dans la mesure où l'utilisation du dessin ou modèle est légale s'il n'y a pas contrefaçon qui émerge de la copie servile[1036]. Quant à la seconde, sa définition s'établit à partir de l'impression d'ensemble produite sur l'utilisateur averti[1037], à savoir que si les dessins ou modèles en conflit n'éveillent pas chez lui une impression de «déjà vu» ou s'ils ne lui semblent pas identiques, alors la création est jugée indépendante.

681. Comme on l'a déjà remarqué, il est plus facile dans la mode de reconnaitre une copie identique à une autre par imitation. En appliquant les deux tendances jurisprudentielles et en analysant la copie sur le fondement de l'impression de l'utilisateur averti, le créateur indépendant devra simplement démontrer que celle des dessins ou modèles en conflit diffère

[1035] «La reprise par le sac « ATTILA » des caractéristiques essentielles précédemment énumérées du sac « SHOPPER » excluant l'existence d'un travail de création indépendante, l'action de ce chef apparaît également fondée » TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., le 27 Mars 2015, N° RG : 13/06179.

[1036] «En l'espèce, le dessin de la chemise H&M est constitué d'une combinaison de plusieurs séquences de rayures verticales et horizontales de plusieurs tailles et couleurs et de différentes bandes qui forment des carreaux se répétant à séquences régulières. Cependant si ce dessin comporte des lignes bleues et rouge très proches de celles du dessin de la société Deveaux, le dégradé des couleurs jaune orangée fushia ne se retrouve pas dans celui de la société H&M, son dessin reposant sur le simple contraste entre le rouge et le bleu. Il ne reproduit donc pas à l'identique le dessin revendiqué par la société Deveaux. A défaut de produire à l'identique le motif de la société Deveaux, c'est à bon droit que le tribunal a rejeté la demande de contrefaçon formée au titre de l'atteinte au modèle et dessin communautaire non enregistré» CA Paris, 11 septembre 2015, Nº RG: 13/20372. « Dès lors, il apparaît que les bracelets vendus sous la marque "J'AIME BEAUCOUP CE QUE VOUS FAITES" sont plus élaborés que les bracelets "VANITIES", et n'en sont pas la copie servile» TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 8 novembre 2012, Nº RG : 10/10548.

[1037] «Considérant que la société SANDRO ANDY soutient que la société DIRAMODE a commercialisé des copies quasi-serviles de son manteau MICHIGAN ; Considérant que le tribunal a estimé à juste raison que compte tenu des différences qui ne sont pas que de détail qui viennent d'être exposées, le manteau commercialisé par la société DIRAMODE produit sur l'utilisateur averti une impression visuelle globale différente de celle produite par la veste de la société SANDRO ; que cette impression différente est encore plus prononcée lorsque les manteaux en présence sont fermés ;

Que le manteau de la société DIRAMODE ne constitue donc pas une copie du manteau MICHIGAN au sens des dispositions précises du règlement qui, comme le fait valoir à juste raison la société SANDRO, n'exigent pas l'existence d'une copie 'servile' ;

Que le jugement sera par conséquent confirmé également en ce qu'il a retenu que la contrefaçon de modèle communautaire non enregistré du manteau MICHIGAN n'est pas caractérisée» CA Paris, 12 avril 2016, Nº RG: 14/23137.

car la texture, la forme ou les couleurs[1038] utilisées évoquent pour l'utilisateur averti deux créations distinctes.

682. Par conséquent, les différences entre les créations doivent être notables et la Cour d'Appel de Paris signale à ce sujet que «Pour les motifs ci-dessus exposés, les sociétés VERSACE FRANCE et GIANNI VERSACE SPA ne peuvent invoquer les dispositions de l'alinéa 2 du paragraphe 2 qui précisent que l'utilisation contestée n'est pas considérée comme résultant d'une copie du modèle protégé si elle résulte d'un travail de création indépendant réalisé par un créateur dont on peut raisonnablement penser qu'il ne connaissait pas le modèle divulgué par le titulaire ; Les importantes dissemblances relatées ci-dessus et l'absence de reproduction des éléments individuels caractérisant le modèle de sac Dior Soft font que le sac DBFB 403 ne constitue pas la copie du modèle protégé ; Le jugement déféré qui a débouté la société CHRISTIAN DIOR COUTURE de sa demande de contrefaçon du modèle communautaire non enregistré sera par conséquent confirmé»[1039].

683. Le Tribunal Communautaire rappelle aussi que si le dessin ou modèle communautaire incriminé reprend la même palette de couleurs[1040], ou modifie la longueur ou la largeur du vêtement[1041], sa matière[1042], sa position, sa taille ou ses broderies, alors la

[1038] «Ces différences qui tiennent tant à la forme, qu'à la matière et à l'apposition des couleurs sur le vêtement sont significatives de sorte que le modèle prétendument contrefaisant ne peut être qualifié de copie servile» TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 17 Avril 2015, N° RG : 14/02463.

[1039]CA Paris, 6 Juillet 2012, N° RG: 11/12035 Numéro JurisData : 2012-016976

[1040] CA Paris, 22 mars 2016, Nº RG: 14/26251. «Qu'il sera ajouté que si le tissu d'aspect tweed de la veste 'LUX' de MANGO est différent de celui de la veste 'OVERLAND' qui présente un imprimé 'Ikat' d'inspiration ethnique, cette différence ne remet pas en cause l'impression d'ensemble identique, le code couleur blanc/noir/gris/argenté de la veste 'OVERLAND' étant repris sur la veste 'LUX' ; Que la veste 'LUX' produisant sur l'utilisateur averti une impression visuelle globale identique à celle produite par la veste de la société IRO, elle en constitue une copie ; que la contrefaçon du modèle 'OVERLAND' est ainsi constituée ;» TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 29 Mai 2015, N° RG: 13/10651.

[1041] «L'ensemble des caractéristiques de la combinaison MONROE JUMPSUIT ont ainsi été reprises dans la combinaison FORMATO, Ie fait que Ie pantalon de cette dernière soit plus flottant et large, n'ait pas de poche à l' arrière, que la ceinture soit une bande de tissu large et fermée par deux boutons superposés et que les deux pans formant Ie haut soient plus plats ne constituent que des différences insignifiantes qui ne témoignent pas d'un travail de création indépendant de la société CRIS CONF. S.p.A.

Par conséquent, en ayant fabriqué, offert, mis sur Ie marché, importé et exporté la combinaison FORMATO, les sociétés LC FAUBOURG SAINT HONORE et CRIS CONF. S.p.A ont commis des actes de contrefaçon du modèle communautaire non enregistré MONROE JUMPSUIT de la société AVH» TGI Paris, 3ème ch., 1èresect., 29 mars 2011, Nº RG: 09/18127.

[1042] CA Paris, 23 Octobre 2015, N° RG: 14/05121. «Il en est de même du blouson commercialisé par la société Vetstar sous la référence Z 4060, pendant la période de protection, qui est la copie du blouson Parker de la société Territoire Redskins. En effet les quelques différences mineures : différence de matière de la fourrure amovible, rivets des poches plus petits, et mentions différentes ne sont pas de nature à détruire l'impression visuelle d'ensemble identique entre les deux modèles pour le consommateur averti qui confondra l'origine du produit» CA Paris, 21 février 2014, Nº RG : 13/08868

création ne sera pas qualifiée d'indépendante[1043]. En conséquence, si les différences entre les dessins ou modèles en conflit sont minimes, la création indépendante sera rejetée et qualifiée de contrefaçon[1044].

684. Or, si la contrefaçon est analysée à la lumière de la reproduction servile ou par imitation du droit d'auteur, le créateur indépendant n'est pas tenu de prouver l'impression d'ensemble produite sur l'utilisateur averti mais seulement qu'il n'a pas copié. Cette preuve est très compliquée à démontrer car il s'agit d'un fait négatif[1045]. En conséquence, s'il ne peut prouver ces éléments, il y aura contrefaçon. Le Tribunal Communautaire a indiqué à ce sujet: «Constitue des actes de contrefaçon d'un modèle de tee-shirt au titre du droit d'auteur et du droit des dessins ou modèles communautaires non enregistrés, l'offre à la vente de tee-shirts constituant une copie servile de ce modèle, en ce qu'ils présentent le même col tunisien avec la même découpe arrondie, et le même nombre de boutons placés au même endroit, que les bords extérieurs des manches et du cols sont également coupés, que le motif reconstituant le drapeau du Royaume Uni est également composé de 13 pièces de tissu cousues découpées de manière irrégulière, et que des bandes de peintures argentées sont également présentes à l'avant et à l'arrière du tee-shirt surtout sur la partie droite»[1046].

685. On note toutefois dans la jurisprudence un facteur commun en ce sens que les juges de fond analysent les preuves apportées au procès pour évaluer la création indépendante. Le tribunal communautaire français applique donc l'interprétation préjudicielle

[1043] TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 22 Février 2013, Nº RG. 11/09430

[1044] CA Paris, 12 avril 2016, Nº RG: 14/23137; CA Paris, 28 Mars 2014, N° RG: 13/09135 Numéro JurisData : 2014-006788 ; TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 10 Juin 2016, N° RG : 15/10180; CA Paris, 20 Novembre 2015, N° RG: 14/10985; CA Paris, 28 mars 2014, Nº RG: 13/09135; CA Paris, 08 février 2013, Nº RG: 11/02407.

[1045] «La difficulté d'application de ces dispositions se situera principalement au niveau de la charge de la preuve. Or, s'il appartient au titulaire du dessin ou modèle non enregistré d'apporter la preuve de l'existence de son droit et du fait que l'on est en présence d'une copie non autorisée, il faudra, pour que l'on reconnaisse l'existence d'une création indépendante, que les éléments de preuve apportés par le contrefacteur présumé soient capables de convaincre le juge qu'il est raisonnable de penser que le contrefacteur présumé ne pouvait pas connaître le dessin ou modèle divulgué par le titulaire. Faire dépendre l'effet libératoire de cette défense d'une preuve négative plus sévère eût vraiment été diabolique» V. SCORDAMAGLIA*, «Le dessin ou modèle communautaire non enregistré» In* Dr. et patrimoine, janvier 2002, Nº 100.

[1046] CA Paris, 13 Octobre 2015, N° RG: 14/22030; TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 28 Octobre 2016, N° RG : 15/ 11838; TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 12 Décembre 2014, N° RG: 13/08858 Nº JurisData : 2014-036558; CA Paris, 7 Février 2014 N° RG: 13/10689 Nº JurisData : 2014-001722; CA Paris, 15 Janvier 2014 N° RG: 12/19106 Numéro JurisData : 2014-001706; CA Paris, 29 Janvier 2014 N° 13/08061 Nº JurisData : 2014-001705; TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 6 décembre 2012 Nº RG: 11/13270; CA Paris, 06 juillet 2012 Nº RG: 11/12035.

donnée par la Cour de Justice de l'Union Européenne et qui signale que le créateur indépendant doit prouver que sa création est le fruit d'une simple coïncidence[1047].

686. En résumé, déterminer la «création indépendante» à partir de la définition de la contrefaçon est assez compliqué car il est clair que le styliste de mode qui souhaiterait en bénéficier ne devra pas avoir reproduit ni mis sur le marché le dessin ou modèle protégé. Et le débat se recentre alors de nouveau sur la définition de la «copie» et de la façon dont elle a été faite.

La jurisprudence indique en outre que le créateur indépendant doit prouver qu'il n'a pas eu suffisamment connaissance du dessin ou modèle de la partie adverse[1048]. Par conséquent, la définition de la «création indépendante» dépend principalement des preuves apportées lors de chaque procès.

687. Le fait est que le juge de fond l'étudie au cas par cas selon le type de copie adopté par chaque juridiction[1049]. Le dessin ou modèle supposé être une contrefaçon doit donc reprendre les mêmes caractéristiques du dessin ou modèle communautaire non enregistré pour que la création ne soit pas déclarée comme indépendante[1050]. La jurisprudence a parfois été

CJCE, 13 février 2014, aff. C-479/12, op. cit. Point 41. V. aussi A FOLLIARD-MONGUIRAL, *«Dessins et Modèles Communautaires»,* op. cit.

[1048] CA Paris, 15 Novembre 2016, N°RG: 15/14677; TGI 3ème ch. 4ème sect., 28 Janvier 2010 Nº RG : 09/651.

[1049]CA Paris, 21 Juin 2016, N°RG: 15/00425 Numéro JurisData : 2016-013050. «qu'il résulte de ces énonciations et de l'examen visuel des chaussures en cause que Ie modèle incriminé, dénommé STARTA reproduit ainsi I' ensemble des caractéristiques du modèle PAZ de la société RODOZ et en constitue la copie sans qu'il soit démontré que la commercialisation de ce modèle de chaussures par la société SAN MARINA résulte d'un travail de création indépendant réalisé par un créateur dont on peut raisonnablement penser qu'il ne connaissait pas Ie dessin ou modèle divulgué par son titulaire; qu'il suit que la contrefaçon de droits d'auteur et de modèle communautaire non emegistré est ainsi caractérisée de ce chef"; TGI 3ème chambre 4ème section Jugement du 11 mars 2010 RG:09/1543 En revanche, il convient de constater que la robe Sara reprend l'ensemble des caractéristiques de la robe de la société Punto Fa et en constitue une copie servile alors même que celle-ci se caractérise par une combinaison de très nombreux éléments, ce qui rend la coïncidence tout à fait improbable. Aussi, il y a lieu de retenir que la robe Sara de la société Pepe jeans si constitue une contrefaçon de la robe de la société Punto Fa tant sur le fondement des droits d'auteur que sur celui du modèle communautaire non enregistré» TGI Paris, 3ème ch, 2ème sect., 19 Novembre 2010, Nº RG 09/11924.

[1050]CA Paris, 21 Juin 2016, N° RG: 15/00425. «qu'il résulte de ces énonciations et de l'examen visuel des chaussures en cause que Ie modèle incriminé, dénommé STARTA reproduit ainsi I' ensemble des caractéristiques du modèle PAZ de la société RODOZ et en constitue la copie sans qu'il soit démontré que la commercialisation de ce modèle de chaussures par la société SAN MARINA résulte d'un travail de création indépendant réalisé par un créateur dont on peut raisonnablement penser qu'il ne connaissait pas Ie dessin ou modèle divulgué par son titulaire; qu'il suit que la contrefaçon de droits d'auteur et de modèle communautaire non emegistré est ainsi caractérisée de ce chef"; TGI 3ème chambre 4ème section Jugement du 11 mars 2010 RG:09/1543 En revanche, il convient de constater que la robe Sara reprend l'ensemble des caractéristiques de la robe de la société Punto Fa et en constitue une copie servile alors même que celle-ci se caractérise par une combinaison de très nombreux éléments, ce qui rend la coïncidence tout à fait improbable. Aussi, il y a lieu de retenir que la robe Sara de la société Pepe jeans si constitue une contrefaçon de la robe de la société Punto Fa tant sur le fondement des droits d'auteur que sur celui du modèle communautaire non enregistré» TGI Paris, 3ème ch, 2ème sect., 19 Novembre 2010, Nº RG 09/11924.

dure à reconnaitre la création indépendante quand bien même la copie était identique[1051], mais aussi plus souple quand l'analyse se base sur l'impression d'ensemble produite sur l'utilisateur averti[1052].

688. On voit donc, comme l'a indiqué la Cour de Justice de l'Union Européenne, que ce sont les preuves qui mènent le juge de fond à reconnaitre ou non une création indépendante. Cela ne signifie pas pour autant qu'il n'y ait pas d'autres critères que la jurisprudence puisse utiliser pour la définir. Elle peut en effet recourir à la bonne foi de l'auteur de la création indépendante[1053] alors que la mauvaise foi caractérise au contraire la contrefaçon[1054]. La jurisprudence signale aussi clairement que la création indépendante ne peut être invoquée que par le créateur indépendant et non par les revendeurs[1055]. La création indépendante exclue concrètement la contrefaçon et rend légale l'utilisation faite par l'auteur du dessin ou modèle de mode en conflit. De plus, elle permet de considérer qu'elle peut coexister sur le marché européen avec le dessin ou modèle communautaire en conflit, car chacun enrichit le patrimoine commun des formes.

[1051]CA Paris, 11 Septembre 2015 N° RG: 13/20372. «Ce texte vise à réserver I'hypothèse ou les circonstances permettraient de retenir que Ie modèle ou dessin argué de contrefaçon résulte du travail d'un créateur qui sans avoir eu connaissance du modèle ou du dessin qui lui est opposé, serait parvenu à un résultat identique. Il ne vise pas à étendre la protection du dessin ou modèle non enregistré contre les produits similaires. Ainsi, la société Louis Vuitton systématique de ses modèles est -elie"mal- fondée à agir sur Ie fondement des dessins et modèles communautaires non enregistrés». TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 28 janvier 2010, Nº RG :09/651

[1052] CA Paris, 21 Juin 2016, N° RG: 15/00425; CA Paris, 22 Mars 2016, N° RG 14/26251 Numéro JurisData : 2016-009170; CA Paris, 12 Avril 2016 N° RG: 14/23137, CA Paris, 22 Mars 2016, N° RG: 14/26251; CA Paris, 17 Octobre 2014 N° RG: 13/21965, 13/22225; CA Paris, 7 Février 2014 N° RG: 13/07500 ; CA Paris, 6 Décembre 2013 N° RG: 12/17382; CA Paris, 8 Février 2013 N° RG: 11/02407.

[1053]TGI, Décision du 29 Septembre 2016, 3ème chambre 1 ère section, NºRG: 14/18124; TGI Décision du 25 Février 2016 3ème chambre lère section N° RG :14/16070. X. BUFFET, D. D'AUTANE, G. CORDIER, *«Le nouveau règlement communautaire sur les dessins et modèles» in* JCP G, 2002, n° 43, P. 175. V. aussi; J. PASSA, *Droit de la Propriété Industrielle: t. 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles*, P. 1110

[1054] «Par ailleurs, la SARL LEGENDE EVENTS reconnaît avoir acquis les vêtements litigieux auprès d'un fournisseur chinois et n'apporte pas la moindre précision sur les conditions de leur création. Elle ne peut de ce fait prétendre sans mauvaise foi à la réalité d'un travail de création indépendant réalisé par un créateur, les conditions de la divulgation du tissu brodé de la SAS CHLOE ne permettant en outre pas de penser que ce fournisseur ne pouvait raisonnablement pas en connaître l'existence. En conséquence, les vêtements référencés constituant des copies du tissu brodé de la SAS CHLOE, la SARL LEGENDE EVENTS a commis à son préjudice des actes de contrefaçon de son modèle communautaire non enregistré». TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 25 Février 2016, NºRG: 14/16070

[1055] «Seul le créateur peut invoquer l'article 19.2. alinéa 2 et non les revendeurs, et la société RIO BAGS et Monsieur BENHAMOU ne prouvent pas qu'était répandue dans le courant de l'année 2011 l'utilisation du drapeau britannique ou de motifs floraux et d'empreintes de cartes postales sur des articles vestimentaires et accessoires». TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 6 décembre 2012 Nº RG: 11/13270.

689. En résumé, on constate qu'en France le dessin ou modèle communautaire non enregistré est un droit dont l'application a été progressive. Les litiges démontrent qu'il est de plus en plus utilisé par les stylistes de mode pour se protéger, car il est pratique et flexible.

690. La Cour de Justice Européenne a tenté d'en clarifier la portée mais son application dans chacun des pays de l'Union reste compliquée. L'harmonisation du régime des dessins ou modèles communautaires non enregistrés laisse, notamment en France, des vides juridiques que la jurisprudence s'attache à combler pour garantir l'efficacité de la protection.

691. L'une de ses tâches a été d'identifier les critères établis par la loi pour pouvoir définir la naissance du droit. L'un deux, la divulgation, est apparu comme un élément que les juges devaient absolument analyser. En effet, celle-ci est un fait juridique qui doit se faire pour que le droit naisse. La divulgation a néanmoins un double statut car si elle peut affecter les conditions de fond du droit, elle lui permet aussi de naitre. Ce paradoxe est très important dans le monde de la mode et les stylistes qui demandent la protection des dessins ou modèles communautaires non enregistrés doivent savoir qu'au moment de dévoiler leurs collections sur internet, dans des catalogues, des défilés ou des salons, ils ont intérêt à en conserver toutes les preuves pour s'assurer la naissance du droit.

692. La jurisprudence a aussi dû se pencher sur sa validité et son efficacité. En effet, le dessin ou modèle communautaire non enregistré est un droit reconnu sans enregistrement le certifiant. De plus, toute personne demandant la protection doit simplement indiquer les éléments qui donnent au dessin ou modèle communautaire son caractère individuel. La jurisprudence est donc conciliante dans le sens où s'il fallait démontrer les conditions de fond, entre autre le caractère individuel, la protection des dessins ou modèles serait refusée. On oublierait alors qu'il est avant tout un droit pratique adapté à la nature même de la mode.

693. Définir le titulaire et les droits du styliste de mode est aussi une tâche compliquée. Il est évident que ce dernier souhaite des lois claires et précises pour savoir quand exercer son droit. On peut voir que si les principes généraux adoptés pour les autres droits de propriété industrielle le sont aussi pour les dessins ou modèles communautaires, en revanche le dessin ou modèle communautaire non enregistré est spécifique car il comporte une exception à la règle : le contrat de travail. Le styliste lié par un contrat de travail doit savoir qu'il n'est pas maitre de ses créations, à moins que l'employeur et lui n'en aient convenu autrement.

694. Concernant les prérogatives accordées au styliste par la règlementation, on peut voir que la législation européenne s'est focalisée non sans peine sur la définition de la copie qui est très importante pour pouvoir conclure à un acte de contrefaçon ou de création indépendante. La création indépendante, tout à fait légale, est justement le contraire de la contrefaçon. Ce sont cependant les preuves apportées par le créateur indépendant qui permettront d'affirmer si elle est bien légale.

695. La jurisprudence a aussi permis de définir sa portée car l'absence d'enregistrement l'oblige justement à analyser jusqu'au produit même qui intègre les créations de mode, comme les vêtements et les accessoires susceptibles d'intégrer un dessin ou modèle communautaire non enregistré.

696. Il reste encore du travail pour l'appliquer, comme par exemple la constitution d'une sûreté réelle pour le dessin ou modèle de mode communautaire non enregistré. Comment engager une procédure d'insolvabilité ou d'exécution forcée? Quelle application sera prévue pour le dessin ou modèle communautaire non enregistré avec les accords de libre-échange ?

697. On peut voir que même si la règlementation adopte des principes généraux qui s'appliquent aux deux différents droits, elle semble se concentrer en particulier sur le système d'enregistrement. Ce sera donc une nouvelle tâche à relever pour la jurisprudence. La règlementation offre la possibilité de transposer ces éléments à la législation nationale des Etats membres si la demande en est expressément faite. Cependant, une interprétation uniforme sera nécessaire dans les autres cas pour garantir l'harmonie et l'efficacité du droit de l'Union.

CONCLUSION GÉNÉRALE

698. **Un regard sur le régime colombien actuel**. L'industrie colombienne de la mode progresse doucement sur le chemin de l'innovation. Cela nous amène à analyser la place qu'elle occupe dans l'économie et le système juridique colombien ainsi que ses efforts pour devenir un secteur idoine compétitif sur le marché local et international. La mode est un secteur clé au niveau économique, et les changements sur le marché ainsi que sa volonté d'expansion vers de nouveaux horizons obligent tous les acteurs de la mode colombienne à repenser leurs stratégies.

699. Au niveau juridique, les efforts du styliste novateur méritent d'être protégés. En rompant les schémas classiques, la mode prétend imposer des changements radicaux et son évolution se heurte aux lois. Des différents moyens offerts par la législation, Il a donc fallu déterminer l'instrument idoine à même de la protéger efficacement. Il se trouve que c'est la propriété intellectuelle et en particulier les dessins ou modèles industriels qui lui offrent la meilleure protection en s'adaptant à sa nature changeante.

700. La législation est consciente que le styliste de mode est créateur, concepteur et même *designer*. Il créé des dessins ou modèles novateurs qui sont fonctionnels par nature. Avec le produit fini, il cherche à montrer «autre chose», en le dotant d'un caractère «nouveau» ou «original» qui lui permet de se démarquer des autres dessins ou modèles existants. La fonction classique des vêtements et accessoires de mode, à savoir protéger la personne des conditions climatiques et de l'environnement, a été repensée. La mode cherche en effet de nouveaux horizons pour que ses créations puissent satisfaire un besoin esthétique qui servirait ou fonctionnerait mieux que ce pour quoi elles auraient été conçues.

701. Ces considérations posent problème au niveau juridique et obligent à analyser l'objet de protection, c'est-à-dire à voir si la définition prévue par le régime colombien est suffisamment large pour couvrir ces créations, qui doivent quant à elles respecter les critères de forme et de fond pour pouvoir être protégées.

702. À cet égard, on constate que la mode peut tout à fait s'inscrire dans l'objet de protection prévu par le régime andin et colombien si les créations sont le fruit d'un travail intellectuel et dans lequel les textures, les couleurs, les ensembles de lignes ou encore les dessins en deux ou trois dimensions sont protégés par les dessins ou modèles industriels. On remarque en revanche que les conditions de fond et de forme fixées par le règlement ne sont pas idéalement adaptées à son dynamisme. Le critère de nouveauté objective, par exemple,

complique l'accès à la protection dans la mesure où la création de mode doit non seulement être unique au monde et dans le temps, sinon aussi ne pas présenter de différences secondaires avec d'autres créations existantes.

703. Le régime juridique andin et colombien est aussi confronté à la définition de la fonctionnalité. Le processus créatif du styliste commence avec la connaissance de l'anatomie humaine, la fonction de l'article de mode et son usage précis. Pour satisfaire une demande particulière ou améliorer un article déjà existant, Il doit même analyser le produit auquel le dessin ou modèle est intégré. À ce sujet, on peut constater que les nouvelles tendances de la mode investissent internet, les technologies portables, les dessins et modèles respectueux de l'environnement, dans le but avéré de créer quelque chose de fonctionnel et d'esthétique à la fois. Malgré tout, arriver à cerner l'esthétique et le fonctionnel pour pouvoir déterminer un instrument de protection est un problème que le régime colombien n'a pas su résoudre à ce jour car les lois prévues et la jurisprudence ne sont pas suffisamment claires.

704. En ce qui concerne les conditions de forme, on constate que les régimes andins et colombiens ne sont pas clairs quant au prix à payer par le styliste pour l'enregistrement, et aux longs délais pour l'obtenir. Cette lenteur entrave l'accès au droit et freine le développement de processus d'innovation pourtant nécessaire dans ce domaine. L'exercice des droits du styliste soulève aussi d'autres problèmes. En effet, les vides existants et le recours à d'autres disciplines juridiques comme le droit d'auteur, les marques et les brevets pour compléter le régime des dessins et modèles montrent que ce dernier n'est pas adapté et doit être repensé car il s'agit d'un droit avec des caractéristiques particulières.

705. Il faut à cela ajouter l'adoption de l'épuisement du droit international. Son application met en lumière la fragilité du régime juridique andin, car en privilégiant le commerce on néglige le contrôle de l'exploitation des droits du styliste. Avec le commerce international, on voit aussi qu'il est important d'adopter des mesures aux frontières pratiques et spécifiques pour les dessins ou modèles, insuffisantes à ce jour.

706. En résumé, l'industrie colombienne de la mode se trouve dans un processus de transformation et d'expansion qui appelle une réforme du système juridique afin de protéger efficacement les créations, c'est-à-dire les dessins ou modèles qui transmettent un sentiment, une culture ou une notion bien définie dans le but d'établir un lien intime avec le consommateur.

707. **L'avenir des dessins ou modèles de mode en Colombie**. De même que les stylistes créent en s'inspirant de valeurs ou d'autres cultures, la législation colombienne aussi

se doit d'observer le panorama qu'offre le droit comparé. Dans son processus de redéfinition et de réinterprétation des dessins ou modèles industriels, elle pourrait d'ailleurs s'inspirer des lois du régime juridique français en la matière.

708. Le droit français propose une double solution pour protéger les dessins ou modèles industriels de mode : le système d`enregistrement et celui sans enregistrement. Chacun est clair et précis quant à la définition de l'objet de protection et aux conditions de fond requises pour se voir accorder le droit. En intégrant la nouveauté relative, les stylistes peuvent d'ailleurs être protégés plus facilement. Le critère de caractère propre, dont la portée a été définie par la jurisprudence, reflète aussi l'évolution en la matière.

709. Un élément différencie toutefois les deux systèmes : le respect des conditions de forme. Le système d'enregistrement se présente sous deux types de dépôt, l'un classique et l'autre simplifié, qui s'adaptent au dynamisme de la mode. Pour ce qui est du système sans enregistrement, on peut percevoir l'adhésion de la France au système des dessins ou modèles communautaires non enregistrés. Son application dans le droit interne français a été progressive mais fructueuse dans les cas de litige, raison pour laquelle les stylistes français y ont recours puisqu'ils n'ont pas besoin d'enregistrement pour se voir accorder le droit.

710. Ces deux systèmes sont nés d'une tradition juridique qui présente de nombreux avantages, mais qui connait malgré tout quelques difficultés d'application pratique que la jurisprudence tente de pallier. La législation colombienne, au vu des avantages offerts par ce régime, devrait justement s'en inspirer pour améliorer le sien. En effet, la redéfinition des conditions de fond, tout comme des conditions de forme, est nécessaire pour que l'industrie colombienne de la mode ait quelques certitudes juridiques concernant l'accès à la protection. On peut voir par exemple que l'adoption de la nouveauté relative a permis de limiter le nombre d'antériorités pouvant l'entraver. Il en va de même du critère de caractère propre. L'instauration d'un dépôt simplifié et la compatibilité avec le dessin ou modèle communautaire non enregistré sont des éléments qui amélioreraient le régime colombien et permettraient de protéger plus efficacement le secteur de la mode.

711. La législation colombienne doit donc s'en inspirer pour instaurer un nouveau système juridique qui comprendrait que la mode est le fruit de l'évolution d'un passé, d'un présent et d'un futur qui veut stimuler et encourager la créativité et le talent des stylistes colombiens, offrant ainsi emplois et prospérité à tout un pays.

BIBLIOGRAPHIE

I. OUVRAGES GENERAUX, TRAITÉS ET MANUELS

AZÉMA (J.), *Lamy droit commercial*, Wolters Kluwer, 2016.

AZÉMA (J.) et GALLOUX (J-C.), *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, 7ème éd., 2012.

BELHUMEUR (J), *Droit International de la Mode*, Canova, 2000.

BERTRAND (A.), *La mode et la loi,* CEDAT, 1998

BICTIN (N.), *Manuel Droit de la Propriété Intellectuelle*, LGDJ, 3ème Éd, 2014.

BOTANA (M.), *Manual de la propiedad industrial*, Marcial Pons, 2009.

CASTRO (J.), *La propiedad industrial*, Universidad Externado de Colombia, 2009.

COHEN (D.), *Le droit des dessins et modèles*, Economica, 3éme éd., 2009

CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Presses Universitaires de France. 7ème éd., 2007.

GREFFE (P.) et GREFFE (F), *Traité des dessins et Modèles*, LexisNexis, 9ème éd. 2014.

LUCAS (A.), LUCAS (H.), LUCAS-SCHOLETTER (A.), *Traité de la propriété littéraire et artistique*, LexisNexis, 2012.

PASSA (J.), *Droit de la Propriété Industrielle: Tome 1, Marques et autres signes distinctifs, Dessins et modèles,* L.G.D.J., 2009

POLLAUD-DULLIAN (F.), La Propriété Industrielle, Economica, 2011.

RENGIFO (E.), *La propiedad intelectual, El moderno Derecho de Autor,* Universidad Externado de Colombia, 1996.

SAAVEDRA (F.), *Manual sobre Diseños Industriales*, Superintendencia de Industria y Comercio, 2012.

SCHMITT (J.), PIERRE (J-L.), *Droit de la propriété industrielle*, LexisNexis, 2007.

TANGARIFE (M.), *Derecho de la Integración en la comunidad andina*, Baker&McKenzie, 2002.

TERRE (F.), SIMLER (P.), LEQUETTE (Y.), *Droit Civil*. Les Obligations, Dalloz, 9éme Éd., 2005.

II. OUVRAGES SPECIAUX, THÈSES, OUVRAGES COLLECTIFS

THÈSE

ALEMAN (M.), *«Las marcas y las patentes en el marco del proceso de integración de la comunidad andina*», Tesis en derecho, bajo la dirección José Manuel Otero Lastres, Madrid, Universidad de Alcalá, 2012.

OUVRAGES COLLECTIFS

ALMA-DELETTRE (S.), *«Les dessins et modèles, carrefour de droit»*, GA propr. intell., 2003.

FRANÇON (A.), PEROT-MOREL (M.-A.), *Les Dessins et modèles en question*, CREDA, 1986.

JIMENEZ (G.), Fashion Law. A Guide for Designers, fashion executives and attorneys, Fairchild Books, 2 Ed, 2014.

OTERO LASTRES (J.M.), «*Los Diseños Industriales en la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena*» *In* Lecciones de Propiedad Industrial, Tome 2, Baker&McKenzie, 2002.

POLLAUD-DULLIAN (F.), *«Les mystères de la forme fonctionnelle» In* Mélanges acques Béguin, Litec, 2005.

POSNER (B.), *The community design. Purpose and Scope of the Green Paper on the Legal Protection of Industrial Design*, E Story-Scientia P., 1992

SUTHERSANEN (U.), *«Function, art and fashion: do we need the EU design law? » In* Constructing European Intellectual Property, EIPIN, 2013.

III. RÉPERTOIRES ET ENCYCLOPÉDIES

BERBERIAN (J.), «Dépôt à l'INPI : modification de la procédure» In JAC 2014, n°16

BERTRAND (A.), «Créations vestimentaires et articles de mode», In Droit d'auteur, Dalloz Action, 2010.

BUFFET (X.), D'AUTANE (D.), CORDIER (D.), «Le nouveau règlement communautaire sur les dessins et modèles» in JCP G, 2002, N° 43

CANDÉ (P.), *Nouveauté. Caractère Propre, originalité*, JCI. Marques - Dessins et modèles, 16 Février 2015, Fasc. 3230.

FOLLIARD-MONGUIRAL (A.), *«Dessins et Modèles Communautaires» In* JCI Marques, 12 Mai 2016, Fasc. 3700.

GREFFE (F.),

- «*Moyens de preuve du droit d'autour". Dépôt»* JCI, Marques - Dessins et modèles, 1 juillet 2009, Fasc. 3300.

- «*Ordonnance du 25 juillet 2001: transposition de la directive communautaire du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèle. Une harmonisation limitée et inutile» In* JCP E 2001, Nº. 48.

HAAS (C.), «*Saisie-contrefaçon*», *In* JCI Marques - Dessins et modèles, 25 Décembre 2015, Fasc. No. 3470.

HUMBLOT (B.), «Nouveauté, caractère propre: un fauteuil pour deux» In JCP E, Juin 2003, No. 24.

LAVERDET (C.), *«Les enjeux juridiques de l'Internet des objets» In* JCP G, Juin, 2014, N° 23.

MASSOT (P.), *« Rôle des douanes en matière de contrefaçon », In* JCI, Marques - Dessins et modèles, 14 Décembre 2015, Fasc. 7530.

PASSA (J.), *Dessins et modèles,* Rép. com. D. 2004.

POLLAUD-DULLIAN (F.), *«L'ordonnance du 25 juillet 2001 et la réforme du droit des dessins et modèles» In* JCP E 2001, N° 45

RIDEAU (J.), *«Ordre juridique de l'Union Européenne- Sources non écrites» In* JCI, Droit international, 08 Février 2011, Fasc. 190.

RODHAIN (C.), *«Dépôt de modèle simplifié : Loi du 5 février 1994»* In JCP G 1995, doctr. 3845, N° 19.

IV. ARTICLES

ADLER (D.), «*Fashion Law Protecting Brands and Design» In* Landslide, Feb, 2013, Vol. 5 No. 3

ANDRADE-PERAFÁN (F.), *«La acción por Infracción de Derechos para la protección de la propiedad Industrial» In* Revista la Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia, Noviembre 2011, No. 15.

ASSOULY (O.), «*Usages, desing et mode» In* Mode de recherche, juin 2010, No. 14.

ATHERTTON (H.), *«Case Comment: Karen Millen Fashions Ltd v Dunnes Stores and Dunnes Stores and Dunnes Stores (Limerick) Ltd (C-345/13)» In* E.I.P.R., 2015, Issue 2.

AZÉMA (J.), «Dessins et modèles. Dépôt, Procédure» In RTD com, 1995.

BEEBE (B.), *«The sumptuary code» In* Harvard Law Review 2010, Vol. 123, No 4.

BENABOU (V.),

- *«Les nouveaux critères de protection des dessins et modèles une protection "sur mesure"?»* In Dr. et Patrimoine, Janvier 2002, No. 100.

- *« Épuisement des droits, épuisements des droits : une approche globale de la théorie de l'épuisement est-elle possible ? »* In LEGICOM 2001/2 N° 25

BENHAMOU (F.), *«La protection des créations de mode» In* Dr. et Patrimoine, Janvier 2002, No. 100.

BERBIS (H), GASNIER (J.-P.), «*Un an de droit des dessins ou modèles» In* Propr. Industr., Mai 2016, n° 5, chron. 4

BERNAULT (C.), *«Droit d'auteur et droit des dessins et modèles : l'émancipation ? » In* Propr. Industr., Décembre 2015, N° 12, étude 23.

BERTRAND (J.), *« Le travail de la main »*, *In* Mode de recherche, Juin, 2012, No.

BINCTIN (N.),

- *«L'apparence en droit des dessins et modèles : le critère du caractère individuel» In* Propr. Industr., Juillet 2013, Nº 7-8, étude 7.
- *«Regard sur l'actualité du droit du transit appliqué à la propriété intellectuelle» In* Comm. com. électr., Septembre 2012, Nº. 9 , Ètude 15.

BONET (G.), *« Propriété Intellectuelles » In* RTD eur. Avr-juin 2002. No 38 (2)

BOTERO (C.), *« 25 años. Presente y Futuro »,* Revista Fucsia. INEXMODA., Publicaciones SEMANA S.A., 2013. P. 82.

BOUCHE (N.), «Un an de droit international privé de la propriété industrielle» In Propr. Industr., Février 2015, n° 2, chron. 2.

CANDÉ (P.),

- *«Dessins et modèles» In Propr. Intellec.,* Avril 2016, No. 59.
- *«Dessins et modèles» In Propr. Intellec.,* Octobre 2015, No. 57.
- *«Dessins et modèles» In* Propr. Intellec., Octobre 2014, No. 53.
- *«De la titularité du dessin ou modèle communautaire non enregistré dans les relations employeur/employé : vers une application plus compréhensive de l'article 14-3 du règlement (CE)» In* Comm. com. électr., Juin 2014, n° 6, étude 12.
- *«Les critères d'appréciation de la portée de la protection du modèle» In* Propr. Industr., Mars 2010, n° 3, étude 5
- *«Représentation de la nature et absence de protection de la forme technique», In* Prop. Intellec., Octobre, 2009, No. 33.
- *«Le dessin et modèle communautaire non enregistré (DMCNE) . - Un oublié des praticiens français» In* Propr. intellec, Octobre 2008, N° 10, étude 21.

- *«Dessins et modèles» In* Propr. Intellec., Octobre 2007, No. 25.

CASTRO (J.-D.), *«El agotamiento de los Derechos de la Propiedad Intelectual», In* Revista La propiedad inmaterial Universidad Externado de Colombia, 2009, No 13.

COLIN (C.), «*Questions design» In* Mode de recherche, juin 2010, No. 14

CRANE (D.), «*Diffusion Models and Fashion: A Reassessment*» *In* The Annals of the American Academy of Political and Social Science, Nov., 1999. Vol. 566

DUCHEIM (W.),

- «*Modifications de la protection des dessins et modèles à la suite de la transposition de la directive dans le droit national*», *In* Dr. et Patrimoine, Janvier 2002, No. 100.
- *«Intérêt et limites du nouveau système de protection des dessins et modèles en Europe»* In Prop. Intellec, Octobre 2002, Nº. 5

EGUCHIT (A.), «*Curtailing Copycat couture: The merits of the innovate design protection and piracy prevention act and licensing scheme for the fashion industry*» *In* Cornelle Law Review, 2011-2012, Vol. 97, Nº131.

FANELLI (L.), *«Fashion forward design protection»*, *In* Saint John's Law Review 2011 Vol. 85 Nº. 285.

FERRILL (E.), TANHECO (T.), *«Protecting the material word: the role of design patents in the fashion industry» In* North Carolina Journal of Law & Technoloy. April 2011, Vol. 12, No. 2.

FORREST (H.), *«Utility Model: Widening the Economic Divide between legacy and New EU Member States», In* International Business Lawyer, October 2004, No. 32.

GALLOUX (J.-C.), *«Les lois no. 2014-315 du 11 mars 2014 renforçant la lutte contre la contrefaçon et no. 2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation»*, In RTD Comm, 2014.

GASNIER (J.-P.),

- *«De rerum natura» In* Propr. Industr., Juin 2015, N° 6, comm. 46
- *«Un an de droit des dessins ou modèles» In* Propr. Industr., Mai 2014, N° 5 chron
- *«De la recevabilité de la preuve devant l'OHMI ou quand une date certaine n'est pas exigée pour une antériorité» In* Propr. Industr., Juin 2012, N° 6, comm. 53

- *«Un an de droit des dessins ou modèles» In* Propr. Industr., Avril 2012, n° 4, chron. 4 *«Dessin ou modèle communautaire : salarié échec et mat» In* Propr. Industr., Juillet 2011, n° 7-8, , comm. 59.
- *«Du bon ordre des critères de validité d´un dessin ou modèle. Dessins et modèles» In* Propr. Industr., Décembre 2010, Nº.12
- *«Un an de droit des dessins ou modèles» In* Propr. Industr., Avril 2009. Nº4
- «*Caractère Individuel. Nature du produit. Utilisateur Averti» In* Propr. Industr., Février 2009.
- *«Divulgation, Nouveauté. Caractère individuel» In* Propr. Industr., Février 2009, Nº2. *«De la divulgation destructrice de nouveauté» In* Propr. Industr., Octobre 2008. Nº 10.
- *«Regards sur l'utilisateur averti dessiné par l'OHMI» In* Propr. Industr., Septembre 2008, N° 9, étude 18
- *«Le tout, la partie et le détail : ce qui fait la différence» In* Propr. Industr., Décembre 2007, Nº 12
- *«C'est moi le premier ! Non, c'est moi !» In* Propr. Industr., Décembre 2006, n° 12, comm. 100

GEEL (C.),

- «Autour des enjeux de la qualification du design Entretien» In Mode de recherche, juin 2010, No. 14.
- «Le designer à l'aune de la créativité», In Mode de recherche, juin 2010, No. 14.

GODOY (C.), «Los derechos de autor y el contrato de trabajo» In Revista Actualidad Laboral, Nov.-Dic, 2004, No 26.

GOLDFARB (J.), «Achieving compliance International fashion trends: the business of international fashion law» In Cardozo Journal of International and Comparative Law, 2013, Vol. 21, Nº 795.

GREFFE (P.), *«Un an de droit des dessins ou modèles» In* Propr. Industr., Mai 2015, N° 5, chron. 5.

GUILLAUME (V.), *«Design et artesanat : retour d'expérience» In* Mode de recherche, juin 2012, No 18Lamy Droit des Affaires, mai 2006, No.5.

HAMMEN (E.),

- «*La Parisienne. Topographie d'une capitale de la mode à travers ses discours, xixe-xxe siècles*», *In* Mode de recherche, décembre 2015, No 22.
- *«Aux frontières du design : mode et intentionnalité », In* Mode de recherche, juin 2010, No. 14

HEMPHILL (C.), SUK (J.), *«The law, culture, and economics of fashion», In* Stanford Law Review, 2008-2009, Vol. 1147, No 61.

HIANCE (M.), *«La transposition de la directive dans le droit national» In* Gaz. Pal., Janvier Février, 2000.

HOFFMAN (E.), BOUCHARD (L.), *« Les spécificités du luxe »* In Prop. Intellec., Juillet, 2015, No. 56.

HORYN (C), «Is Copying Really Part of the Creative Process?» In New York Times, Apr. 9, 2002.

INTILLE (A.), «*Video Surveillance and Privacy: Implications for Wearable Computing*» *In* Suffolk University Law Review 1999, Vol. 729, Issue 32.

Institut Français de la Mode (IFM), «Eco-conception» in Mode de Recherche, Juin 2005, No. 4

JACOBS (D.), «Darwin et la mode. La modélisation des innovations» In Mode de Recherche, juin 2007, No. 8.

JACOMET (D.), MINVIELLE (G.), *«Désindustrialisation - Réindustrialisation dans l´industrie de la mode» In* Mode de recherche, Juin 2012, No18.

JACOMET (D.), MORAND (P.), *«L'économie de la mode» In* Annales de Mines - Réalités Industrielles, ESKA, Paris, Novembre, 2013, No. 4

KAHN (A-E.)

- *«Un an de droit de la mode» In* Comm. com. électr., Septembre 2013, n° 9, chron. 8.
- *«Un an de droit de la mode» In* Comm. com. électr., Séptembre 2011. Nº 9
- *«Un an de droit de la mode» In* Comm. com. électr., Sep. 2007, Nº.7
- *«Un an de droit de la mode» In* Comm. com. électr, Sep. 2006, Nº. 9

KAMINA (P.),

- *«Un modèle d'horloge antériorisé par les dessins d'un brevet» In* Propr. Industr., Juillet 2002, N° 4-5, comm. 49.
- *Le noueveau droit des dessins et modèles*, D, 2001, No. 40.

LAMPASONA (J.), *«Discrimination against fashion design in copyright » In* Journal of International Business & Law, 2015,Vol. 14, Issue 273.

Le GOFFIC (C.), VIVES-ALBERTINI (A.), *«L´impression 3D et les droits de propriété intellectuelle» In* Prop. Intellec., Janvier 2014, No. 50.

LEE (P), SUNDER (M.), «*Design Patents: Law without Design»* STAN. TECH. L. 2013, Vol. 277, No. 17.

MANDEL (O.), «Le nouvel arsenal de lutte contre la contrefaçon » In Propr. Industr., Février 2009, n° 2, étude 4.

MARCHAIS (G.), «*Présentation de la directive du 13 octobre 1998 sur les dessins et modèles»,* Gaz. Pal., Janvier Février 2000.

MARÍN (D.), *«El agotamiento del Derecho a la luz del derecho comunitario. Unión Europea y Comunidad Andina»* In Revista la Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia 2012 No. 16.

MARÍN (G.), *«La acción por infracción» In* Revista La Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia., 2001, No. 2.

MARINO (L),

- *«Isabel Marant c/Mango: contrefaçon de droit d´auter et de modèle communautaire des bottines» In* Propr. Industr., Juin 2016, No. 6, comm 46.
- *«Affaire Senz : ouvrez vos parapluies !» In* Propr. Industr., Juillet 2015, n° 7-8, comm. 54
- *«Karen Millen : un arrêt fashion favorable aux titulaires de droits» In* Propr. Industr. Mai 2015, n° 5, comm. 38.
- *«Affaire Karen Millen : les bons conseils de mode sur le caractère individuel» In* Propr. Industr., Juin 2014, n° 6, comm. 51.

MARSHALL (A.), *«Free Fashion»*, *In* Marquette Intellectual Property Law Review, December 2013, Vol. 17, Issue 1.

MASSOT (P.), *«Utilisateur Averti» in* Prop. Intellec., Avril 2016, Nº59.

MATIZ (C.),

- *«El delito de usurpación de patentes», In* Revista la Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia, 2003, No. 6
- «*El delito de usurpación de marcas*» *In* Revista la Propiedad Inmaterial Universidad Externado de Colombia, 2001. No. 2.

OCHOA (L.), *«Nuevas Tendencias» in* Fucsia, Publicaciones SEMANA, Febrero 2017, No. 189.

PARIS (T.), «*De Mozart à Pixar : quand la créativité devient organisationnelle*», *In* Mode de recherche, juin 2008, n°10.

PEROT-MOREL (M.-A.), « À propos du maintien de l´unité de l´art dans le nouveau droit des dessins et modèles». *in* Propr. Industr., Avril 2005, Études No 4.

PIATTI (M-C.),

- *«Protection des créations de mode : question(s) de temps !» In* Propr. Industr., Mars 2016, n° 3, étude 4.
- «*La nouveauté en droit des dessins et modèles. Retour sur un concept « relatif » » In* Propr.Industr., Juin 2015, N° 6, étude 12
- *«"Autonomisations" du droit français des dessins et modèles» In* Propr. Industr., Décembre 2004, Étude No 20.

RAUSTIALA (K), SPRIGMAN (C.), «*The piracy paradox: innovation and intellectual property in fashion design*» *In* Virgina Law Review, December 2006, V. 92, No 8

REMAURY (B.), «*Les usages culturels du mot design» In* Mode de Recherche, Juin 2010, No. 14.

ROBIN (A.), *«La divulgation des dessins et modèles via Internet» In* Propr. Industr., Décembre 2012, n° 12, étude 18

SAISSELIN (R.), *«From Baudelaire to Christian Dior: The poetics of fashion» In* The Journal of Aesthetics and Art Criticism, (Sep., 1959), Vol. 18, No. 1.

SARGIZIAN (M.), *«Counterfeit Chic: Society's Friend or Foe?»* In Intellectual Property Law Bulletin 2013, Vol. 17 Issue 2.

SCAFIDI (S.), «*Intellectual Property and Fashion Design*» *In* Intellectual Property and Information Wealth, 2006, Vol. 1, No. 115.

SCORDAMAGLIA (V.),

- *«Un nouveau venu dans le monde de la propriété intellectuelle: le dessin ou modèle communautaire non enregistré» In* Propr. Industr., Avril 2002.
- *«Le dessin ou modèle communautaire non enregistré» In* Dr. et patrimoine, janvier 2002, Nº 100

SEMANA,

- *« Los rostros de la moda»*, *In* Revista Fucsia, INEXMODA., Publicaciones SEMANA S.A., 2013.
- *«El encuentro de dos mundos» In* Revista Fucsia INEXMODA, SEMANA, 2013.

SPEVACEK (A.), *«Couture Copyright: Copyright protection fitting for fashion design*» *In* The John Marshall Review of Intellectual Property Law 2009, Vol. 9, Nº 602.

SUN (A.), *«The distinctiveness of a fashion monopoly» In* Journal of intellectual property and entertainment law, 2013-3014., Vol. 3, No. 142.

URIBE-CORZO (C.), *«El derecho de autor en las obras creadas por encargo y en el marco de una relación laboral» In* Revista la Propiedad Inmaterial, Universidad Externado de Colombia, 2007, No. 10-11

VAN ASBROECK (B.), *«Dessin ou modèle et création technique. Perspectives colloque Guerre et Paix aux frontières du design (Drame en deux actes)» In* RLDA, mai 2006, Nº5.mai 2006, No.5.

ZAJTMANN (D.), «*La place de Paris au sein des capitales de mode» In* Mode de recherche, Décembre 2015, No 22.

V. AUTRES OUVRAGES

BOWLS (M.), ISSAC (C.), *«Digital Textile Design» In* Portfolio Skill Fashion & Textiles, 2009.

BREWARD (C.), *Fashion*, Oxford University Press. Kindle Edition. 2003.

BROWAEYS (C.), *Le vêtement au quotidien, une réelle évolution technologique*, Institut Français de la Mode, Paris, 20 septembre 2013.

DE TARDE (G.), *The Laws of Imitation*, Traduction fait par Elsie CLEWS PARSONS, Henry Holt and Company, 1903.

Demande de brevet international No. PCT/CO2014/000005.

DREW (L.), SINCLAIR (R), *«Fashion and the Fashion Industry» In* Textiles and Fashion Materials, Design and Technology, Woodhead Publishing Series in Textiles, 2015

ERNER (G.), *Víctimas de la moda*, Ed. Gustavo Gili, Barcelona, 2004.

Henry Holt and Company, 1903.

GODART (F.), *Sociología de la Moda*, traduit de l´espagnol par A. DÍAZ, Edhasa, 2012.

GRANT (A.), *Originals*, Vikings. 2016.

JACOMET (D.), *Mode, Textile et Mondialisation*, Economica, Paris, 2007.

LANNELONGUE (M.), *Los secretos de la moda al descubierto*, Edit. Gustavo Gili, 2004.

LEBRAM (R), *2000 Classic Designs for Jewelry : Rings, Earrings, Necklaces, Pendants and More,* eBook, Dover Publications, 2012.

LIPOVETSKY (G.), *El imperio de lo efímero: La moda y su destino en las sociedades modernas*, ANAGRAMA, 2004.

MBONU (E.), *Fabric Design Research*, Laurence King Publishing eBook, 2014

McCANN (J.), *Smart Clothes and Wearable Technology,* Woohead Publishing in Textiles, 2009.

Organisations des Nations Unies pour l´éducation, la science et la culture (UNESCO), Rapport sur l´économie créative, Nations Unies Édition Spéciale, 2013.

O'SHEA (C.), *Así es Amancio Ortega, el hombre que creó Zara: lo que me contó de su vida y de su empresa*, Kindle Edition, 2011

QUINN (B.), «*Textile future. Fashion, design and technology*», Oxford I nternational Publishers, 2010.

RAUSTIALA (K), SPRIGMAN (C.), *The Knockoff economy: How Imitation Sparks Innovation*, Oxford University Press, 2012.

SIC.,

- Concepto No. 105551-2-0 de 09 de Julio de 2015.
- Concepto No. 12-137124- -1-0 de 2012-09-26
- Concepto No. 02020195 del 24 de Abril de 2002
- Concepto No. 12-228101-00002-0000 de 2013-01-31

Smashing Magazine*, Rethinking UX,* Smashing Media GmbH, Kindle Edition. 2013

SOURIAU (P.), *La Beauté Rationalle*, Félix Alcan, Paris, 1904.

TUNGATE (M.), *Marcas de moda. Marcas estilo desde Armani a Zara*, Gustavo Gili, 2008

VOLPINTESTA (L.), *The Language of Fashion Design: 26 Principles Every Fashion Designer Should Know,* Rochport Publishers, 2014

VI. JURISPRUDENCE

COLOMBIENNE

Consejo de Estado

- Sentencia de 24 de noviembre de 2016, CP: Jaime Orlando Santofimio. Rad. 11001-03-26-000-2015-00015-00 (52992).
- Sentencia de 7 de Febrero de 2013, CP: Maria Elizabeth Garcia, Rad. 11001-03-24-000-2007-00287-00.
- Sentencia de trece (13) de agosto de 2009, CP: Marco Antonio Velilla. Rad. 2003-00256.
- Sentencia de 3 de Febrero de 1995, CP: Ernesto Rafael Ariza Muñoz Rad. 2925.

Corte Suprema de Justicia

- Casación Civil, Sentencia de 26 de enero de 2015, MP: Ariel Salazar Ramírez. Exp. SC 054 -2015 Rad. No. 11 001 -31 - 03 - 044 -2010 -00399 -01.
- Casación Civil de 27 de septiembre de 2013, MP: Fernando Giraldo Gutiérrez, Exp. 1100131030262005-00488-01.
- Casación Penal, Sentencia de mayo 15 de 2008, MP: Julio Enrique Socha Salamanca, Exp. No. 29251.
- Casación Penal, Sentencia de 30 de abril de 2008, MP: . Guillermo Luis Vélez, Exp. 29188.
- Casación Civil, 19 de diciembre de 2005, MP: Pedro Octavio Munar Cadena, Exp. 4018.
- Casación Civil, Sentencia de 8 de Marzo de 1995, Exp. 4473

Corte Constitucional

- Sentencia de 16 de julio de 2014, C-501 de 2014, MP: Luis Guillermo Guerrero, Exp. D-10035
- Sentencia C-683/14 MP: Mauricio González Cuervo. Exp. D-10113.
- Sentencia de ocho de agosto del 2001, C-831/01 MP: Álvaro Tafur
- Sentencia de 19 de marzo de 1997, C-154 de 1997, M.P Hernando Herrera Vergara, Exp. D-1430.

Superintendencia de Industria y Comercio

- SIC, Acta No. 583 de 7 de abril de 2016. Exp. 14-232627
- SIC, Acta 089 de 27 de Marzo de 2015 Exp. No 13223810

- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 8037 de 27/05/2015. Exp. 13 – 192336.
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 00001076 de 19 de Enero de 2015 . Exp. 09-090473
- SIC., Del., Prop., Ind.,. Res. Nº No. 00001076 de 19 de Enero de 2015 . Exp. 09-090473
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 30182 de 2014. Res. Nº 8037 de 27/02/2015, Exp. N° 13 -192336
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 3978 de 06/02/2015 Exp. 14 218994.
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 30184 de 2/05/2014. Exp. Rad. N° 13-264896
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 51646 de 28/08/2014. Exp. 13 298046
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 38834 de 24 de Junio de 2014. Exp. No. 12 98329.
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 31851 de 16 de mayo de 2014, Exp. 13-293690
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 30185 de 2 de mayo de 2014. Exp. 13-253788
- SIC, Del. Sig. Dist., Res. Nº 16780 de 12 Marzo de 2014. Exp. 11 104205
- SIC., Del., Prop., Ind.,. Res. Nº 30731 de 9 de mayo de 2014. Exp. No. 13-193265
- SIC., Del., Prop., Ind.,. Res. Nº 30730 de 9 de mayo de 2014. Exp. No. 13-200396
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 30729 de 5 de mayo de 2014. Exp. No. 13-200191
- SIC., Del., Prop., Ind.,. Res. Nº No. 948 de 17/01/2014. Exp. 13 267732.
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 37094 de 21/06/2013 Exp. 11 30437
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 47515 de 14/08/2013, Exp. 13 78356
- SIC., Del., Prop., Ind.,. Res. Nº 46161 de 2 de Agosto de 2013. Exp. No. 13-108739
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 47513 de 14/08/2013, Exp. 13 78358
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº No.43400 de 26/07/2013, Exp. No. 12-80638.
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº No. 53463 de 4 de Septiembre de 2013. Exp.. 13-141604.
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 46280 de 31 de julio de 2012. Exp. 08-85100

- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 42934 de 23 de julio 2012, Exp. 100 54264
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 46280 de 31 de julio de 2012. Exp. 08-85100
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº. 37041 de 21 de Junio de 2012. Exp. 11-169711
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 1842 de 27/01/2012, Exp. 9 66557
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 70727 de 21/12/2011, Exp. 6 107086
- SIC., Del., Prop., Ind.,. Res. Nº 40627 de 28 de Julio de 2011. Exp. No. 10-64027
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 71195 de 09/12/2011, Exp. 9 66561
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº No. 42536 de 12/08/2011. Exp. No. 08-40037.
- SIC., Del., Prop., Ind.,. Res. Nº 48335 de 16 de agosto de 2011. Exp. 11-172304
- SIC., Del., Prop., Ind.,. Res. Nº 40782 de 28 de Julio de 2011. Exp. No. 07-7699
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 40456 de 28/07/2011, Exp. 8 82277,
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 24709 de 6/05/2011, Exp.. 07 016081.
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº No. 17865 de 26 de Marzo de 2010. Exp. 08 – 4322;
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº No. 29269 de 26 de Marzo de 2010. Exp. 06 - 107097;
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº No. 34718 de 30 de Junio de 2010. Exp. 08-43241;
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº No. 34723 de 30 de Junio de 2010. Exp. 07 - 34120
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº No. 34723 30/06/2010, Exp. 07 34120.
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 29269 de 31/05/2010, Exp.. 06 107097
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 41453 de 28/10/2008 Exp. 3 95262
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 16142 de 31/05/2007 Exp. 2 92553
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 32198 de 28 de Septiembre de 2007. Exp. 98 037201
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 9590 de 30/03/2007 Exp. 5 98148
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº No. 36368 de 31/10/2007, Exp.. 98 044839
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 9446 de 29/04/2005 Exp. 0 31633

- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 7733 de 15/04/2005 Exp. 0 13721
- SIC., Del., Prop., Ind.,, Res. Nº 25542 de 31/07/2001Exp. 97 26615
- SIC., Del., Prop., Ind., Res. Nº 21946 de 31/08/2000, Exp. 98 50903

Tribunal Andino de Justicia

- T.A.J.., Nº 382-IP-2015.
- T.A.J., Nº 208-IP-2015.
- T.A.J., Nº 305-IP-2014.
- T.A.J., Nº 195-IP-2013.
- T.A.J., Nº 101-IP-2013.
- T.A.J., Nº No 140-IP-2013.
- T.A.J., Nº 24-IP-2013.
- T.A.J., Nº 37-IP-2013.
- T.A.J., Nº .122-IP-2012.
- T.A.J., Nº 099-IP-2012.
- T.A.J., Nº 78-IP-2012.
- T.A.J., Nº 7-IP-2012.
- T.A.J., Nº 150-IP-2011.
- T.A.J., Nº 73-IP-2011.
- T.A.J., Nº 22-IP-2011.
- T.A.J., Nº 88-IP-2010.
- T.A.J., Nº 87-IP-2010.
- T.A.J., Nº 71 IP-2005.
- T.A.J., Nº 60-IP-2010.
- T.A.J., Nº 64-IP-2007.
- T.A.J., Nº 194-IP-2005.
- T.A.J., Nº 24-IP-2005.
- T.A.J., Nº N° 23-IP-98.
- T.A.J., Nº 32-IP-96.
- T.A.J., Nº 11-IP-96.
- T.A.J., Nº 2-AI-1996.

FRANÇAISE

Cour de justice de l'Union européenne

- CJUE, 22 juin 2016, aff. C-419/15, (Thomas Philipps GmbH & Co. KG contre Grüne Welle Vertriebs GmbH).
- CJUE, 19 juin 2014, aff. C‑345/13, (Karen Millen Fashions Ltd contre Dunnes Stores, Dunnes Stores (Limerick) Ltd).
- CJUE, 13 février 2014, aff. C‑479/12, (H. Gautzsch Großhandel GmbH & Co. KG contre Münchener Boulevard Möbel Joseph Duna GmbH).
- CJUE, 18 octobre 2012, affs. C-101/11 P et C-102/11, (Neuman e.a. Contre José Manuel Baena Grupo);
- CJUE, 1er décembre 2011, affs jointes. C‑446/09 et C‑495/09 **(**Koninklijke Philips Electronics NV) (Nokia Corporation).
- CJUE, 20 octobre 2011, Aff. C‑281/10 (PepsiCo/Grupo Promer Mon Graphic)
- CJUE, 2 juillet 2009, aff. C‑32/08, (Fundación Española para la Innovación de la Artesanía (FEIA) y Cul de Sac Espacio Creativo, S.L. Acierta Product & Position, S.A.).
- CJUE, 23 avril 2009, aff. C-59/08 (Copad SA).
- CJUE, 9 novembre 2006, aff. C-281/05 **(**Montex Holdings);
- CJUE, 18 octobre 2005, aff. C-405/03 **(**Class International)
- CJUE, 5 octobre 1988, aff. 238/87, (AB Volvo)
- CJUE, 5 Octobre 1988, aff 53/87, (Consorzio italiano della componentistica di ricambio per autoveicoli (CIRCA)).
- CJUE, 14 septembre 1982, aff. 144/81 (Keurkoop BV).
- CJUE, 22 juin 1976, aff. 119-75 (Société Terrapin (Overseas) Ltd).

Tribunal Union Européenne

- Trib. UE,14 mars 2017, aff. T175/16 (Wessel-Werk GmbH contre EUIPO).
- Trib. UE, 16 février 2017, aff. T-98-15, (Tubes Radiatori Srl, contre EUIPO)
- Trib. UE, 14 juillet 2016, aff. T-420/15, (Thun 1794 a.s. contre EUIPO)
- Trib. UE, 29 octobre 2015, aff, T334/14 (Roca Sanitario, SA contre OHMI)
- Trib. UE, 15 octobre 2015, aff. T251/14, op. cit.; Trib. UE, 21 mai 2015, affs. T- 22/13 et T- 23/13, (Senz Technologies BV contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur, Impliva BV. V)
- Trib. UE, 15 octobre 2015, aff. T251/14, (Promarc Technics s.c. contre OHMI

- Trib. UE, 10 septembre 2015, aff. T‑525/13, (H&M Hennes & Mauritz BV & Co. KG contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur et Yves Saint Laurent SAS).
- Trib. UE., 21 mai 2015, aff jointes. T-22/13 et T- 23/13 (Senz Technologie BV c/OHMI et Impliva BV).
- Trib. UE, 13 mai 2015, aff T‑15/13, (Group Nivelles contre OHMI, Easy Sanitairy Solutions BV)
- Trib. UE, 12 mars 2014, aff. 315/12, (Tubes Radiatori Srl contre OHMI, Antrax It Srl)
- Trib. UE, 25 avril 2013. Aff. T80/10, (Bell & Ross BV contre OHMI)
- Trib. UE, 7 novembre 2013, aff. T‑666/11, (Danuta Budziewska contre OHMI, Puma SE).
- Trib. UE, 13 novembre 2012, Affs. jtes T‑83/11 et T‑84/11, (Antrax It Srl contre OHMI)
- Trib. UE, 22 juin 2010, aff. T‑153/08, (Henzhen Taiden Industrial Co. Ltd contre OHMI).

Cour de Cassation France

- Cass. comm., 24 mai 2017, Nº M 14-24699.
- Cass. Com., 29 mars 2017, Nº Pourvoi S 15-10.885
- Cass Comm, 6 septembre 2016, No. E 14-15.286
- Cass. com., 19 janvier 2016, Nº pourvoi 14-21364
- Cass com, 6 janvier 2015, Nº Pourvoi Q 13-17.108
- Cass. com, 3 avril 2013, Nº pourvoi 12-13356
- Cass. com., 26 octobre 2010 (Pourvois D/2009/67107; D 20100205) PIBD No. 930.III.836
- Cass. com., 17 mars 2009, Nº Pourvoi A 07-18.842.
- Cass. Com., 23 septembre 2008, Nº Pourvoi 07-15.053

Cour d'appel France

- CA Paris, 27 janvier 2017, NºRG: 16/03357.
- CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 16 décembre 2016, NºRG: 16/02794
- CA Paris, 15 novembre 2016, N° RG: 15/14677
- CA Paris, 28 Juin 2016, Nº RG: 14/17051

- CA Paris, 21 Juin 2016, Nº RG: 15/00425
- CA Paris, 12 avril 2016, N° RG: 14/23137.
- CA Paris, 1ère ch., 10 Mai 2016, NºRG: 14/24900
- CA Paris, Pôle 5, 1ère Ch., 22 Mars 2016 NºRG: 14/26251
- CA Paris, pôle 5 ch. 2, 4 mars 2016, Nº RG 14/09442
- CA Paris, 19 Février 2016 N° RG: 15/09223
- CA Bordeaux, 12 février 2016, NºRG: 14/03141
- CA Paris, Pôle 5 - 2ème Ch., 27 novembre 2015, NºRG: 14/25305
- CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 27 Novembre 2015, NºRG: 13/21612
- CA Paris, 20 Novembre 2015, N° RG: 14/10985
- CA Paris, Pôle 5, 2ème ch, 23 octobre 2015, NºRG: 14/05121
- CA Aix-en-Provence, 22 octobre 2015, NºRG: 13/05392
- CA Paris, 13 Octobre 2015, N° RG: 14/22030.
- CA Paris, 11 septembre 2015, Nº RG: 13/20372.
- CA Paris, 08 septembre 2015, Nº RG: 14/08801
- CA Paris, Pôle 5 - 1ère Ch., 19 Mai 2015, NºRG: 13/16071
- CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 30 janvier 2015, NºRG: 14/04167
- CA Paris, 17 Octobre 2014 Nº RG: 13/21965
- CA Paris, 28 mars 2014, Nº RG: 13/09135
- CA Paris, 21 février 2014, Nº RG : 13/08868
- CA Paris, 7 Février 2014, N° RG: 13/10689 Nº JurisData : 2014-001722
- CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 07 fevrier 2014, NºRG: 13/07500
- CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 7 Février 2014, N° 13/10689
- CA Paris, 7 Février 2014 N° RG: 13/10689 Numéro JurisData : 2014-001722
- CA Paris, 29 Janvier 2014 N° 13/08061 Nº JurisData : 2014-001705;
- CA Paris, Pôle 5, 2ème Ch., 17 Janvier 2014, NºRG: 12/23688.
- CA Paris, 15 Janvier 2014 N° RG: 12/19106 Numéro JurisData : 2014-001706
- CA PARIS, Pôle 5 - Ch. 2, 20 décembre 2013, NºRG: 13/04998
- CA Paris, 06 décembre 2013, Nº RG: 12/17382
- CA Paris, 05 juin 2013, Nº RG: 12/09557
- CA Paris, Pôle 5, 2ème ch., 08 fevrier 2013, NºRG: 11/02407
- CA PARIS, Pôle 5 - Ch. 1, 28 Novembre 2012, NºRG: 11/08502

- CA Paris, 27 Novembre 2012, N° RG: 11/20489 Numéro JurisData : 2012-027062
- CA Paris, 6 Juillet 2012, N° RG: 11/12035 Numéro JurisData : 2012-016976
- CA Paris, 25 Mai 2012, N° RG: 11/11973.
- CA Paris, pôle 5 2 ch, 2 décembre 2011, Nº RG 2010/0625; (D20110213) PIBD No. 959 III 258
- CA Paris, pôle 5 2 Ch., 14 octobre 2011, Nº RG 2010/23946 (D20110182), PIBD No. 953 III 36
- CA Paris, Pôle 5 2ème ch., 3 juin 2011, NºRG: 10/09884.
- CA Paris, 17 sept 2010, NºRG: 09/7190 (J-M Weston c/Manbow et Fiman: Jurisdata no. 2010-019417)
- CA Bastia, ch. civ., 30 juin 2010, NºRG: 08/213
- CA Aix en Provence, 2ème Ch., 18 Mars 2010, N° RG: 2010/134 Rôle N° 09/03598
- CA LYON 1ère ch. civ., 17 décembre 2009, NºR.G : 08/05660;
- CA Paris, Pôle 5 - ch. 2, 27 nov 2009, Nº RG 08/15015
- CA Paris, 2 ch, 3 juillet 2009, Nº RG. 2008/05082 PIBD No. 905. III. 1453
- CA Paris, 4 Sect A, 20 mai 2008, No. RG : 07/08970
- CA Paris, 4 ch., sec A, 18 octobre 2006, Nº RG: 2005/22339, PIBD No. 842-III-828
- CA Versailles, 12e ch, sect 2, 24 novembre 2005, Nº RG 2004/04989, PIBD No. 822-III-62

Tribunal de grande instance de Paris

- TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 30 mars 2017, NºRG: 15/05884
- TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 30 mars 2017, NºRG: 16/09115
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 10 mars 2017, NºRG: 16/00841
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect. 10 mars 2017, NºRG: 15/07822.
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 12 janvier 2017, N° RG : 15/07865
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 28 Octobre 2016 N° RG : 15/02714
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 28 Octobre 2016, N° RG : 15/ 11838
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère., 27 Octobre 2016, NºRG: 15/12400;
- TGI Paris, , 3ème chambre 4ème section, 06 Octobre 2016, NºRG: 15/00965

- TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 29 Septembre 2016, N° RG : 14/18124
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 16 septembre 2016, NºRG: 14/12596
- TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 07 Juillet 2016, N° RG : 15/04334
- TGI Paris, 3ème ch. lère sect., 23 Juin 2016, N° RG : 15/02209.
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 08 juillet 2016, N° RG : 13/11952
- TGI Paris, 3ème. ch. 1ère. sect., 07 Juillet 2016, N° RG : 15/01344
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 10 Juin 2016, N° RG : 15/10180
- TGI Paris, 3ème ch. 1ère. sect., 26 Mai 2016, NºRG: 14/16891
- TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 9 Juin 2016, NºRG 14/09171.
- TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 26 Mai 2016, N° RG : 15/00757
- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 26 Mai 2016, N° RG : 14/16891
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 13 Mai 2016, N° RG : 14/03613
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect, 13 Mai 2016, N° RG : 14/16099.
- TGI Paris, 3ème ch., 4ème sect., 12 Mai 2016, N° RG : 14/16
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 08 Avril 2016, N° RG : 14/04533
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 08 Avril 2016, N° RG : 14/13196
- TGI Paris, 3ème ch. lère sect., 31 Mars 2016, N° RG : 15/03632
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 25 Mars 2016, N° RG : 13/16593
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 11 Mars 2016, Nº RG : 15/00323.
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 25 Février 2016, NºRG: 14/16070
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 5 Février 2016, N° RG : 14/11490;
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 29 Janvier 2016, N° RG : 14/10812
- TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 14 Janvier 2016, N° RG : 14/14621
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 11 Décembre 2015, N° RG : 13/15734.
- TGI Paris, 3ème ch., lère sect., 03 Décembre 2015, N° RG : 14/08478.
- TGI Paris, 3e ch., 3e sect., 10 juill. 2015, n° 13/06064, PIBD 2015, n° 1039, III.
- TGI Paris 3ème ch. 2ème sect, 19 Juin 2015, N° RG: 13/16284
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect, 03 Juillet 2015, N° RG : 13/11177
- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 05 Juin 2015, N° RG : 13/05428
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 05 Juin 2015, N° RG : 13/05428
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 03 Juillet 2015, N° RG : 13/111177

- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 29 Mai 2015, N° RG : 13/12889
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 29 Mai 2015, N° RG: 13/10651
- TGI Paris, 3ème ch, 1ère sect., 21 Mai 2015, N° RG: 14/10183
- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 17 Avril 2015 N° RG: 14/02463
- TGI Paris, 3ème ch. civ., 16 avril 2015, NºRG: 2013/00845 PIBD 2015, 1034, IIID-602
- TGI Paris, 3ème ch. lère section, 02 Avril 2015, N° RG : 14/00820
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., le 27 Mars 2015, N° RG : 13/06179.
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 12 Décembre 2014, N° RG: 13/08858 Numéro JurisData : 2014-036558
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 18 Décembre 2014, N° RG : 13/04545
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 05 Décembre 2014, N° RG : 13/12390;
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 21 Novembre 2014, N° RG : 11/17056
- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 26 Septembre 2014, N° RG : 12/04239
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 04 Juillet 2014, N° RG : 12/15290
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 07 Mai 2014, N° RG : 12/14179
- TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 23 Mai 2013, N° RG : 12/01956.
- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 26 Avril 2013, N° RG: 11116099
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 11 Avril 2014, N° RG : 12/09707
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 21 Février 2014, N° RG : 12/14202.
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 14 Février 2014, N° RG : 12/14027
- TGI Paris, 3ème ch., 2ème sect., 31 Janvier 2014, N° RG : 11/17560.
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 29 Novembre 2013, N° RG : 11106307
- TGI Paris, 3e ch., 4e sect., 10 oct. 2013, PIBD 2013, n° 997, III
- TGI Paris, 3ème ch. lère sect., 03 Octobre 2013, N° RG : 12/00081
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 13 Septembre 2013, N° RG: 11/10874
- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 13 Septembre 2013, N° RG: 12/06602
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 22 Février 2013, Nº RG. 11/09430
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 6 décembre 2012 Nº RG: 11/13270
- TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 8 novembre 2012, Nº RG : 10/10548
- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 05 Octobre 2012, Nº RG 11/07683.
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 19 Octobre 2012, NºRG: 11/04327

- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 14 Septembre 2012, Nº RG 10/15610
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 5 juin 2012, Nº RG : 10/13720
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 4 Mai 2012 Nº RG: 10/08368
- TGI Paris, 3ème ch. 4ème sect., 12 janvier 2012, Nº RG. :10/17027
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 6 décembre 2011, Nº RG: 10/6317.
- TGI Paris, 3e ch., 4e sect., 10 oct. 2013,: PIBD 2013, n° 997, III
- TGI PARIS, 3ème ch. lère sect., 23 Mai 2013, N° RG : 12/01956
- TGI Paris, 3ème Ch. 2ème Sect, 9 Décembre 2011 Nº RG 10/04374
- TGI Paris, 3ème ch. 1ère sect., 27 septembre 2011, Nº RG : 10/7422
- TGI Paris, 3e ch. 1ère sect, 29 mars 2011, Nº RG. 2009/18127 PIBD No. 942. III. 447
- TGI Paris 3e ch, 1 secti 29 mars 2011, PIBD 2011 no. 942 III
- TGI Paris, 3ème ch., 1èresect., 29 mars 2011, Nº RG: 09/18127.
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 8 février 2011, Nº RG : 09/18079.
- TGI Paris, 3ème ch., 3èm sect., 19 Novembre 2010, N°RG: 09/12207. PIBD 2011, n° 935, III.
- TGI Paris, 3ème ch, 2ème sect., 19 Novembre 2010, Nº RG 09/11924
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 03 Février 2010, N°RG: 08/17616
- TGI Paris, 3ème ch. 3ème sect., 17 Février 2010, N°RG: 08/15318
- TGI Paris, 3ème ch, 2ème sect., 29 Janvier 2010 Nº RG 09/10325
- TGI 3ème ch. 4ème sect., 28 Janvier 2010 Nº RG : 09/651.
- TGI Paris, 3ème ch., 4ème sect., 10 décembre 2009, Nº RG :09/782.
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., 1 Juillet 2009, NºRG: 08/11083
- TGI Paris, 3ème ch., 3ème sect., l Février 2009, NºRG: 07/15424.
- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 25 Mai 2007, Nº RG 07/102975
- TGI Paris, 3ème ch., 1ère sect., 7 février 2007 Nº RG : 03/18698
- TGI Paris, 3ème ch. 2ème sect., 27 Juin 2003, NºRG: 03/01563

Tribunal de commerce France

- T. com. Paris, 15ème ch., 15 avril 2005, Nº RG : 2000000491
- T. com. Bordeaux, 13 oct. 2008, N° RG 2007F00343 - 2007F00986;
- T. Com. Paris, 15ème ch., 14 oct. 2005, NºRG: 2004046343;
- T. Com. Paris, 15ème ch., 15 avril 2005, No RG : 2000000491

VII. RESSOURCES ÉLECTRONIQUES: INTERNET

ADEGEEST, (D.-A.), «Has the fashion world reached saturation point?». [Ressource électronique] Disponible sur: https://fashionunited.com/en/news/fashion/has-the-fashion-world-reached-saturation-point/201504176683 [consulté le 11 mai 2017].

AGENEAU (C.), *« Horlogerie / Joaillerie - Marchés parallèles et discounts »* [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.lenouveleconomiste.fr/lesdossiers/horlogerie-joaillerie-marches-paralleles-et-discounts-13497/ [consulté le 11 mai 2017]

BOUCHARA (O.), *« Les enquêtes de Vanity Fair. À qui appartiennent les dessins de Saint Laurent ? »,* Vanityfair, Septembre 2014, No 2. [Ressource électronique] *Disponible sur* http://www.vanityfair.fr/actualites/france/articles/la-collection-maudite-de-saint-laurent/1538#dZv4v4cWV9rhiQur.99 [consulté le 21 avril 2017].

BOUHIER DE VECLUSE (S.), *« L'IFM décortique l'alchimie du luxe »,* Journal du Textile, Mai, 2011 [Ressource électronique] *Disponible sur* http://www.thebigjump.com/news/Marketing/marketing/Entrees/2011/5/22_LIFM_decortique_lalchimie_du_luxe.html [consulté le 21 avril 2017].

BOYER, (S.)., Du Bangladesh à l'Indonésie. «Ce que nous pouvons faire pour les vivants». Alencontre. 2013. [Ressource électronique] Disponible sur *https://alencontre.org/asie/bangladesh/du-bangladesh-a-lindonesie-ce-que-nous-pouvons-faire-pour-les-vivants.html* [consulté le 11 mai 2017].

BRONCHART (C.), *«La mode est-elle un éternel recommencement ?»* [Ressource électronique] Disponible sur: Jollies Magazines https://jolliesmagazine.com/2016/06/18/la-mode-est-elle-un-eternel-recommencement/ [consulté le 11 mai 2017].

BROWAEYS (C.), *Le vêtement au quotidien, une réelle évolution technologique*, Institut Français de la Mode, Paris, 20 septembre 2013. [Ressource électronique] Disponible sur , In http://www.ifm-paris.com/fr/observatoire-etudes-mode/ifm/observatoire-economique/download/1511/67993/134.html [consulté le 7 mai 2017]

Colprensa, *Los retos de la industria textil para reactivar sus exportaciones este año*, [Ressource électronique] Disponible sur*:* http://www.larepublica.co/los- retos-de-la-

industria-textil-para-reactivar-sus-exportaciones-este-año_215111 [consulté le 11 mai 2017].

Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales, 2017 [Ressource électronique]. Disponible sur http://www.cnrtl.fr/definition/styliste [consulté le 11 mai 2017].

Département Administratif National des Statistiques, *Exportaciones*, [Ressource électronique] Disponible sur https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/comercio-internacional/exportaciones [consulté le 11 mai 2017].

Dictionnaire de Français Larousse. 2017 [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/artiste/5584#t4dcaD2Y25xx5kTh.99

DITEC, *«Botas inteligentes para integrantes del ejercito nacional de Colombia», [Ressource électronique] Disponible sur* http://www.webinfomil.com/2014/12/botas-inteligentes-para-integrantes-del.html *[consulté le 7 mai 2017]*

EUIPO, *Basse de donné,* [Ressource électronique] Disponible sur: https://euipo.europa.eu/eSearch/#details/designs/001564147-0015 [consulté le 11 mai 2017].

GAUBERTI, (A.) *« Comment lutter efficacement contre la contrefaçon dans les secteurs de la mode et du luxe? »* [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.lesechos.fr/idees-debats/cercle/cercle-95085-comment-lutter-efficacement-contre-la-contrefacon-dans-les-secteurs-de-la-mode-et-du-luxe-1006332.php?uA0J53yW47ewmHbs.99 [consulté le 11 mai 2017].

HuffPost. Quel est l'impact de l'industrie textile sur l'environnement ?. [Ressource électronique] Disponible sur: *http://www.huffingtonpost.fr/2015/11/29/impact-textile-environnem_n_8663002.html* [consulté le 11 mai 2017].

Institut pour l'Innovation et la Compétitivité, Délocalisation : l'industrie de la mode change de stratégie pour sauver l'innovation. [Ressource électronique] Disponible sur https://www.lesechos.fr/idees-debats/cercle/cercle-142971-delocalisation-lindustrie-de-la-mode-change-de-strategie-pour-sauver-linnovation-1174575.php#hXzRA6UIX0C9q5w8.99 [consulté le 11 mai 2017].

INTA, BASCAP, *The economic impacts of counterfeiting and piracy*, [Ressource électronique] Disponible sur .

http://www.inta.org/Communications/Documents/2017_Frontier_Report.pdf [consulté le 11 mai 2017]

INPI,

- *Bases de donnés. Dessins et modèles* [Ressource électronique] Disponible sur http://bases-modeles.inpi.fr [consulté le 11 mai 2017].
- *« Les étapes clés du dépôt de dessins et modèles »* [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.inpi.fr/sites/default/files/formulaire_dessin_modele.pdf [consulté le 11 mai 2017].
- *«Formulaire Dessins et Modèles. Comment remplir votre dossier»* [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.inpi.fr/sites/default/files/formulaire_dessin_modele.pdf [consulté le 11 mai 2017].
- *«Recherche par classe - Classification de Locarno»* [Ressource électronique] Disponible sur: http://bases-modeles.inpi.fr/dessins_recherche_classe.html [consulté le 11 mai 2017].
- «*Dépôt de dessins et modèles en ligne»* [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.inpi.fr/fr/services-et-prestations/depot-de-dessins-et-modeles-en-ligne [consulté le 11 mai 2017].
- *«Le dessin ou modèle. Tout ce qu´il faut savoir avant de déposer un dessin pu modèle»,* [Ressource électronique] Disponible sur: http://relait-mip.ac-toulouse.fr/automne_modules_files/standard/public/p58_1eb7f047faa60b8560d30792308a45dainpi_brochure_dessin_ou_modele.pdf [consulté le 11 mai 2017].
- *«En quoi consiste la procédure de dépôt de dessin et modèle simplifié et dans quels cas l'utiliser ?»* [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.inpi.fr/fr/faq/en-quoi-consiste-la-procedure-de-depot-de-dessin-et-modele-simplifie-et-dans-quels-cas-l-utiliser [consulté le 11 mai 2017].

LEITCH (L.), «*Fashion. Jiggery-Bespokery» In* The Economist [en ligne]. Dec/Jan. 2017 [réf, du janvier 2017]. *Disponible sur: https://www.1843magazine.com/style/jiggerybespokery.*

JACOBS (L.), *« From Hermès to eternity»,* Vanityfair, Septembre 2007, [Ressource électronique] *Disponible sur* http://www.vanityfair.com/news/2007/09/hermes200709 [consulté le 21 avril 2017]

LECLUSE (S.), *« Exclusif : le secret des montres de luxe à prix cassé »* [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.latribune.fr/entreprises-finance/industrie/agroalimentaire-biens-de-consommation-luxe/20100114trib000461928/exclusif-le-secret-des-montres-de-luxe-a-prix-casse.html [consulté le 11 mai 2017].

MADRID (L.-A.), «Importaciones Paralelas» [Ressource électronique] Disponible sur http://190.85.246.40/tlc/tlc_importaciones%20paralelas.htm [consuslté le 11 mai 2017].

MEDA (M.G.), *«Amazon et sa stratégie pour devenir le géant de la mode»* [Ressource électronique] Disponible sur: http://madame.lefigaro.fr/style/amazon-strategie-pour-devenir-geant-mode-270916-116895 [consulte le 11 mai 2017]

MEYER (K.), *Les jeunes Américains plébiscitent de plus en plus la location de vêtements haut-de-gamme,* [Ressource électronique] Disponible sur*:* https://www.lesechos.fr/10/08/2014/lesechos.fr/0203695287293_les-jeunes-americains-plebiscitent-de-plus-en-plus-la-location-de-vetements-haut-de-gamme.htm#BWhpxybPGOcjj1Vo. 99 [consulté le 11 mai 2017]

Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, «Acuerdo Comercial entre la Unión Europea, Colombia y Perú» [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.tlc.gov.co/publicaciones.php?id=18028; http://www.tlc.gov.co/publicaciones.php?id=4603 [consulté le 11 mai 2017].

OLARTE (C.), «*Oposiciones en materia de Patentes» [Ressource électronique]* Disponible sur: http://olartemoure.com/om/oposiciones-en-materia-de-patentes/ [consulté le 7 mai 2017].

OMC,

- «*Les règles d'origine»* , [Ressource électronique] Disponible sur https://www.wto.org/french/tratop_f/roi_f/roi_f.htm, [consulté le 11 mai 2017]
- *Word Trade Statistical Review 2016*, [Ressource électronique] Disponible sur https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/wts2016_e/wts2016_e.pdf [consulté le 11 mai 2017].

OMPI, *«Classification Internationale pour les dessins et modèles industrieles»,* [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.wipo.int/classifications/nivilo/locarno10/index.htm?lang=EN consulté le 11 mai 2017].

Organisation de Coopération et de Développement Economiques (OCDE), « Les incidences économiques de la contrefaçon », [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.oecd.org/fr/industrie/ind/2090611.pdf [consulté le 11 mai 2017].

PERRIGNON (J.), « *Coco Chanel, possédée par sa légende* » [Ressource électronique] *Disponible sur* http://www.lemonde.fr/culture/article/2012/08/23/coco-chanel-possedee-par-sa- legende_1750784_3246.html [consulté le 21 avril 2017].

PEYRONNET (C.), *La location de vêtements de luxe séduit de plus en plus*, [Ressource électronique] Disponible sur http://www.lefigaro.fr/conso/2014/08/15/05007-20140815ARTFIG00035-la-location-de-vetements-de-luxe-seduit-de-plus-en-plus.php [consulté le 11 mai 2017].

REED (M.), «Coco Chanel's best quotes were full of wisdom and wit. Read 25 of her snappiest sayings..»

[Ressource électronique] Disponible sur: http://www.marieclaire.co.uk/blogs/547165/coco-chanel-s-25-snappiest-quotes.html#s0q7PePeWP04KLPJ.99 [consulté le 11 mai 2017]

REVELL (M.), *«Theories of Fashion»* [Ressource électronique] Disponible sur: http://fashion-history.lovetoknow.com/fashion-history-eras/theories-fashion [consulté le 11 mai 2017].

ROBLEDO (P.), *«La SIC, juez especializado en derechos de propiedad industrial»* Ambito Jurídico, marzo de 2012. *[Ressource électronique]* Disponible sur https://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/Mercantil-Propiedad-Intelectual-y-Arbitraje/noti-130312-03-la-sic-juez-especializado-en-derechos-de-propiedad-industrial [consulté le 7 mai 2017].

SIC,

- «*Diseños industriales*», [Ressource électronique] Disponible sur http://www.sic.gov.co/disenos-industriales, [consulté le 3 mars 2017].

- *Superintendencia de Industria y Comercio« ¿Se puede solicitar un diseño que ya exista en otro país?» [Ressource électronique] Disponible sur* http://www.sic.gov.co/disenos-industriales?qt-despu_s_del_registro_dise_os_ind=0&qt-durante_el_tr_mite_de_dise_os_in=0&qt-antes_de_solicitar_dise_os_indus=1 [consulté le 5 mars 2017].

Subdirección de Comercio Exterior, *«Medidas en Frontera»,* Diciembre de 2012 [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.legis.com.co/informacion/colombia/aplegis/archivos/propiedadintelectualdian.pdf. [consulté le 11 mai 2017].

The Fashion Law, *Currently Trending in Fashion: Design Patents*, [Resspurce électronique] Disponible sur http://www.thefashionlaw.com/home/currently-trending-in-fashion-design-patents [consulté le 7 mai 2017].

TRIANA SOTO (F.), «Promoción de la Propiedad Intelectual Mecanismo para la observancia de los derechos. El papel de las aduanas en la defensa de los Derechos de Propiedad Intelectual», [Ressource électronique] Disponible sur: www.tumnet.com/_literature_176364/Medidas_en_Frontera [consulté le 11 mai 2017].

VULSER (N.), *Les ventes sur Internet, seule éclaircie dans le ciel de la mode,* [Ressource électronique] Disponible sur*:* http://www.lemonde.fr/economie/article/2016/09/12/les-ventes-sur-internet-seule-eclaircie-dans-le-ciel-de-la-mode_4996228_3234.html#kzBUzzY5xzOxZbl7.99 [consulté le 11 mai 2017].

WILDE (O.), «*The Philosophy of Dress*», New York Tribune, April 19th, 1885, Excerpt. No. 9. [Ressource électronique] Disponible sur: http://www.oscarwildeinamerica.org/quotations/fashion-a-form-of-ugliness.html [consulté le 11 mai 2017].

WILLEY, (L.) «*Fashion Design & Intellectual Property» In* New Hampshire Bar Journal. 2014 [Ressource électronique] Disponible sur: https://www.nhbar.org/uploads/pdf/BJ-Fall2014-Vol55-No1-Pg6.pdf [consulté le 11 mai 2017]

https://www.renttherunway.com/ [consulté le 11 mai 2017].

http://www.waldemeyer.com/ok-go-led-jackets [Ressource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

http://prettybirdus.com/collaborators/studio-xo/reel/bubelle-philips-design/ [Ressource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

http://www.apple.com/co/apple-watch-hermes/ [Ressource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

http://www.design.philips.com/about/design/designportfolio/design_futures/dresses.page [Ressource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

http://www.apple.com/co/apple-watch-hermes/ [Ressource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

http://www.goethe.de/ins/cl/es/sao/kul/mag/dgn/7114497.html [Ressource électronique] [consulté le 7 mai 2017]

http://www.wipo.int/classifications/locarno/es/preface.html [consulté le 7 mai 2017]

TABLE DES ANNEXES

Annexe 1. Régime commun concernant la propriété industrielle..... 325

Annexe 2. Dir. 98/71/CE sur la protection juridique des dessins ou modèles 336

Annexe 3. Règ. (CE) 6/2002 sur les dessins ou modèles communautaires.....347

ANNEXE 1

ACCORD D'INTÉGRATION SOUS-RÉGIONALE
(ACCORD DE CARTHAGÈNE)
Décision 486 — Régime commun concernant la propriété industrielle
(du 14 septembre 2000)
TITRE V. LES DESSINS ET MODELES INDUSTRIELS

Chapitre Ier Conditions de protection.

113. Est considérée comme dessin ou modèle industriel l'apparence particulière d'un produit résultant de toute combinaison de lignes, toute combinaison de couleurs ou toute forme extérieure bidimensionnelle ou tridimensionnelle, toute ligne, tout contour, toute configuration, toute texture ou tout matériel, sans changer la destination ou la finalité du produit.

114. Le droit à l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel appartient au concepteur. Ce droit peut être transféré par un acte entre vifs ou par voie de succession. Les titulaires de l'enregistrement peuvent être des personnes physiques ou morales. Si plusieurs personnes ont réalisé le même dessin ou modèle industriel en commun, le droit à l'enregistrement leur appartient en commun. Si plusieurs personnes ont réalisé le même dessin ou modèle industriel indépendamment l'une de l'autre, l'enregistrement est accordé à la personne ou à l'ayant cause de celle-ci qui dépose le premier la demande y relative ou qui fait valoir la priorité la plus ancienne en termes de date.

115. Peuvent être enregistrés les dessins et modèles industriels qui sont nouveaux. Un dessin ou modèle industriel n'est pas nouveau si, avant la date de dépôt de la demande ou la date de priorité valablement revendiquée, il a été rendu accessible au public, en un lieu ou à un moment quelconque, par sa description, son utilisation, sa commercialisation ou tout autre moyen.

Un dessin ou modèle industriel n'est pas nouveau s'il ne présente que des différences secondaires par rapport à des réalisations antérieures ou s'il concerne un autre genre de produits que lesdites réalisations.

116. Ne peuvent pas être enregistrés :

a) les dessins ou modèles industriels dont l'exploitation commerciale sur le territoire du pays membre dans lequel l'enregistrement est demandé doit absolument être interdite pour que la morale ou l'ordre public soit protégé. À cet égard, l'exploitation commerciale d'un dessin ou modèle industriel n'est pas considérée comme étant contraire à la morale ou à l'ordre public pour la seule raison qu'il existe une disposition juridique ou administrative qui interdit ou qui réglemente cette exploitation;

b) les dessins ou modèles industriels dont l'apparence est exclusivement imposée par des considérations d'ordre technique ou par la réalisation d'une fonction technique, qui ne comporte aucun apport personnel du créateur; et

c) les dessins ou modèles industriels qui consistent uniquement en une forme dont la reproduction exacte est nécessaire pour que le produit dans lequel est incorporé le dessin ou modèle puisse être monté mécaniquement ou raccordé à un autre produit dont il fait partie.

Cette interdiction ne s'applique pas aux produits dans lesquels le dessin ou modèle consiste en une forme visant à permettre l'assemblage ou la connexion multiple des produits ou leur connexion à l'intérieur d'un système modulaire.

Chapitre II. Procédure d'enregistrement

117. La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel est déposée auprès de l'office national compétent et doit contenir :

a) la requête;

b) la représentation graphique ou photographique du dessin ou modèle industriel. S'agissant de dessins bidimensionnels incorporés dans un objet plan, la représentation peut être remplacée par un échantillon du produit dans lequel le dessin est incorporé;

c) les pouvoirs éventuellement nécessaires;

d) l'attestation du paiement des taxes prescrites;

e) le cas échéant, la copie du document attestant la cession au déposant du droit à l'enregistrement du dessin ou modèle industriel; et

f) le cas échéant, la copie de toute demande d'enregistrement du dessin ou modèle industriel ou d'un titre de protection déposé ou obtenu à l'étranger par le même déposant ou son ayant cause et portant sur le dessin ou modèle revendiqué dans la requête déposée dans le pays membre.

118. La requête de la demande d'enregistrement du dessin ou modèle industriel doit être établie sur une formule et contenir :

a) la pétition en enregistrement du dessin ou modèle industriel;

b) le nom et l'adresse du déposant;

c) la nationalité ou le domicile du déposant. Lorsqu'il s'agit d'une personne morale, il convient d'indiquer le lieu de sa constitution;

d) l'indication du type ou du genre de produits auxquels le dessin ou modèle est appliqué et l'indication de la classe et de la sous-classe à laquelle ces produits appartiennent;

e) le nom et le domicile du créateur lorsqu'il ne s'agit pas du déposant;

f) le cas échéant, la date, le numéro et l'indication de l'office de dépôt de toute demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel ou tout autre titre de protection qui a été déposé ou obtenu à l'étranger par le même déposant ou son ayant cause et qui porte sur le dessin ou modèle revendiqué dans la demande déposée dans le pays membre;

g) le cas échéant, le nom et l'adresse du mandataire du déposant; et

h) la signature du déposant ou de son mandataire.

119. Est considérée comme date de dépôt de la demande, la date de sa réception par l'office national compétent si, au moment de sa réception, elle contenait au moins les éléments suivants :

a) l'indication que l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel est demandé;

b) les données permettant d'identifier le déposant ou la personne qui présente la demande, ou les données permettant à l'office national compétent de communiquer avec cette personne;

c) la représentation graphique et photographique du dessin ou modèle industriel. S'agissant de dessins bidimensionnels incorporés dans un objet plan, la représentation peut être remplacée par un échantillon de l'objet dans lequel le dessin ou modèle est incorporé; et

d) l'attestation du paiement des taxes prescrites.

Si la demande ne remplit pas l'une quelconque des conditions énumérées dans le présent article, l'office national compétent la déclare irrecevable et ne lui attribue pas de date de dépôt.

120. L'office national compétent examine, dans les 15 jours suivant la date de dépôt de la demande, si cette dernière remplit les conditions de forme énoncées aux articles 117 et 118. S'il ressort de l'examen de forme que la demande ne remplit pas les conditions visées à l'alinéa précédent, l'office national compétent notifie ce fait au déposant pour que celui-ci satisfasse à ces conditions dans un délai de 30 jours à compter de la date de notification. Sur la demande d'une partie, ce délai peut être prorogé d'autant, une seule fois, sans perte du droit de priorité. Si, à l'expiration du délai indiqué, le déposant ne remplit pas les conditions visées,

la demande est considérée comme abandonnée et perd la priorité qui lui est attachée. Sans préjudice de ce qui précède, l'office national compétent veille à ce que la demande reste confidentielle.

121. Si la demande satisfait aux conditions prescrites, l'office national compétent ordonne sa publication.

122. Quiconque justifie d'un intérêt légitime peut, dans les 30 jours suivant la date de publication, et une seule fois, présenter une opposition motivée qui peut mettre en cause l'enregistrement du dessin ou modèle industriel.

Sur demande d'une partie, l'office national compétent accorde, une seule fois, un délai supplémentaire de 30 jours pour permettre d'étayer l'opposition.

Les oppositions inconsidérées peuvent être sanctionnées si la législation nationale le prévoit.

123. Si une opposition a été formée, l'office national compétent notifie ce fait au déposant pour que, dans les 30 jours suivants, celui-ci fasse valoir ses arguments ou présente des documents, s'il l'estime utile.

Sur demande d'une partie, l'office national compétent accorde un délai supplémentaire de 30 jours pour la réponse.

124. Une fois expiré le délai indiqué à l'article précédent, ou si aucune opposition n'a été formée, l'office national compétent examine si l'objet de la demande est conforme aux dispositions des articles 113 et 116.

L'office national compétent ne procède d'office à aucun examen de la nouveauté de la demande, sauf s'il est formé une opposition se fondant sur un droit antérieur en vigueur ou le défaut de nouveauté du dessin ou modèle industriel.

Sans préjudice de ce qui précède, lorsque le dessin ou modèle industriel n'est manifestement pas nouveau, l'office national compétent peut rejeter la demande d'office.

125. Un tiers ne peut pas consulter une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel avant l'expiration du délai au terme duquel la publication est ordonnée, sauf consentement écrit du déposant.

Quiconque prouve que le déposant d'une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel a essayé de faire valoir à son égard les droits découlant de la demande peut consulter le dossier avant sa publication et sans le consentement du déposant.

126. Une fois les conditions prescrites remplies, l'office national compétent accorde l'enregistrement du dessin ou modèle industriel et délivre à son titulaire le certificat y relatif.

Si ces conditions ne sont pas remplies, l'office national compétent refuse de procéder à l'enregistrement.

127. Pour le rangement méthodique et le classement des dessins et modèles industriels, les pays membres utilisent la Classification internationale pour les dessins et modèles industriels instituée par l'Arrangement de Locarno du 8 octobre 1968, compte tenu des modifications dont il a fait l'objet et qui sont en vigueur.

Chapitre III. Droits conférés par l'enregistrement

128. Un dessin ou modèle industriel est enregistré pour 10 ans à compter de la date de dépôt de la demande dans le pays membre.

129. L'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel confère à son titulaire le droit d'interdire à tout tiers d'exploiter le dessin ou modèle en question. Le titulaire de l'enregistrement a ainsi le droit d'intenter une action contre quiconque fabrique, importe, offre, met dans le commerce ou utilise commercialement, sans son consentement, des produits dans lesquels le dessin ou modèle industriel est incorporé ou qui reproduisent ce dernier.

L'enregistrement confère aussi le droit d'intenter une action contre quiconque fabrique ou commercialise un produit dont le dessin ou modèle présente des différences secondaires par rapport au dessin ou modèle protégé ou qui a la même apparence que ce dernier.

130. La protection accordée à un dessin ou modèle industriel ne s'étend pas aux éléments ou caractéristiques du dessin ou modèle qui sont exclusivement imposés par des considérations d'ordre technique ou par la réalisation d'une fonction technique, qui ne comporte aucun apport personnel du créateur.

La protection accordée à un dessin ou modèle industriel ne porte pas sur les éléments ou caractéristiques qui doivent nécessairement être reproduits exactement pour que le produit dans lequel le dessin ou modèle est incorporé puisse être monté mécaniquement ou raccordé à un autre produit dont il fait partie. Cette limitation ne s'applique pas aux produits dans lesquels le dessin ou modèle consiste en une forme visant à permettre l'assemblage ou la connexion multiple des produits ou leur connexion à l'intérieur d'un système modulaire.

131. L'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel ne donne pas le droit d'interdire à un tiers d'accomplir des actes de caractère commercial en ce qui concerne un produit dans lequel ce dessin ou modèle est incorporé ou qui le reproduit, dès lors que ce produit a été mis sur le marché d'un pays quel qu'il soit par le titulaire de l'enregistrement, par une autre personne avec le consentement de ce dernier ou une personne économiquement liée au titulaire de l'enregistrement.

Aux fins de l'alinéa précédent, deux personnes sont réputées économiquement liées lorsque l'une peut exercer sur l'autre, directement ou indirectement, en ce qui concerne l'exploitation du dessin ou modèle industriel une influence déterminante, ou lorsqu'un tiers peut exercer une telle influence sur l'une et l'autre de ces personnes.

132. L'autorité nationale compétente prononce, d'office ou à la demande de toute personne et à tout moment, la nullité absolue de l'enregistrement d'un dessin ou modèle industriel lorsque :

a) l'objet de l'enregistrement ne constitue pas un dessin ou modèle industriel au sens de l'article 113;

b) le dessin ou modèle industriel ne remplit pas les conditions de protection énoncées à l'article 115;

c) l'enregistrement a été accordé pour des dessins ou modèles exclus de la protection en tant que tels, conformément aux dispositions de l'article 116; ou

d) les motifs de nullité absolue prévus par la législation nationale pour les actes administratifs peuvent être invoqués.

133. Les dispositions des articles 17, 34, 53.a), b), c) et d), 56, 57, 70, 74, 76, 77, 78 et 79 sont applicables aux dessins et modèles industriels.

TITRE XV LES ACTIONS POUR ATTEINTE AUX DROITS

Chapitre Ier Les droits du titulaire.

238. Le titulaire d'un droit protégé en vertu de la présente décision peut introduire une action devant l'autorité nationale compétente contre quiconque porte atteinte à son droit. Cette action peut aussi être exercée contre quiconque accomplit des actes qui donnent à penser que l'atteinte est imminente.

Si la législation nationale du pays membre le permet, l'autorité nationale compétente peut engager d'office les actions pour atteinte aux droits prévues dans ladite législation.

Lorsqu'il existe plus d'un titulaire d'un même droit, n'importe lequel des cotitulaires peut introduire une action pour atteinte à ce droit sans avoir besoin du consentement des autres titulaires, sauf accord contraire entre les cotitulaires.

239. Le titulaire d'un brevet a le droit d'intenter une action judiciaire en dommages-intérêts pour usage non autorisé de l'invention ou du modèle d'utilité durant la période comprise entre la date à laquelle l'invention ou le modèle d'utilité acquiert un caractère public et la demande y relative peut être consultée, et la date de délivrance du brevet. L'indemnisation porte uniquement sur la matière couverte par le brevet délivré; elle est

calculée en fonction de l'exploitation effective réalisée par le défendeur durant la période précitée.

240. Lorsque l'atteinte présumée porte sur un brevet dont l'objet est un procédé d'obtention d'un produit, c'est au défendeur qu'il appartient de prouver que le procédé qu'il a utilisé pour obtenir le produit considéré est différent du procédé protégé par le brevet auquel il aurait été porté atteinte. À cet égard, il est présumé, jusqu'à preuve du contraire, que tout produit identique fabriqué sans le consentement du titulaire du brevet a été obtenu au moyen du procédé breveté si :

a) le produit obtenu par le procédé breveté est nouveau; ou

b) il existe une possibilité non négligeable que le produit identique ait été obtenu par le procédé et que le titulaire du brevet n'ait pas pu déterminer, en dépit d'efforts raisonnables, quel procédé a été en fait utilisé.

Lors de la présentation de la preuve du contraire, il sera tenu compte des intérêts légitimes du défendeur ou de la personne dénoncée en ce qui concerne la protection de ses secrets commerciaux.

241. Le demandeur ou la personne qui a dénoncé l'atteinte peut demander à l'autorité nationale compétente d'ordonner notamment une ou plusieurs des mesures suivantes :

a) la cessation des actes constitutifs de l'atteinte;

b) l'indemnisation des dommages et préjudices subis;

c) le retrait du commerce des produits résultant de l'atteinte, y compris les conditionnements, emballages, étiquettes, imprimés ou matériel publicitaire et autres objets en cause, ainsi que les objets et les moyens ayant servi principalement à commettre l'atteinte aux droits;

d) l'interdiction de l'importation ou de l'exportation des produits, matériels, objets ou moyens visés au sous-alinéa ci-dessus;

e) la confiscation des produits, matériels, objets et moyens visés au sous-alinéa c), étant entendu que la valeur des biens est intégrée dans le montant de l'indemnisation des dommages et préjudices subis;

f) l'adoption des mesures nécessaires pour éviter la poursuite ou la répétition de l'atteinte aux droits, y compris la destruction des produits, matériels, objets ou moyens visés au sous-alinéa c) ou la fermeture temporaire ou définitive de l'établissement du défendeur ou de la personne dénoncée; ou

g) la publication du texte de la condamnation et la notification de la condamnation aux personnes intéressées, aux frais de l'auteur de l'atteinte. Dans le cas de produits portant une marque frauduleuse, la suppression ou le retrait de la marque doit être accompagné de mesures visant à empêcher que ces produits ne soient mis dans le commerce. En outre, ces produits ne peuvent pas être réexportés en l'état, ni faire l'objet d'une procédure douanière différente.

Font exception les cas dûment spécifiés par l'autorité nationale compétente ainsi que les cas pour lesquels le propriétaire de la marque a donné expressément son autorisation.

242. Les pays membres peuvent prévoir dans leur législation que, sauf si cela est disproportionné avec la gravité de l'atteinte aux droits, l'autorité judiciaire peut ordonner à l'auteur de l'atteinte de communiquer au titulaire du droit l'identité des tiers qui ont participé à la production et à la distribution des biens ou des services en cause, et de lui donner des informations sur ses circuits de distribution.

243. Pour calculer le montant des dommages-intérêts, il est tenu compte notamment des éléments suivants :

a) le dommage et le manque à gagner subis par le titulaire du droit du fait de l'atteinte à son droit;

b) le montant des bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte du fait de celle-ci;

c) le prix que l'auteur de l'atteinte aurait dû payer au titre d'une licence contractuelle, compte tenu de la valeur commerciale du droit objet de l'atteinte et des licences contractuelles déjà concédées.

244. L'action pour atteinte aux droits se prescrit par deux ans à compter de la date à laquelle le titulaire a eu connaissance de l'infraction ou, en tout état de cause, par cinq ans à compter du moment où l'atteinte a été commise pour la dernière fois.

Chapitre II. Mesures conservatoires

245. Quiconque engage ou est sur le point d'engager une action pour atteinte à un droit peut demander à l'autorité nationale compétente d'ordonner des mesures conservatoires immédiates afin d'empêcher que l'atteinte ne soit commise, d'éviter ses conséquences, d'obtenir ou de conserver des preuves ou d'assurer l'efficacité de l'action ou l'indemnisation des dommages et préjudices subis.

Les mesures conservatoires peuvent être demandées préalablement à l'introduction de l'action, en même temps ou ultérieurement.

246. Les mesures conservatoires ci-après peuvent notamment être ordonnées :

a) la cessation immédiate des actes constitutifs de l'atteinte présumée;

b) le retrait du commerce des produits résultant de l'atteinte, y compris les conditionnements, emballages, étiquettes, imprimés ou matériel publicitaire et autres objets ainsi que les matériels et les moyens ayant servi principalement à commettre l'atteinte aux droits;

c) la suspension de l'importation ou de l'exportation des produits, matériels ou moyens visés au sous-alinéa ci-dessus;

d) la constitution par l'auteur présumé de l'atteinte d'une garantie suffisante; et

e) la fermeture temporaire de l'établissement du défendeur ou de la personne dénoncée lorsque cela est nécessaire pour éviter la poursuite ou la répétition de l'infraction présumée. Lorsque la législation nationale du pays membre le permet, l'autorité nationale compétente peut ordonner d'office l'exécution de mesures conservatoires.

247. La mesure conservatoire est ordonnée seulement lorsque la personne qui la demande a qualité pour agir, prouve l'existence du droit objet de l'atteinte et apporte des preuves permettant raisonnablement de présumer que l'infraction a été commise ou est imminente. L'autorité nationale compétente peut exiger une caution ou une garantie suffisante de la personne qui demande la mesure avant d'ordonner celle-ci.

Quiconque demande une mesure conservatoire pour des produits déterminés doit fournir les informations nécessaires ainsi qu'une description suffisamment détaillée et précise pour permettre d'identifier les produits présumés constitutifs de l'atteinte aux droits.

248. Lorsqu'une mesure conservatoire est exécutée sans intervention de l'autre partie, elle est notifiée à la partie concernée immédiatement après l'exécution. La partie concernée peut demander à l'autorité nationale compétente de réviser la mesure exécutée. Sauf disposition contraire dans la législation nationale, toute mesure conservatoire exécutée sans intervention de l'autre partie est sans effet de plein droit si la demande principale n'est pas déposée dans les 10 jours suivant l'exécution de la mesure. L'autorité nationale compétente peut modifier, révoquer ou confirmer la mesure conservatoire.

249. Les mesures conservatoires s'appliquent aux produits résultant de l'atteinte aux droits présumée et des matériels ou moyens ayant servi principalement à commettre ladite atteinte.

Chapitre III. Mesures à la frontière

250. Le titulaire de l'enregistrement d'une marque fondé à supposer que se prépare l'importation ou l'exportation de produits portant atteinte à cet enregistrement peut demander

à l'autorité nationale compétente de suspendre cette opération douanière. Cette demande et la décision rendue par l'autorité sont soumises aux mêmes conditions et garanties que celles que prévoit la législation du pays membre. Quiconque sollicite des mesures à la frontière doit communiquer à l'autorité nationale compétente les informations nécessaires ainsi qu'une description suffisamment détaillée et précise des produits objet de l'infraction présumée afin que ceux-ci puissent être reconnus.

Si la législation nationale du pays membre le permet, l'autorité nationale compétente peut ordonner d'office l'exécution de mesures à la frontière.

251. Afin d'établir le bien-fondé des réclamations du propriétaire de la marque, l'autorité nationale compétente autorise celui-ci à participer à l'inspection des marchandises retenues. Le même droit est reconnu à l'importateur ou à l'exportateur des marchandises. Lors de l'inspection, l'autorité nationale compétente prend les dispositions nécessaires pour protéger toute information de caractère confidentiel, s'il y a lieu.

252. Une fois réunies les conditions et les garanties applicables, l'autorité nationale compétente ordonne ou refuse la suspension de l'opération douanière et notifie sa décision au requérant. Au cas où la suspension est ordonnée, la notification mentionne le nom et l'adresse du fournisseur, de l'importateur, de l'exportateur et du consignataire des marchandises et indique la quantité de marchandises visée par la suspension. De même, la suspension est notifiée à l'importateur ou à l'exportateur des marchandises.

253. Si, au terme d'un délai de 10 jours ouvrables à compter de la date de notification de la suspension de l'opération douanière, le demandeur n'a pas engagé l'action pour atteinte à ses droits ou l'autorité nationale compétente n'a pas prolongé la suspension, la mesure est levée et les marchandises retenues sont mises en circulation.

254. Une fois l'action pour atteinte aux droits engagée, la partie contre laquelle était dirigée la mesure peut faire recours devant l'autorité nationale compétente. Celle-ci peut modifier, annuler ou confirmer la suspension.

255. Une fois l'atteinte avérée, les produits portant des marques falsifiées saisis par l'autorité nationale compétente ne peuvent pas être réexportés, ni faire l'objet d'une procédure douanière différente, sauf dans les cas dûment spécifiés par l'autorité nationale compétente ou lorsque le propriétaire de la marque a donné son autorisation expresse. Sans préjudice des autres actions que le titulaire du droit peut engager et sous réserve du droit du défendeur de faire recours devant une autorité judiciaire, l'autorité nationale compétente peut ordonner la destruction ou la confiscation des marchandises portant atteinte à un droit.

256. Les dispositions du présent chapitre ne sont pas applicables aux marchandises sans caractère commercial contenues en petites quantités dans les bagages personnels des voyageurs ou expédiées en petits envois.

Chapitre IV. Mesures pénales

257. Les pays membres prévoiront des procédures pénales et des peines applicables pour les actes de contrefaçon de marque.

ANNEXE 2

DIRECTIVE 98/71/CE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPEENNE, vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 100 A, vu la proposition de la Commission (1), vu l'avis du Comité économique et social (2), statuant conformément à la procédure visée à l'article 189 B du traité (3), au vu du projet commun approuvé le 29 juillet 1998 par le comité de conciliation,

(1) considérant que les objectifs de la Communauté, tels que définis dans le traité, comprennent l'établissement des fondements d'une union sans cesse plus étroite entre les peuples européens, le resserrement des relations entre les États membres de la Communauté ainsi que l'assurance de leur progrès économique et social par une action commune destinée à éliminer les barrières qui divisent l'Europe; que, à cette fin, le traité prévoit l'établissement d'un marché intérieur caractérisé par l'abolition des obstacles à la libre circulation des marchandises ainsi que la création d'un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché intérieur; que le rapprochement des législations des États membres relatives à la protection juridique des dessins ou modèles contribue à la réalisation de ces objectifs;

(2) considérant que la disparité des protections juridiques des dessins ou modèles offertes par les législations des États membres a une incidence directe sur l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur pour les produits incorporant des dessins ou modèles; que cette disparité peut fausser le jeu de la concurrence sur le marché intérieur;

(3) considérant qu'il est donc nécessaire, pour le bon fonctionnement du marché intérieur, de rapprocher les législations des États membres relatives à la protection des dessins ou modèles;

(4) considérant qu'il importe en l'occurrence de tenir compte des solutions et des avantages que le régime communautaire du dessin ou modèle peut offrir aux entreprises désireuses d'acquérir des droits sur des dessins ou modèles;

(5) considérant qu'il n'apparaît pas nécessaire de procéder à un rapprochement total des législations des États membres sur les dessins ou modèles et qu'il suffit de limiter le rapprochement aux dispositions nationales qui ont l'incidence la plus directe sur le fonctionnement du marché intérieur; qu'il conviendrait que les dispositions relatives aux sanctions, aux voies de recours et à l'application de la loi continuent de relever du droit

national; que les objectifs de ce rapprochement limité ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres agissant seuls;

(6) considérant que, en conséquence, les États membres devraient rester libres de fixer les dispositions de procédure concernant l'enregistrement, le renouvellement et la nullité des droits sur des dessins ou modèles ainsi que les dispositions relatives aux effets de la nullité;

(7) considérant que la présente directive n'exclut pas l'application aux dessins ou modèles des dispositions de droit national ou communautaire qui prévoient une protection autre que celle que les dessins ou modèles acquièrent par leur enregistrement ou leur publication, telles que les dispositions relatives aux dessins ou modèles non enregistrés, aux marques, aux brevets et modèles d'utilité, à la concurrence déloyale et à la responsabilité civile;

(8) considérant que, en l'absence d'harmonisation de la législation sur les droits d'auteur, il importe de consacrer le principe du cumul, d'une part, de la protection spécifique des dessins ou modèles par l'enregistrement et, d'autre part, de la protection par le droit d'auteur, tout en laissant aux États membres la liberté de déterminer l'étendue de la protection par le droit d'auteur et les conditions auxquelles cette protection est accordée;

(9) considérant que la réalisation des objectifs du marché intérieur exige que l'acquisition par l'enregistrement du droit sur un dessin ou modèle enregistré soit soumise à des conditions identiques dans tous les États membres; que, à cette fin, il est nécessaire d'arrêter une définition unitaire du concept de dessin ou modèle ainsi que des exigences de nouveauté et de caractère individuel auxquelles le dessin ou modèle enregistré doit satisfaire;

(10) considérant qu'il est essentiel, pour faciliter la libre circulation des produits, de faire en sorte qu'en principe l'enregistrement d'un dessin ou modèle confère à son titulaire une protection équivalente dans tous les États membres;

(11) considérant que la protection conférée au titulaire par l'enregistrement porte sur les caractéristiques d'un dessin ou modèle d'un produit ou d'une partie de produit qui sont représentées visiblement dans la demande d'enregistrement et qui sont divulguées au public par voie de publication ou de consultation du dossier correspondant;

(12) considérant que la protection ne devrait pas être étendue aux pièces qui ne sont pas visibles lors d'une utilisation normale d'un produit ni aux caractéristiques d'une pièce qui ne sont pas visibles lorsque celle-ci est montée, ni aux caractéristiques des pièces qui ne rempliraient pas, en tant que telles, les exigences de nouveauté et de caractère individuel; que les caractéristiques d'un dessin ou modèle qui sont exclues de la protection pour ces motifs ne

devraient pas être prises en considération pour apprécier si d'autres caractéristiques de ce dessin ou modèle remplissent les conditions d'obtention de la protection;

(13) considérant que l'appréciation du caractère individuel d'un dessin ou modèle devrait consister à déterminer s'il existe une différence claire entre l'impression globale qu'il produit sur un utilisateur averti qui le regarde et celle produite sur lui par le patrimoine des dessins ou modèles, compte tenu de la nature du produit auquel le dessin ou modèle s'applique ou dans lequel celui-ci est incorporé et, notamment, du secteur industriel dont il relève et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle;

(14) considérant que l'innovation technologique ne doit pas être entravée par l'octroi de la protection des dessins ou modèles à des caractéristiques imposées exclusivement par une fonction technique; qu'il est entendu qu'il n'en résulte pas qu'un dessin ou modèle doit présenter un caractère esthétique; que, de même, l'interopérabilité de produits de fabrications différentes ne devrait pas être entravée par l'extension de la protection aux dessins ou modèles des raccords mécaniques; que les caractéristiques d'un dessin ou modèle qui sont exclues de la protection pour ces motifs ne devraient pas être prises en considération pour apprécier si d'autres caractéristiques de ce dessin ou modèle remplissent les conditions d'obtention de la protection;

(15) considérant que, toutefois, les raccords mécaniques de produits modulaires peuvent constituer un élément important des caractéristiques innovatrices de produits modulaires et un atout précieux pour leur commercialisation, de sorte qu'ils devraient être admis à bénéficier de la protection;

(16) considérant que l'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits lorsque le dessin ou modèle est contraire à l'ordre public ou à la moralité publique; que la présente directive ne constitue pas une harmonisation des notions nationales d'ordre public ou de moralité publique;

(17) considérant qu'il est fondamental pour le bon fonctionnement du marché intérieur d'unifier la durée de la protection conférée par les enregistrements des dessins ou modèles;

(18) considérant que les dispositions de la présente directive ne portent pas préjudice à l'application des règles de la concurrence en vertu des articles 85 et 86 du traité;

(19) considérant que l'adoption rapide de la présente directive revêt désormais un caractère d'urgence pour un certain nombre de secteurs industriels; qu'il n'est pas possible, au stade actuel, de procéder à un rapprochement total des législations des États membres relatives à l'utilisation de dessins ou modèles protégés dans le but de permettre la réparation

d'un produit complexe en vue de lui rendre son apparence initiale, lorsque le produit dans lequel le dessin ou modèle est incorporé ou auquel le dessin ou modèle est appliqué constitue une pièce d'un produit complexe dont l'apparence conditionne le dessin ou modèle protégé; que l'absence de rapprochement total des législations des États membres relatives à l'utilisation de dessins ou modèles protégés à des fins de réparation d'un produit complexe ne devrait pas faire obstacle au rapprochement des autres dispositions nationales du droit des dessins ou modèles qui ont l'incidence la plus directe sur le fonctionnement du marché intérieur; que, pour cette raison, les États membres devraient, dans l'intervalle, maintenir en vigueur toute disposition conforme au traité et relative à l'utilisation du dessin ou modèle d'une pièce utilisée à des fins de réparation d'un produit complexe en vue de lui rendre son apparence initiale ou, s'ils introduisent de nouvelles dispositions relatives à une telle utilisation, ces dernières devraient avoir pour seul objectif de libéraliser le marché relatif auxdites pièces; que les États membres qui, à la date d'entrée en vigueur de la présente directive, ne prévoient pas la protection des dessins ou modèles pour les pièces ne sont pas tenus d'introduire l'enregistrement des dessins ou modèles pour de telles pièces; que, trois ans après la date limite de transposition, la Commission devrait présenter une analyse des effets des dispositions de la présente directive sur l'industrie communautaire, les consommateurs, la concurrence et le fonctionnement du marché intérieur, que, concernant les pièces qui constituent les produits complexes, cette analyse devrait notamment examiner la possibilité d'une harmonisation sur la base d'options éventuelles, y compris un système de rémunération et une durée limitée de la période d'exclusivité; que, au plus tard un an après la présentation de son analyse, la Commission devrait, après consultation des parties les plus touchées, proposer au Parlement européen et au Conseil toute modification de la présente directive nécessaire pour achever le marché intérieur en ce qui concerne les pièces de produits complexes et toute autre modification qu'elle jugera nécessaire;

(20) considérant que la disposition transitoire contenue à l'article 14 concernant le dessin ou modèle d'une pièce utilisée dans le but de permettre la réparation d'un produit complexe en vue de lui rendre son apparence initiale ne doit en aucun cas être interprétée comme constituant un obstacle à la libre circulation d'un produit qui constitue cette pièce;

(21) considérant que les motifs matériels de refus de l'enregistrement dans les États membres qui soumettent les demandes à un examen sur le fond préliminaire à l'enregistrement et les motifs matériels d'annulation du dessin ou modèle enregistré dans tous les États membres doivent être énumérés de manière exhaustive,

ONT ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE:

Article premier Définitions. Aux fins de la présente directive, on entend par:

a)«dessin ou modèle»: l'apparence d'un produit ou d'une partie de produit que lui confèrent, en particulier, les caractéristiques des lignes, des contours, des couleurs, de la forme, de la texture et/ou des matériaux du produit lui-même et/ou de son ornementation;

b) «produit»: tout article industriel ou artisanal, y compris, entre autres, les pièces conçues pour être assemblées en un produit complexe, emballage, présentation, symbole graphique et caractère typographique, à l'exclusion, toutefois, des programmes d'ordinateur;

c) «produit complexe»: un produit se composant de pièces multiples qui peuvent être remplacées de manière à permettre le démontage et le remontage du produit.

Article 2. Champ d'application

1. La présente directive s'applique:

a) aux enregistrements de dessins ou modèles auprès des services centraux de la propriété industrielle des États membres;

b) aux enregistrements de dessins ou modèles auprès du bureau Benelux des dessins ou modèles;

c) aux enregistrements de dessins ou modèles effectués en application d'un accord international produisant ses effets dans un État membre;

d) aux demandes d'enregistrement de dessins ou modèles visées aux points a), b) et c).

2. Aux fins de la présente directive, l'enregistrement d'un dessin ou modèle comprend également la publication suivant le dépôt d'un dessin ou modèle auprès du service de la propriété industrielle d'un État membre dans lequel cette publication a pour effet de créer des droits sur un dessin ou modèle.

Article 3. Conditions de protection

1. Les États membres protègent les dessins ou modèles par l'enregistrement et confèrent à leurs titulaires des droits exclusifs conformément aux dispositions de la présente directive.

2. La protection d'un dessin ou modèle par l'enregistrement n'est assurée que dans la mesure où il est nouveau et présente un caractère individuel.

3. Un dessin ou modèle appliqué à un produit ou incorporé dans un produit qui constitue une pièce d'un produit complexe n'est considéré comme nouveau et présentant un caractère individuel que dans la mesure où:

a) la pièce, une fois incorporée dans le produit complexe, reste visible lors d'une utilisation normale de ce produit, et

b) les caractéristiques visibles de la pièce remplissent en tant que telles les conditions de nouveauté et de caractère individuel.

4. Par «utilisation normale» au sens du paragraphe 3, point a), on entend l'utilisation par l'utilisateur final, à l'exception de l'entretien, du service ou de la réparation.

Article 4 Nouveauté

Un dessin ou modèle est considéré comme nouveau si, à la date de présentation de la demande d'enregistrement ou à la date de priorité, si une priorité est revendiquée, aucun dessin ou modèle identique n'a été divulgué au public. Des dessins ou modèles sont considérés comme identiques lorsque leurs caractéristiques ne diffèrent que par des détails insignifiants.

Article 5 Caractère individuel

1. Un dessin ou 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 ou modèle qui a été divulgué au public avant la date de présentation de la demande d'enregistrement ou la date de priorité, si une priorité est revendiquée.

2. Pour apprécier le caractère individuel, il est tenu compte du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle.

Article 6 Divulgation

1. Aux fins de l'application des articles 4 et 5, un dessin ou modèle est réputé avoir été divulgué au public s'il a été publié après enregistrement ou autrement, ou exposé, utilisé dans le commerce ou rendu public de toute autre manière, sauf si ces faits, dans la pratique normale des affaires, ne pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés du secteur concerné, opérant dans la Communauté avant la date de présentation de la demande d'enregistrement ou la date de priorité, si une priorité est revendiquée. Toutefois, le dessin ou modèle n'est pas réputé avoir été divulgué au public uniquement parce qu'il a été divulgué à un tiers à des conditions explicites ou implicites de secret.

2. Aux fins de l'application des articles 4 et 5, il n'est pas tenu compte d'une divulgation si un dessin ou modèle, pour lequel la protection est revendiquée au titre d'un enregistrement dans un État membre, a été divulgué au public:

a) par le créateur ou son ayant droit ou par un tiers sur la base d'informations fournies ou d'actes accomplis par le créateur ou son ayant droits, et ce,

b) pendant la période de douze mois précédant la date de présentation de la demande d'enregistrement ou la date de priorité, si une priorité est revendiquée.

3. Le paragraphe 2 est également applicable lorsque le dessin ou modèle a été divulgué au public à la suite d'une conduite abusive à l'égard du créateur ou de son ayant droit.

Article 7 Dessins ou modèles imposés par leur fonction technique et dessins ou modèles d'interconnexions

1. L'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits sur les caractéristiques de l'apparence d'un produit qui sont exclusivement imposées par sa fonction technique.

2. L'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits sur les caractéristiques de l'apparence d'un produit qui doivent nécessairement être reproduites dans leur forme et leurs dimensions exactes pour que le produit dans lequel est incorporé ou auquel est appliqué le dessin ou modèle puisse mécaniquement être raccordé à un autre produit, être placé à l'intérieur ou autour d'un autre produit, ou être mis en contact avec un autre produit, de manière que chaque produit puisse remplir sa fonction.

3. Par dérogation au paragraphe 2, l'enregistrement confère des droits sur un dessin ou modèle répondant aux conditions fixées aux articles 4 et 5, qui a pour objet de permettre l'assemblage ou la connexion multiples de produits interchangeables à l'intérieur d'un système modulaire.

Article 8 Dessins et modèles contraires à l'ordre public ou à la moralité publique

L'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits lorsque le dessin ou modèle est contraire à l'ordre public ou à la moralité publique.

Article 9 Étendue de la protection

1. La protection conférée par l'enregistrement d'un dessin ou modèle s'étend à tout dessin ou modèle qui ne produit pas sur l'utilisateur averti une impression visuelle globale différente.

2. Pour apprécier l'étendue de la protection, il est tenu compte du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle.

Article 10 Durée de la protection

Par l'enregistrement, un dessin ou modèle qui remplit les conditions prévues à l'article 3, paragraphe 2, est protégé pendant une ou plusieurs périodes de cinq ans à compter de la date de présentation de la demande d'enregistrement. Le titulaire du droit pourra faire

proroger la durée de la protection d'une ou de plusieurs périodes de cinq ans jusqu'à un maximum de vingt-cinq ans à compter de la date de présentation de la demande.

Article 11 Nullité ou refus d'enregistrement

1. L'enregistrement est refusé ou, si un dessin ou modèle a été enregistré, la nullité de l'enregistrement du dessin ou modèle est prononcée:

a) si le dessin ou modèle ne répond pas à la définition visée à l'article 1er, point a), ou

b) s'il ne remplit pas les conditions fixées aux articles 3 à 8, ou

c) si le demandeur ou le titulaire de l'enregistrement ne possède pas le droit au dessin ou modèle selon la législation de l'État membre concerné, ou

d) si le dessin ou modèle est en conflit avec un dessin ou modèle antérieur qui a fait l'objet d'une divulgation au public après la date de présentation de la demande d'enregistrement ou après la date de priorité, si une priorité est revendiquée, et qui est protégé depuis une date antérieure par l'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire ou par une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire, par l'enregistrement d'un dessin ou modèle dans l'État membre concerné ou par une demande d'obtention du droit afférent.

2. Tout État membre peut prévoir que l'enregistrement d'un dessin ou modèle est refusé ou, si le dessin ou modèle a été enregistré, que la nullité de l'enregistrement est prononcée:

a) s'il est fait usage d'un signe distinctif dans un dessin ou modèle ultérieur et que le droit communautaire ou la législation de l'État membre concerné régissant ce signe confère au titulaire du signe le droit d'interdire cette utilisation, ou

b) si le dessin ou modèle constitue une utilisation non autorisée d'une œuvre protégée par la législation sur le droit d'auteur de l'État membre concerné, ou

c) si le dessin ou modèle constitue un usage abusif de l'un des éléments qui sont énumérés à l'article 6 ter de la convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle, ou un usage abusif de signes, emblèmes et armoiries autres que ceux visés à l'article 6 ter de ladite convention, et qui présentent un intérêt public particulier pour l'État membre concerné.

3. Le motif prévu au paragraphe 1, point c), peut être invoqué uniquement par la personne qui est titulaire du droit sur le dessin ou modèle au regard de la législation de l'État membre concerné.

4. Les motifs prévus au paragraphe 1, point d), et au paragraphe 2, points a) et b), peuvent être invoqués uniquement par le demandeur ou le titulaire du droit litigieux.

5. Le motif prévu au paragraphe 2, point c), peut être invoqué uniquement par la personne ou l'organe concerné par l'usage.

6. Les paragraphes 4 et 5 ne portent pas atteinte à la faculté des États membres de prévoir que les motifs prévus au paragraphe 1, point d), et au paragraphe 2, point c), peuvent également être invoqués par l'autorité compétente de tel État membre de sa propre initiative.

7. Si un dessin ou modèle a été refusé à l'enregistrement ou qu'un enregistrement a été annulé conformément au paragraphe 1, point b), ou au paragraphe 2, le dessin ou modèle peut être enregistré ou l'enregistrement être maintenu sous une forme modifiée si, sous ladite forme, il répond aux critères d'octroi de la protection et que l'identité du dessin ou modèle est conservée. Par enregistrement ou maintien sous une forme modifiée, on peut entendre l'enregistrement assorti d'une renonciation partielle de la part du titulaire du dessin ou modèle ou l'inscription au registre des dessins et modèles d'une décision judiciaire prononçant la nullité partielle du dessin ou modèle.

8. Par dérogation aux paragraphes 1 à 7, tout État membre peut prévoir que des motifs de refus d'enregistrement ou de nullité, valables dans cet État avant la date d'entrée en vigueur des dispositions nécessaires pour transposer la présente directive, sont applicables aux demandes d'enregistrement de dessins ou modèles qui ont été introduites antérieurement à cette date, ainsi qu'aux enregistrements qui en résultent.

9. La nullité de l'enregistrement d'un dessin ou modèle peut être prononcée même après extinction du droit ou renonciation à ce droit.

Article 12 Droits conférés par l'enregistrement

1. L'enregistrement d'un dessin ou modèle confère à son titulaire le droit exclusif de l'utiliser et d'interdire à tout tiers n'ayant pas son consentement de l'utiliser. Par utilisation au sens de la présente disposition, 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 ou auquel celui-ci est appliqué, ou le stockage du produit aux fins précitées.

2. Pour autant que, en vertu de la législation d'un État membre, les actes visés au paragraphe 1 n'aient pas pu être empêchés avant la date d'entrée en vigueur des dispositions nécessaires pour se conformer à la présente directive, les droits conférés par l'enregistrement

du dessin ou modèle ne peuvent être invoqués pour empêcher la poursuite de tels actes par toute personne ayant commencé à se livrer auxdits actes avant cette date.

Article 13 Limitation des droits conférés par l'enregistrement

1. Les droits conférés dès l'enregistrement d'un dessin ou modèle ne s'exercent pas à l'égard:

a) d'actes accomplis à titre privé et à des fins non commerciales;

b) d'actes accomplis à des fins expérimentales;

c) d'actes de reproduction à des fins d'illustration ou d'enseignement, pour autant que ces actes soient compatibles avec les pratiques commerciales loyales, ne portent pas indûment préjudice à l'exploitation normale du dessin ou modèle et que la source en soit indiquée.

2. En outre, les droits conférés dès l'enregistrement d'un dessin ou modèle ne s'exercent pas à l'égard:

a) des équipements à bord de navires ou d'aéronefs immatriculés dans un autre pays lorsqu'ils pénètrent temporairement sur le territoire de l'État membre concerné;

b) de l'importation, dans cet État membre, de pièces détachées et d'accessoires aux fins de la réparation de ces véhicules;

c) de l'exécution de réparations sur ces véhicules.

Article 14 Disposition transitoire

Jusqu'à la date d'adoption des modifications apportées à la présente directive, sur proposition de la Commission, conformément aux dispositions de l'article 18, les États membres maintiennent en vigueur leurs dispositions juridiques existantes relatives à l'utilisation du dessin ou modèle d'une pièce utilisée dans le but de permettre la réparation d'un produit complexe en vue de lui rendre son apparence initiale et n'introduisent des modifications à ces dispositions que si l'objectif en est de libéraliser le marché de ces pièces.

Article 15 Épuisement des droits

Les droits conférés par l'enregistrement d'un dessin ou modèle ne s'étendent pas aux actes portant sur un produit dans lequel est incorporé ou auquel s'applique un dessin ou modèle entrant dans le champ de la protection, lorsque le produit a été mis sur le marché, sur le territoire de la Communauté, par le titulaire de l'enregistrement ou avec son consentement.

Article 16 Rapports avec les autres formes de protection

La présente directive s'applique sans préjudice des dispositions du droit communautaire ou du droit de l'Etat membre concerné qui s'appliquent aux dessins ou

modèles non enregistrés, aux marques et autres signes distinctifs, aux brevets et modèles d'utilité, aux caractères typographiques, à la responsabilité civile et à la concurrence déloyale.

Article 17 Rapports avec le droit d'auteur

Un dessin ou modèle ayant fait l'objet d'un enregistrement dans ou pour un État membre, conformément aux dispositions de la présente directive, bénéficie également de la protection accordée par la législation sur le droit d'auteur de cet État à partir de la date à laquelle le dessin ou modèle a été créé ou fixé sous une forme quelconque. La portée et les conditions d'obtention de cette protection, y compris le degré d'originalité requis, sont déterminées par chaque État membre.

Article 18 Révision

Trois ans après la date limite de transposition fixée à l'article 19, la Commission présente une analyse des effets des dispositions de la présente directive sur l'industrie communautaire, en particulier sur les secteurs industriels les plus touchés, notamment les fabricants de produits complexes et de pièces, les consommateurs, la concurrence et le fonctionnement du marché intérieur. Au plus tard un an après, la Commission propose au Parlement européen et au Conseil toute modification à la présente directive nécessaire pour achever le marché intérieur en ce qui concerne les pièces de produits complexes et toute autre modification qu'elle juge nécessaire au vu de ses consultations avec les parties les plus touchées.

Article 19 Mise en œuvre

1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive au plus tard le 28 octobre 2001.

Lorsque les États membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les États membres.

2. Les États membres communiquent à la Commission les dispositions de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

Article 20 Entrée en vigueur

La présente directive entre en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication au Journal officiel des Communautés européennes.

Article 21 Destinataires

Les États membres sont destinataires de la présente directive.

ANNEXE 3

Règlement (CE) no 6/2002 du Conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires

LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 308,

vu la proposition de la Commission(1),

vu l'avis du Parlement européen(2),

vu l'avis du Comité économique et social(3),

considérant ce qui suit:

(1) Un système unifié d'obtention d'un dessin ou modèle communautaire bénéficiant d'une protection uniforme et produisant des effets uniformes sur tout le territoire de la Communauté contribue à la réalisation des objectifs de la Communauté définis dans le traité.

(2) Seuls les pays du Benelux ont introduit une législation uniforme pour protéger les dessins ou modèles. Dans tous les autres États membres, la protection des dessins ou modèles relève du droit national et est limitée au territoire de l'État membre concerné. Les dessins ou modèles identiques peuvent donc bénéficier d'une protection qui diffère selon l'État membre et couvre des propriétaires différents, ce qui entraîne inévitablement des conflits lors des échanges entre États membres.

(3) Les différences substantielles existant entre les législations des États membres qui régissent les dessins ou modèles constituent autant d'obstacles et de sources de distorsion de la concurrence au niveau communautaire. À la différence du commerce intérieur des produits intégrant un dessin ou un modèle et de la concurrence entre ces produits au niveau national, le commerce et la concurrence dans la Communauté sont empêchés et faussés par le nombre important de demandes, de bureaux, de procédures, de réglementations, de droits exclusifs limités à un pays ainsi que par les dépenses administratives cumulées qui entraînent pour le demandeur des frais et taxes élevés. La directive 98/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles(4) contribue à remédier à cette situation.

(4) La limitation de la protection des dessins ou modèles au territoire des différents États membres, que leurs législations soient ou non rapprochées, peut entraîner une division du marché intérieur dans le cas de produits qui incorporent un dessin ou modèle faisant l'objet de droits nationaux détenus par des personnes différentes, ce qui est de nature à faire obstacle à la libre circulation des marchandises.

(5) Il est donc nécessaire de créer un dessin ou modèle communautaire directement applicable dans chaque État membre parce que ce n'est qu'ainsi que l'on pourra, en présentant une demande unique devant l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) suivant une procédure unique en vertu d'une législation unique, obtenir une protection d'un dessin ou d'un modèle pour un territoire unique comprenant tous les États membres.

(6) Étant donné que les objectifs de l'action envisagée, à savoir notamment une protection d'un dessin ou d'un modèle pour un territoire unique comprenant tous les États membres, ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres en raison de l'importance et des effets de la création d'un dessin ou modèle communautaire et d'une autorité communautaire en la matière, et peuvent donc être mieux réalisés au niveau communautaire, la Communauté peut prendre des mesures conformément au principe de subsidiarité consacré à l'article 5 du traité. Conformément au principe de proportionnalité tel qu'énoncé audit article, le présent règlement n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs.

(7) Une protection accrue de l'esthétique industrielle a pour effet non seulement d'encourager les créateurs individuels à contribuer à établir la supériorité communautaire dans ce domaine, mais également de favoriser l'innovation et le développement de nouveaux produits et l'investissement dans leur production.

(8) Un système de protection des dessins ou modèles plus accessible et mieux adapté aux nécessités du marché intérieur est de ce fait essentiel pour l'économie communautaire.

(9) Les dispositions matérielles du présent règlement relatives à la législation sur les dessins ou modèles devraient être alignées sur les dispositions correspondantes de la directive 98/71/CE.

(10) L'innovation technologique ne devrait pas être entravée par l'octroi de la protection des dessins ou modèles à des caractéristiques imposées exclusivement par une fonction technique, étant entendu qu'il n'en résulte pas qu'un dessin ou modèle doit présenter un caractère esthétique. De même, l'interopérabilité de produits de fabrications différentes ne

devrait pas être entravée par l'extension de la protection aux dessins ou modèles des raccords mécaniques. Par conséquent, les caractéristiques d'un dessin ou modèle qui sont exclues de la protection pour ces motifs ne devraient pas être prises en considération pour apprécier si d'autres caractéristiques de ce dessin ou modèle remplissent les conditions d'obtention de la protection.

(11) Toutefois, les raccords mécaniques de produits modulaires peuvent constituer un élément important des caractéristiques innovatrices de produits modulaires et un atout précieux pour leur commercialisation, de sorte qu'ils devraient être admis à bénéficier de la protection.

(12) La protection ne devrait pas être étendue aux pièces qui ne sont pas visibles lors d'une utilisation normale d'un produit ni aux caractéristiques d'une pièce qui ne sont pas visibles lorsque celle-ci est montée, ni aux caractéristiques des pièces qui ne rempliraient pas, en tant que telles, les exigences de nouveauté et de caractère individuel. Les caractéristiques d'un dessin ou modèle qui sont exclues de la protection pour ces motifs ne devraient, par conséquent, pas être prises en considération pour apprécier si d'autres caractéristiques de ce dessin ou modèle remplissent les conditions d'obtention de la protection.

(13) La directive 98/71/CE ne permet pas de procéder à un rapprochement total des législations des États membres relatives à l'utilisation de dessins ou modèles protégés dans le but de permettre la réparation d'un produit complexe en vue de lui rendre son apparence initiale, lorsque le dessin ou modèle est appliqué à un produit ou incorporé dans un produit qui constitue une pièce d'un produit complexe dont l'apparence conditionne le dessin ou modèle protégé. Dans le cadre de la procédure de conciliation concernant ladite directive, la Commission s'est engagée à analyser l'impact des dispositions de cette directive trois ans après la date limite de transposition de celle-ci, en particulier sur les secteurs industriels les plus concernés. Dans ces conditions, il convient de ne pas conférer de protection au titre de dessin ou modèle communautaire à l'égard d'un dessin ou modèle qui est appliqué à un produit, ou incorporé dans un produit qui constitue une pièce d'un produit complexe dont l'apparence conditionne le dessin ou modèle et qui est utilisée dans le but de permettre la réparation d'un produit complexe en vue de lui rendre son apparence initiale, tant que le Conseil n'a pas arrêté sa politique en la matière sur la base d'une proposition de la Commission.

(14) L'appréciation du caractère individuel d'un dessin ou modèle devrait consister à déterminer s'il existe une différence claire entre l'impression globale qu'il produit sur un

utilisateur averti qui le regarde et celle produite sur lui par le patrimoine des dessins ou modèles, compte tenu de la nature du produit auquel le dessin ou modèle s'applique ou dans lequel celui-ci est incorporé et, notamment, du secteur industriel dont il relève et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle.

(15) Le dessin ou modèle communautaire devrait autant que possible répondre aux besoins de tous les secteurs de l'économie de la Communauté.

(16) Certains de ces secteurs produisent d'importantes quantités de dessins ou modèles destinés à des produits qui ont souvent un cycle de vie économique court, pour lesquels il est avantageux d'obtenir la protection sans devoir supporter les formalités d'enregistrement et pour lesquels la durée de protection joue un rôle secondaire. En revanche, il existe des secteurs qui apprécient les avantages de l'enregistrement en raison du degré plus élevé de sécurité juridique qu'il procure et qui demandent à bénéficier d'une protection plus longue correspondant à la durée de vie prévisible de leurs produits sur le marché.

(17) Cette situation requiert deux formes de protection, à savoir une protection à court terme correspondant au dessin ou modèle non enregistré et une protection à plus long terme correspondant au dessin ou modèle enregistré.

(18) Un dessin ou modèle communautaire enregistré exige la création et la tenue d'un registre sur lequel seront inscrites toutes les demandes qui satisfont à des conditions formelles et ont obtenu une date de dépôt de demande d'enregistrement. En principe, le système d'enregistrement ne devrait pas être basé sur un examen visant à déterminer préalablement à l'enregistrement si le dessin ou modèle remplit les conditions d'obtention de la protection, ce qui permettrait de réduire au minimum les modalités de l'enregistrement et autres démarches à accomplir par le demandeur.

(19) Pour être valide, un dessin ou modèle communautaire devrait être nouveau et posséder un caractère individuel par rapport à d'autres dessins ou modèles.

(20) Il est également nécessaire de permettre au créateur ou à son ayant droit de tester les produits intégrant le dessin ou modèle sur le marché avant de décider si la protection offerte par l'enregistrement communautaire est souhaitable. À cette fin, il est nécessaire de prévoir que la divulgation du dessin ou modèle par le créateur ou son ayant droit, ou la divulgation abusive pendant une période de douze mois précédant la date de dépôt de la demande d'enregistrement, ne devrait pas empêcher d'évaluer la nouveauté ou le caractère individuel du dessin ou modèle en question.

(21) La nature exclusive du droit conféré par le dessin ou modèle communautaire enregistré correspond à la volonté de lui donner une sécurité juridique plus grande. En revanche, le dessin ou modèle communautaire non enregistré ne devrait conférer que le droit d'empêcher la copie. La protection ne peut donc s'étendre à des produits auxquels sont appliqués des dessins ou modèles qui sont le résultat d'un dessin ou modèle conçu de manière indépendante par un deuxième créateur. Ce droit devrait également être étendu au commerce des produits auxquels sont appliqués des dessins ou modèles délictueux.

(22) Les mesures destinées à garantir l'exercice de ces droits sont du ressort du législateur national. Il est donc nécessaire de prévoir certaines sanctions de base uniformes dans tous les États membres. Ces sanctions devraient permettre, quelle que soit la juridiction saisie, de mettre fin aux actes délictueux.

(23) Tout tiers qui établit avoir commencé à utiliser de bonne foi, même dans le commerce, dans la Communauté - ou fait des préparatifs sérieux et effectifs à cette fin - un dessin ou modèle qui est compris dans l'étendue de la protection d'un dessin ou modèle communautaire enregistré et qui ne constitue pas une copie de ce dernier, peut bénéficier d'un droit d'exploitation limité de ce dessin ou modèle.

(24) L'un des objectifs fondamentaux du présent règlement est que la procédure à suivre pour faire enregistrer un dessin ou modèle communautaire s'accompagne pour le demandeur d'un minimum de frais et de difficultés, afin de la rendre facilement accessible aux petites et moyennes entreprises ainsi qu'aux créateurs indépendants.

(25) Les secteurs de l'économie qui produisent, sur de brèves périodes de temps, un grand nombre de dessins ou modèles à cycle de vie relativement court, dont une faible proportion seulement sera finalement commercialisée, trouveront avantage à utiliser le dessin ou modèle communautaire non enregistré. Ces secteurs ont également besoin de pouvoir recourir plus facilement aux dessins ou modèles communautaires enregistrés. Ce besoin serait, par conséquent, satisfait par la possibilité de combiner plusieurs dessins ou modèles dans une demande multiple. Les dessins ou modèles compris dans une demande multiple peuvent, toutefois, être traités indépendamment les uns des autres en ce qui concerne la mise en oeuvre, les licences, les droits réels, l'exécution forcée, les procédures d'insolvabilité, la renonciation, le renouvellement, la cession, l'ajournement de la publication ou la déclaration de nullité.

(26) La publication normale après enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire pourrait dans certains cas ruiner ou mettre en péril le succès d'une opération

commerciale englobant ce dessin ou ce modèle. Dans de tels cas, la solution consisterait à obtenir l'ajournement de la publication pendant un délai raisonnable.

(27) L'examen des recours en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré par une seule instance se traduirait par des économies de coût et de temps par rapport aux procédures faisant intervenir des tribunaux nationaux différents.

(28) Il est de ce fait nécessaire de prévoir des garanties comprenant un droit de recours auprès d'une chambre de recours et, en dernier ressort, auprès de la Cour de justice. Cette solution contribuerait à une interprétation uniforme des conditions de validité des dessins ou modèles communautaires.

(29) Il est essentiel que l'exercice des droits conférés par un dessin ou modèle communautaire puisse être garanti d'une manière efficace sur tout le territoire de la Communauté.

(30) Le système de règlement des litiges devrait éviter dans toute la mesure du possible le "forum shopping". Il est donc nécessaire d'établir des règles claires de compétence internationale.

(31) Le présent règlement n'exclut pas l'application aux dessins ou modèles protégés par le dessin ou modèle communautaire des réglementations relatives à la propriété industrielle ou d'autres réglementations pertinentes des États membres, telles que celles relatives à la protection acquise par voie d'enregistrement ou celles relatives aux dessins ou modèles non enregistrés, aux marques commerciales, aux brevets et aux modèles d'utilité, à la concurrence déloyale et à la responsabilité civile.

(32) Il importe, en l'absence d'une harmonisation complète du droit d'auteur, de consacrer le principe du cumul de la protection spécifique des dessins ou modèles communautaires et de la protection par le droit d'auteur, tout en laissant aux États membres toute liberté pour déterminer l'étendue de la protection par le droit d'auteur et les conditions auxquelles cette protection est accordée.

(33) Les mesures nécessaires pour la mise en oeuvre du présent règlement sont arrêtées en conformité avec la décision 1999/468/CE du Conseil du 28 juin 1999 fixant les modalités de l'exercice des compétences d'exécution conférées à la Commission(5),

A ARRÊTÉ LE PRÉSENT RÈGLEMENT:

TITRE I. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier. Dessin ou modèle communautaire

1. Les dessins ou modèles qui remplissent les conditions énoncées dans le présent règlement sont ci-après dénommés "dessins ou modèles communautaires".

2. Un dessin ou modèle communautaire est protégé:

a) en qualité de "dessin ou modèle communautaire non enregistré", s'il est divulgué au public selon les modalités prévues par le présent règlement;

b) en qualité de "dessin ou modèle communautaire enregistré", s'il est enregistré selon les modalités prévues par le présent règlement.

3. Le dessin ou modèle communautaire a un caractère unitaire. Il produit les mêmes effets dans l'ensemble de la Communauté. Il ne peut être enregistré, transféré, faire l'objet d'une renonciation ou d'une décision de nullité et son usage ne peut être interdit que pour l'ensemble de la Communauté. Ce principe s'applique sauf disposition contraire du présent règlement.

Article 2. Office

L'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles), ci-après dénommé "Office", institué par le règlement (CE) n° 40/94 du Conseil du 20 décembre 1993 sur la marque communautaire(6), ci-après dénommé "règlement sur la marque communautaire", accomplit les tâches qui lui sont dévolues par le présent règlement.

TITRE II. DROIT DES DESSINS ET MODÈLES

Section 1. Conditions de protection

Article 3 Définitions.

Aux fins du présent règlement, on entend par:

a) "dessin ou modèle": l'apparence d'un produit ou d'une partie de produit que lui confèrent, en particulier, les caractéristiques des lignes, des contours, des couleurs, de la forme, de la texture et/ou des matériaux du produit lui-même et/ou de son ornementation;

b) "produit": tout article industriel ou artisanal, y compris, entre autres, les pièces conçues pour être assemblées en un produit complexe, emballage, présentation, symboles graphiques et caractères typographiques, à l'exclusion, toutefois, des programmes d'ordinateur;

c) "produit complexe": un produit se composant de pièces multiples qui peuvent être remplacées de manière à permettre le démontage et le remontage du produit.

Article 4. Conditions de protection

1. La protection d'un dessin ou modèle par un dessin ou modèle communautaire n'est assurée que dans la mesure où il est nouveau et présente un caractère individuel.

2. Un dessin ou modèle appliqué à un produit ou incorporé dans un produit qui constitue une pièce d'un produit complexe n'est considéré comme nouveau et présentant un caractère individuel que dans la mesure où:

a) la pièce, une fois incorporée dans le produit complexe, reste visible lors d'une utilisation normale de ce produit, et

b) les caractéristiques visibles de la pièce remplissent en tant que telles les conditions de nouveauté et de caractère individuel.

3. Par "utilisation normale" au sens du paragraphe 2, point a), on entend l'utilisation par l'utilisateur final, à l'exception de l'entretien, du service ou de la réparation.

Article 5. Nouveauté

1. Un dessin ou modèle est considéré comme nouveau si aucun dessin ou modèle identique n'a été divulgué au public:

a) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, avant la date à laquelle le dessin ou modèle pour lequel la protection est revendiquée a été divulgué au public pour la première fois;

b) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, avant la date de dépôt de la demande d'enregistrement du dessin ou modèle pour lequel la protection est demandée ou, si une priorité est revendiquée, la date de priorité.

2. Des dessins ou modèles sont considérés comme identiques lorsque leurs caractéristiques ne diffèrent que par des détails insignifiants.

Article 6. Caractère individuel

1. Un dessin ou 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 ou modèle qui a été divulgué au public:

a) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, avant la date à laquelle le dessin ou modèle pour lequel la protection est revendiquée a été divulgué au public pour la première fois;

b) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, avant la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou, si une priorité est revendiquée, avant la date de priorité.

2. Pour apprécier le caractère individuel, il est tenu compte du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle.

Article 7. Divulgation

1. Aux fins de l'application des articles 5 et 6, un dessin ou modèle est réputé avoir été divulgué au public s'il a été publié à la suite de l'enregistrement ou autrement, ou exposé, utilisé dans le commerce ou rendu public de toute autre manière, avant la date visée à l'article 5, paragraphe 1, point a), et à l'article 6, paragraphe 1, point a), ou à l'article 5, paragraphe 1, point b), et à l'article 6, paragraphe 1, point b), selon le cas, sauf si ces faits, dans la pratique normale des affaires, ne pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés du secteur concerné, opérant dans la Communauté. Toutefois, le dessin ou modèle n'est pas réputé avoir été divulgué au public s'il a seulement été divulgué à un tiers sous des conditions explicites ou implicites de secret.

2. Aux fins des articles 5 et 6, il n'est pas tenu compte d'une divulgation si un dessin ou modèle pour lequel la protection est revendiquée au titre de dessin ou modèle communautaire enregistré a été divulgué au public:

a) par le créateur ou son ayant droit ou par un tiers sur la base d'informations fournies ou d'actes accomplis par le créateur ou son ayant droit, et ce,

b) pendant la période de douze mois précédant la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou la date de priorité, si une priorité est revendiquée.

3. Le paragraphe 2 est également applicable lorsque le dessin ou modèle a été divulgué au public à la suite d'une conduite abusive à l'égard du créateur ou de son ayant droit.

Article 8. Dessins ou modèles imposés par leur fonction technique et dessins ou modèles d'interconnexions

1. Un dessin ou modèle communautaire ne confère pas de droits sur les caractéristiques de l'apparence d'un produit qui sont exclusivement imposées par sa fonction technique.

2. Un dessin ou modèle communautaire ne confère pas de droits sur les caractéristiques de l'apparence d'un produit qui doivent nécessairement être reproduites dans leur forme et leurs dimensions exactes pour que le produit dans lequel est incorporé ou auquel est appliqué le dessin ou modèle puisse mécaniquement être raccordé à un autre produit, être placé à l'intérieur ou autour d'un autre produit, ou être mis en contact avec un autre produit, de manière que chaque produit puisse remplir sa fonction.

3. Par dérogation au paragraphe 2, un dessin ou modèle communautaire confère des droits sur un dessin ou modèle répondant aux conditions fixées aux articles 5 et 6, qui a pour

objet de permettre l'assemblage ou la connexion multiples de produits interchangeables à l'intérieur d'un système modulaire.

Article 9. Dessins ou modèles contraires à l'ordre public ou aux bonnes moeurs

Un dessin ou modèle communautaire ne confère pas de droits lorsque le dessin ou modèle est contraire à l'ordre public ou aux bonnes moeurs.

Section 2. Étendue et durée de la protection

Article 10. Étendue de la protection

1. La protection conférée par le dessin ou modèle communautaire s'étend à tout dessin ou modèle qui ne produit pas sur l'utilisateur averti une impression visuelle globale différente.

2. Pour apprécier l'étendue de la protection, il est tenu compte du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle.

Article 11. Durée de la protection du dessin ou modèle communautaire non enregistré

1. Un dessin ou modèle qui remplit les conditions énoncées dans la section 1 est protégé en qualité de dessin ou modèle communautaire non enregistré pendant une période de trois ans à compter de la date à laquelle le dessin ou modèle a été divulgué au public pour la première fois au sein de la Communauté.

2. Aux fins du paragraphe 1, un dessin ou modèle est réputé avoir été divulgué au public au sein de la Communauté s'il a été publié, exposé, utilisé dans le commerce ou rendu public de toute autre manière de telle sorte que, dans la pratique normale des affaires, ces faits pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés du secteur concerné, opérant dans la Communauté. Toutefois, le dessin ou modèle n'est pas réputé avoir été divulgué au public uniquement parce qu'il a été divulgué à un tiers à des conditions explicites ou implicites de secret.

Article 12. Durée de la protection du dessin ou modèle communautaire enregistré

Par l'enregistrement par l'Office, un dessin ou modèle qui remplit les conditions énoncées dans la section 1 est protégé en qualité de dessin ou modèle communautaire enregistré pendant une période de cinq ans à compter de la date de dépôt de la demande d'enregistrement. Le titulaire du droit peut faire proroger la durée de la protection d'une ou de plusieurs périodes de cinq ans jusqu'à un maximum de vingt-cinq ans à compter de la date de dépôt de la demande.

Article 13. Renouvellement

1. L'enregistrement du dessin ou modèle communautaire est renouvelé sur demande du titulaire ou de toute personne expressément autorisée par lui, pour autant que la taxe de renouvellement ait été acquittée.

2. En temps utile avant l'expiration de l'enregistrement, l'Office informe de cette expiration le titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré ainsi que tout titulaire d'un droit inscrit au registre des dessins ou modèles communautaires, visé à l'article 72, ci-après dénommé "registre", sur ce dessin ou modèle communautaire enregistré. L'absence d'information n'engage pas la responsabilité de l'Office.

3. La demande de renouvellement est à présenter et la taxe de renouvellement à acquitter dans un délai de six mois expirant le dernier jour du mois au cours duquel la période de protection prend fin. À défaut, la demande peut encore être présentée et la taxe acquittée dans un délai supplémentaire de six mois prenant cours le lendemain du jour visé dans la première phrase, sous réserve du paiement d'une surtaxe au cours dudit délai supplémentaire.

4. Le renouvellement prend effet le jour suivant la date d'expiration de l'enregistrement. Il est inscrit au registre.

Section 3. Droit au dessin ou modèle communautaire

Article 14. Droit au dessin ou modèle communautaire

1. Le droit au dessin ou modèle communautaire appartient au créateur ou à son ayant droit.

2. Si plusieurs personnes ont réalisé conjointement un dessin ou modèle, le droit au dessin ou modèle communautaire leur appartient conjointement.

3. Cependant, lorsqu'un dessin ou modèle est réalisé par un salarié dans l'exercice de ses obligations ou suivant les instructions de son employeur, le droit au dessin ou modèle appartient à l'employeur, sauf convention contraire ou sauf disposition contraire de la législation nationale applicable.

Article 15. Revendication du droit à un dessin ou modèle communautaire

1. Si un dessin ou modèle communautaire non enregistré est divulgué ou revendiqué par une personne qui n'est pas habilitée en vertu de l'article 14 ou si un dessin ou modèle communautaire enregistré a été déposé ou enregistré au nom d'une telle personne, la personne habilitée aux termes dudit article peut, sans préjudice de tous autres droits ou actions, revendiquer d'être reconnue en tant que titulaire légitime du dessin ou modèle communautaire.

2. Lorsqu'une personne possède conjointement à une autre le droit à un dessin ou modèle communautaire, elle peut, conformément au paragraphe 1, revendiquer d'être reconnue en tant que cotitulaire.

3. Les actions visées aux paragraphes 1 ou 2 se prescrivent par trois ans à compter de la date de la publication pour un dessin ou modèle communautaire enregistré ou de la date de la divulgation pour le dessin ou modèle communautaire non enregistré. Cette disposition ne s'applique pas si la personne qui n'a pas droit au dessin ou modèle communautaire était de mauvaise foi au moment où ce dessin ou ce modèle a été déposé ou divulgué, ou lui a été transféré.

4. Dans le cas d'un dessin ou d'un modèle communautaire enregistré, les éléments suivants font l'objet d'une inscription au registre:

a) la mention de l'introduction d'une demande en justice en vertu du paragraphe 1;

b) la décision passée en force de chose jugée concernant la demande en justice ou toute autre mesure mettant fin à la procédure;

c) tout changement de propriété du dessin ou modèle communautaire enregistré dû à la décision passée en force de chose jugée.

Article 16. Effets de la décision de justice sur la titularité au dessin ou modèle communautaire enregistré

1. Lorsqu'un changement intégral de propriété d'un dessin ou modèle communautaire enregistré intervient à la suite d'une demande en justice formée en application de l'article 15, paragraphe 1, les licences et autres droits s'éteignent par l'inscription de la personne habilitée au registre.

2. Si, avant l'inscription au registre de l'introduction de la demande en justice prévue à l'article 15, paragraphe 1, le titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré ou un licencié a exploité le dessin ou modèle dans la Communauté ou fait des préparatifs effectifs et sérieux à cette fin, il peut poursuivre cette exploitation à condition de demander, dans le délai prescrit par le règlement d'exécution, une licence non exclusive au nouveau titulaire inscrit au registre. La licence doit être concédée pour une période et à des conditions raisonnables.

3. Le paragraphe 2 n'est pas applicable si le titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré ou de la licence était de mauvaise foi au moment du début de l'exploitation ou des préparatifs effectués à cette fin.

Article 17. Présomption en faveur du titulaire enregistré

La personne au nom de laquelle le dessin ou modèle communautaire est enregistré ou, avant l'enregistrement, la personne au nom de laquelle la demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire a été déposée est réputée être la personne possédant la titularité du droit dans toute procédure devant l'Office ainsi que dans toute autre procédure.

Article 18. Droit du créateur d'être désigné

Le créateur a le droit, à l'instar du demandeur ou du titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré, d'être désigné en tant que tel auprès de l'Office et dans le registre. Si le dessin ou modèle résulte d'un travail d'équipe, la désignation du créateur peut être remplacée par la désignation de l'équipe.

Section 4. Effets du dessin ou modèle communautaire

Article 19. Droits conférés par le dessin ou modèle communautaire

1. Le dessin ou modèle communautaire enregistré confère à son titulaire le droit exclusif de l'utiliser et d'interdire à tout tiers de l'utiliser sans son consentement. Par utilisation au sens de la présente disposition, 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 ou auquel celui-ci est appliqué, ou le stockage du produit à ces mêmes fins.

2. Le dessin ou modèle communautaire non enregistré ne confère cependant à son titulaire le droit d'interdire les actes visés au paragraphe 1 que si l'utilisation contestée résulte d'une copie du dessin ou modèle protégé.

L'utilisation contestée n'est pas considérée comme résultant d'une copie du dessin ou modèle protégé si elle résulte d'un travail de création indépendant réalisé par un créateur dont on peut raisonnablement penser qu'il ne connaissait pas le dessin ou modèle divulgué par le titulaire.

3. Le paragraphe 2 s'applique également à un dessin ou modèle communautaire enregistré soumis à un ajournement de publication tant que les inscriptions pertinentes au registre et le dossier n'ont pas été divulgués au public conformément à l'article 50, paragraphe 4.

Article 20. Limitation des droits conférés par le dessin ou modèle communautaire

1. Les droits conférés par un dessin ou modèle communautaire ne s'exercent pas à l'égard:

a) d'actes accomplis à titre privé et à des fins non commerciales;

b) d'actes accomplis à des fins expérimentales;

c) d'actes de reproduction à des fins d'illustration ou d'enseignement, pour autant que ces actes soient compatibles avec les pratiques commerciales loyales, ne portent pas indûment préjudice à l'exploitation normale du dessin ou modèle et que la source en soit indiquée.

2. En outre, les droits conférés par un dessin ou modèle communautaire ne s'exercent pas à l'égard:

a) des équipements à bord de navires ou d'aéronefs immatriculés dans un pays tiers, lorsqu'ils pénètrent temporairement sur le territoire de la Communauté;

b) de l'importation, dans la Communauté, de pièces détachées et d'accessoires aux fins de réparation de ces véhicules;

c) de l'exécution de réparations sur ces véhicules.

Article 21. Épuisement des droits

Les droits conférés par le dessin ou modèle communautaire ne s'étendent pas aux actes portant sur un produit dans lequel est incorporé ou auquel s'applique un dessin ou modèle entrant dans le champ de la protection du dessin ou modèle communautaire, lorsque le produit a été mis sur le marché, sur le territoire de la Communauté, par le titulaire du dessin ou modèle communautaire ou avec son consentement.

Article 22. Droits au dessin ou modèle communautaire enregistré fondés sur une utilisation antérieure

1. Peut se prévaloir d'un droit fondé sur une utilisation antérieure, tout tiers qui établit avoir, avant la date de dépôt de la demande, ou, si la priorité est revendiquée, avant la date de priorité, commencé à utiliser de bonne foi dans la Communauté - ou effectué des préparatifs sérieux et effectifs à cette fin - un dessin ou modèle qui est compris dans l'étendue de la protection d'un dessin ou modèle communautaire enregistré et qui ne constitue pas une copie de ce dernier.

2. Le droit fondé sur une utilisation antérieure donne la faculté à ce tiers d'exploiter le dessin ou le modèle aux fins pour lesquelles il avait commencé à utiliser celui-ci ou pour lesquelles il avait réalisé des préparatifs sérieux et effectifs avant la date de dépôt ou la date de priorité du dessin ou modèle communautaire enregistré.

3. Le droit fondé sur une utilisation antérieure ne donne pas la faculté d'octroyer une licence à autrui aux fins de l'exploitation du dessin ou modèle.

4. Le droit fondé sur une utilisation antérieure ne peut être transféré, si le tiers concerné est une entreprise, qu'avec la partie de l'activité de ladite entreprise dans le cadre de laquelle l'utilisation a été faite ou les préparatifs réalisés.

Article 23. Utilisation par le gouvernement

Toute disposition du droit d'un État membre autorisant l'utilisation de dessins ou modèles nationaux par le gouvernement ou pour le compte de celui-ci peut être appliquée aux dessins ou modèles communautaires, mais uniquement dans la mesure où cette utilisation est nécessaire à des fins essentielles de défense ou de sécurité.

Section 5. Nullité

Article 24. Déclaration de la nullité

1. Un dessin ou modèle communautaire enregistré est déclaré nul sur demande introduite auprès de l'Office, conformément à la procédure prévue aux titres VI et VII, ou par un tribunal des dessins ou modèles communautaires à la suite d'une demande reconventionnelle dans le cadre d'une action en contrefaçon.

2. La nullité de l'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire peut être prononcée même après extinction du droit ou renonciation à ce droit.

3. Un dessin ou modèle communautaire non enregistré est déclaré nul par un tribunal des dessins ou modèles communautaires sur demande introduite auprès dudit tribunal ou à la suite d'une demande reconventionnelle dans le cadre d'une action en contrefaçon.

Article 25. Motifs de nullité

1. Un dessin ou modèle communautaire ne peut être déclaré nul que:

a) si le dessin ou modèle ne répond pas à la définition visée à l'article 3, point a);

b) s'il ne remplit pas les conditions fixées aux articles 4 à 9;

c) si, en vertu d'une décision de justice, le titulaire ne possède pas le droit au dessin ou modèle communautaire au sens de l'article 14;

d) si le dessin ou modèle communautaire est en conflit avec un dessin ou modèle antérieur qui a fait l'objet d'une divulgation au public après la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou après la date de priorité du dessin ou modèle communautaire, si une priorité est revendiquée, et qui est protégé depuis une date antérieure par l'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire ou par une demande d'enregistrement d'un tel dessin ou modèle, ou par l'enregistrement d'un dessin ou modèle dans un État membre ou par une demande d'obtention du droit afférent;

e) s'il est fait usage d'un signe distinctif dans un dessin ou modèle ultérieur et que le droit communautaire ou la législation de l'État membre concerné régissant ce signe confère au titulaire du signe le droit d'interdire cette utilisation;

f) si le dessin ou modèle constitue une utilisation non autorisée d'une oeuvre protégée par la législation sur le droit d'auteur d'un État membre;

g) si le dessin ou modèle constitue un usage abusif de l'un des éléments qui sont énumérés à l'article 6 ter de la convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle, (ci-après dénommée "convention de Paris") ou un usage abusif de signes, emblèmes et armoiries autres que ceux visés audit article 6 ter, et qui présentent un intérêt public particulier pour un État membre.

2. Le motif prévu au paragraphe 1, point c), peut être invoqué uniquement par la personne qui est titulaire du dessin ou modèle communautaire au regard de l'article 14.

3. Les motifs prévus au paragraphe 1, points d), e) et f), peuvent être invoqués uniquement par le demandeur ou le titulaire du droit antérieur.

4. Le motif prévu au paragraphe 1, point g), peut être invoqué uniquement par la personne ou l'organe concerné par l'usage.

5. Les paragraphes 3 et 4 ne portent pas atteinte à la liberté des États membres de prévoir que les motifs visés au paragraphe 1, points d) et g), peuvent également être invoqués d'office par l'autorité compétente de l'État membre en question.

6. Un dessin ou modèle communautaire enregistré qui a été annulé conformément au paragraphe 1, point b), e), f) ou g), peut être maintenu sous une forme modifiée si, sous ladite forme, il répond aux critères d'octroi de la protection et que l'identité du dessin ou modèle est conservée. Par "maintien sous une forme modifiée", on entend l'enregistrement assorti d'une renonciation partielle de la part du titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré ou l'inscription au registre d'une décision judiciaire ou d'une décision de l'Office prononçant la nullité partielle du dessin ou modèle communautaire enregistré.

Article 26. Effets de la nullité

1. Un dessin ou modèle communautaire est réputé n'avoir pas eu, dès l'origine, les effets prévus par le présent règlement, dès lors qu'il a été déclaré nul.

2. Sous réserve des dispositions nationales relatives soit aux recours en réparation du préjudice causé par la faute ou la mauvaise foi du titulaire du dessin ou modèle communautaire, soit à l'enrichissement sans cause, l'effet rétroactif de la nullité du dessin ou modèle communautaire n'affecte pas:

a) les décisions en contrefaçon ayant acquis l'autorité de la chose jugée et exécutées antérieurement à la décision de nullité;

b) les contrats conclus antérieurement à la décision de nullité, dans la mesure où ils ont été exécutés antérieurement à cette décision; toutefois, la restitution de sommes versées en vertu du contrat, dans la mesure où les circonstances le justifient, peut être réclamée pour des raisons d'équité.

TITRE III. DES DESSINS ET MODÈLES COMMUNAUTAIRES COMME OBJETS DE PROPRIÉTÉ

Article 27. Assimilation des dessins ou modèles communautaires à des dessins ou modèles nationaux

1. Sauf dispositions contraires prévues par les articles 28, 29, 30, 31 et 32, le dessin ou modèle communautaire en tant qu'objet de propriété est considéré en sa totalité et pour l'ensemble de la Communauté comme l'enregistrement d'un dessin ou modèle de l'État membre sur le territoire duquel:

a) le titulaire a son siège ou son domicile à la date considérée, ou

b) si le point a) n'est pas applicable, le titulaire a un établissement à la date considérée.

2. S'il s'agit d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, l'application du paragraphe 1 se fait sur la base des inscriptions faites au registre.

3. En cas de cotitularité, si plusieurs titulaires remplissent la condition énoncée au paragraphe 1, l'État membre visé dans ce paragraphe est déterminé:

a) s'il s'agit d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, par référence au cotitulaire désigné d'un commun accord par les titulaires;

b) s'il s'agit d'un dessin ou d'un modèle communautaire enregistré, par référence au premier des cotitulaires dans l'ordre de leur inscription au registre.

4. Lorsque les paragraphes 1, 2 et 3 ne sont pas applicables, l'État membre visé au paragraphe 1 est celui sur le territoire duquel l'Office a son siège.

Article 28. Transfert du dessin ou modèle communautaire enregistré

Le transfert d'un dessin ou modèle communautaire enregistré est soumis aux dispositions suivantes:

a) sur demande d'une des parties le transfert est inscrit au registre et publié;

b) tant que le transfert n'a pas été inscrit au registre, l'ayant cause ne peut se prévaloir des droits découlant de l'enregistrement du dessin ou modèle communautaire;

c) lorsque des délais doivent être observés vis-à-vis de l'Office, l'ayant cause peut faire à l'Office les déclarations prévues à cet effet dès que celui-ci a reçu la demande d'enregistrement du transfert;

d) tous les documents qui, en vertu de l'article 66, doivent être notifiés au titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré sont adressés par l'Office à la personne enregistrée en qualité de titulaire ou, le cas échéant, à son représentant.

Article 29. Droits réels sur un dessin ou modèle communautaire enregistré

1. Le dessin ou modèle communautaire enregistré peut être donné en gage ou faire l'objet de droits réels.

2. Sur demande d'une des parties, les droits visés au paragraphe 1 sont inscrits au registre et publiés.

Article 30. Exécution forcée

1. Le dessin ou modèle communautaire enregistré peut faire l'objet de mesures d'exécution forcée.

2. En matière de procédure d'exécution forcée sur un dessin ou modèle communautaire enregistré, la compétence exclusive appartient aux tribunaux et aux autorités de l'État membre déterminé en application de l'article 27.

3. Sur requête d'une des parties, l'exécution forcée est inscrite au registre et publiée.

Article 31. Procédure d'insolvabilité

1. La seule procédure d'insolvabilité dans laquelle un dessin ou modèle communautaire peut être inclus est celle qui a été ouverte dans l'État membre sur le territoire duquel est situé le centre des intérêts principaux du débiteur.

2. En cas de copropriété d'un dessin ou modèle communautaire, le paragraphe 1 est applicable à la part du copropriétaire.

3. Lorsqu'un dessin ou modèle communautaire est compris dans une procédure d'insolvabilité, une inscription en ce sens doit être portée au registre et publiée au Bulletin des dessins ou modèles communautaires visé à l'article 73, paragraphe 1, sur demande de l'autorité nationale compétente.

Article 32. Licences

1. Le dessin ou modèle communautaire peut faire l'objet de licences pour tout ou partie de la Communauté. Les licences peuvent être exclusives ou non exclusives.

2. Sans préjudice d'éventuelles actions fondées sur le droit du contrat, le titulaire peut invoquer les droits conférés par le dessin ou modèle communautaire à l'encontre d'un licencié qui enfreint l'une des clauses du contrat de licence en ce qui concerne sa durée, la forme couverte par le dessin ou modèle, la gamme des produits pour lesquels la licence est octroyée et la qualité des produits fabriqués par le licencié.

3. Sans préjudice des stipulations du contrat de licence, le licencié ne peut engager une procédure relative à la contrefaçon d'un dessin ou modèle communautaire qu'avec le consentement du titulaire de celui-ci. Toutefois, le titulaire d'une licence exclusive peut engager une telle procédure si, après mise en demeure, le titulaire du dessin ou modèle communautaire n'agit pas lui-même en contrefaçon dans le délai approprié.

4. Tout licencié est recevable à intervenir dans l'instance en contrefaçon engagée par le titulaire du dessin ou modèle communautaire afin d'obtenir réparation du préjudice qui lui est propre.

5. Sur requête d'une des parties, l'octroi ou le transfert d'une licence de dessin ou modèle communautaire enregistré est inscrit au registre et publié.

Article 33. Opposabilité aux tiers

1. L'opposabilité aux tiers des actes juridiques visés aux articles 28, 29, 30 et 32 est régie par la législation de l'État membre déterminé conformément à l'article 27.

2. Pour les dessins ou modèles communautaires enregistrés, les actes juridiques visés aux articles 28, 29 et 32 ne sont opposables aux tiers, dans tous les États membres, qu'après leur inscription au registre. Toutefois, avant son inscription, un tel acte est opposable aux tiers qui ont acquis des droits sur le dessin ou modèle communautaire enregistré après la date de cet acte, mais qui avaient connaissance de celui-ci lors de l'acquisition de ces droits.

3. Le paragraphe 2 n'est pas applicable à l'égard d'une personne qui acquiert le dessin ou modèle communautaire enregistré ou un droit sur le dessin ou modèle communautaire enregistré par transfert de l'entreprise dans sa totalité ou par toute autre succession à titre universel.

4. Jusqu'à l'entrée en vigueur dans les États membres de dispositions communes en matière d'insolvabilité, l'opposabilité aux tiers d'une procédure d'insolvabilité est régie par le droit de l'État membre où en premier lieu une telle procédure a été ouverte au sens de la loi nationale ou des réglementations applicables en la matière.

Article 34. La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire en tant qu'objet de propriété

1. La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire en tant qu'objet de propriété est considérée, en sa totalité et pour l'ensemble du territoire de la Communauté, comme l'enregistrement d'un dessin ou modèle de l'État membre déterminé conformément à l'article 27.

2. Les articles 28, 29, 30, 31, 32 et 33 s'appliquent, mutatis mutandis, aux demandes d'enregistrement de dessins ou modèles communautaires. Lorsque la mise en oeuvre de l'une de ces dispositions est subordonnée à l'inscription au registre, cette formalité doit être accomplie lors de l'enregistrement du dessin ou modèle communautaire.

TITRE IV. DEMANDE D'ENREGISTREMENT D'UN DESSIN OU MODÈLE COMMUNAUTAIRE

Section 1. Dépôt de la demande et conditions auxquelles elle doit satisfaire

Article 35. Dépôt et transmission de la demande d'enregistrement

1. La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire est déposée, au choix du demandeur:

a) auprès de l'Office, ou

b) auprès du service central de la propriété industrielle d'un État membre, ou

c) dans les pays du Benelux, auprès du Bureau Benelux des dessins ou modèles.

2. Lorsque la demande est déposée auprès du service central de la propriété industrielle d'un État membre ou auprès du Bureau Benelux des dessins ou modèles, ce service ou ce Bureau prend toutes les mesures nécessaires pour transmettre la demande à l'Office dans un délai de deux semaines après son dépôt. Il peut exiger du demandeur une taxe qui ne dépasse pas le coût administratif correspondant à la réception et à la transmission de la demande.

3. Dès réception par l'Office d'une demande transmise par un service central de la propriété industrielle d'un État membre ou par le Bureau Benelux des dessins ou modèles, l'Office en informe le demandeur en indiquant la date de réception de la demande.

4. Dix ans après l'entrée en vigueur du présent règlement, la Commission établit un rapport sur le fonctionnement du système de dépôt des demandes d'enregistrement de dessins ou modèles communautaires assorti, le cas échéant, de propositions visant à modifier ce système.

Article 36. Conditions auxquelles la demande doit satisfaire

1. La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire doit contenir:

a) une requête en enregistrement,

b) les indications qui permettent d'identifier le demandeur,

c) une représentation du dessin ou modèle apte à être reproduite. Toutefois, si la demande porte sur un dessin et qu'elle contient une demande d'ajournement de la publication en vertu de l'article 50, la représentation du dessin peut être remplacée par un spécimen.

2. La demande doit également contenir l'indication des produits dans lesquels le dessin ou modèle est destiné à être incorporé ou auxquels il est destiné à être appliqué.

3. En outre, la demande peut contenir:

a) une description expliquant la représentation ou le spécimen;

b) une demande d'ajournement de la publication de l'enregistrement conforme à l'article 50;

c) des indications permettant d'identifier le représentant si le demandeur en a désigné un;

d) une classification en classes des produits dans lesquels le dessin ou modèle est destiné à être incorporé ou auxquels il est destiné à être appliqué;

e) la désignation du créateur ou de l'équipe de créateurs ou une déclaration sous la responsabilité du demandeur attestant que le créateur ou l'équipe de créateurs a renoncé au droit à être désigné.

4. La demande donne lieu au paiement de la taxe d'enregistrement et de la taxe de publication. Lorsqu'une demande d'ajournement est faite conformément au paragraphe 3, point b), la taxe de publication est remplacée par la taxe d'ajournement de la publication.

5. La demande doit satisfaire aux conditions prévues par le règlement d'exécution.

6. Les informations visées au paragraphe 2 et au paragraphe 3, points a) et d), ne portent pas atteinte à l'étendue de la protection du dessin ou du modèle en tant que tel.

Article 37. Demande multiple

1. Plusieurs dessins et modèles peuvent être combinés en une demande d'enregistrement multiple de dessins ou modèles communautaires. Sauf lorsqu'il s'agit d'ornementations, cette possibilité est subordonnée à la condition que les produits dans lesquels les dessins ou modèles sont destinés à être incorporés ou auxquels ils sont destinés à être appliqués fassent tous partie de la même classe de la classification internationale pour les dessins et modèles industriels.

2. Outre le paiement des taxes visées à l'article 36, paragraphe 4, la demande d'enregistrement multiple donne lieu au paiement d'une taxe supplémentaire d'enregistrement et d'une taxe supplémentaire de publication. Pour autant que la demande d'enregistrement multiple contient une demande d'ajournement de la publication, la taxe supplémentaire de publication est remplacée par la taxe supplémentaire d'ajournement de la publication. Les taxes supplémentaires correspondent à un pourcentage des taxes de base exigibles pour chaque dessin ou modèle supplémentaire.

3. La demande d'enregistrement multiple doit satisfaire aux conditions prévues par le règlement d'exécution.

4. Chacun des dessins ou modèles compris dans une demande multiple ou un enregistrement multiple peut être traité indépendamment des autres aux fins du présent règlement. Il peut notamment, indépendamment des autres, être mis en oeuvre, faire l'objet de licences, de droits réels, d'une exécution forcée, être compris dans une procédure d'insolvabilité, faire l'objet d'une renonciation, d'un renouvellement, d'une cession, d'un ajournement de la publication ou être déclaré nul. Une demande multiple ou un enregistrement multiple ne peut être divisé en demandes indépendantes ou en enregistrements indépendants que dans les conditions prévues par le règlement d'exécution.

Article 38. Date de dépôt

1. La date de dépôt de la demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire est celle à laquelle les documents contenant les informations prévues à l'article 36, paragraphe 1, sont déposés auprès de l'Office ou, si la demande est déposée auprès du service central de la propriété industrielle d'un État membre ou auprès du Bureau Benelux des dessins ou modèles, auprès de ce service ou de ce bureau.

2. Lorsque la demande est déposée au service central de la propriété industrielle d'un État membre ou au Bureau Benelux des dessins ou modèles et parvient à l'Office plus de deux mois après le dépôt des documents contenant les éléments visés à l'article 36, paragraphe 1, la date de dépôt de la demande est celle à laquelle l'Office reçoit ces documents, par dérogation au paragraphe 1.

Article 39. Valeur de dépôt national du dépôt communautaire

La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire à laquelle une date de dépôt a été accordée a, dans les États membres, la valeur d'un dépôt national régulier compte tenu, le cas échéant, du droit de priorité invoqué à l'appui de cette demande.

Article 40. Classification

L'annexe de l'arrangement de Locarno du 8 octobre 1968 instituant une classification internationale pour les dessins et modèles industriels s'applique aux fins du présent règlement.

Section 2. Priorité

Article 41. Droit de priorité

1. Celui qui a régulièrement déposé une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle ou d'un modèle d'utilité dans ou pour l'un des États parties à la convention de Paris ou à l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, ou son ayant cause, jouit, pour

effectuer le dépôt d'une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire pour le même dessin ou modèle ou pour le même modèle d'utilité, d'un droit de priorité pendant un délai de six mois à compter de la date de dépôt de la première demande.

2. Est reconnu comme donnant naissance au droit de priorité, tout dépôt ayant la valeur d'un dépôt national régulier en vertu de la législation nationale de l'État dans lequel il a été effectué ou en vertu d'accords bilatéraux ou multilatéraux.

3. Par "dépôt national régulier", on entend tout dépôt qui suffit à établir la date à laquelle la demande a été déposée, quel que soit le sort ultérieur réservé à cette demande.

4. Afin de déterminer la priorité, est considérée comme première demande, une demande ultérieure d'enregistrement d'un dessin ou modèle qui a déjà fait l'objet d'une première demande antérieure dans ou pour le même État, sous réserve que, à la date de dépôt de la demande ultérieure, la demande antérieure ait été retirée, abandonnée ou refusée sans avoir été soumise à l'inspection publique et sans laisser subsister de droits et qu'elle n'ait pas encore servi de base pour la revendication du droit de priorité. La demande antérieure ne peut plus servir alors pour la revendication du droit de priorité.

5. Si le premier dépôt a été effectué dans un État qui n'est pas partie à la convention de Paris ou à l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, les paragraphes 1 à 4 ne s'appliquent que dans la mesure où cet État, selon des constatations publiées, accorde, sur la base d'un dépôt effectué auprès de l'Office, un droit de priorité soumis à des conditions et ayant des effets équivalents à ceux prévus par le présent règlement.

Article 42. Revendication de priorité

Le demandeur d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire qui veut se prévaloir de la priorité d'une demande antérieure est tenu de produire une déclaration de priorité et une copie de la demande antérieure. Si la langue de la demande antérieure n'est pas une des langues de l'Office, celui-ci peut exiger une traduction de la demande antérieure dans une de ces langues.

Article 43. Effet du droit de priorité

Par l'effet du droit de priorité, la date de priorité est considérée comme date de dépôt de la demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire, aux fins des articles 5, 6, 7 et 22, de l'article 25, paragraphe 1, point d), et de l'article 50, paragraphe 1.

Article 44. Priorité d'exposition

1. Si le demandeur d'un dessin ou modèle communautaire enregistré a divulgué des produits dans lesquels le dessin ou le modèle est incorporé ou auxquels il est appliqué, lors

d'une exposition internationale officielle ou officiellement reconnue au sens de la convention sur les expositions internationales signée à Paris le 22 novembre 1928, il peut, à condition de déposer la demande dans un délai de six mois à compter de la date de la première divulgation de ces produits, se prévaloir à partir de cette date d'un droit de priorité au sens de l'article 43.

2. Tout demandeur qui souhaite se prévaloir de la priorité conformément au paragraphe 1 doit, dans les conditions fixées par le règlement d'exécution, apporter la preuve qu'il a présenté à l'exposition les produits dans lesquels le dessin ou modèle est incorporé ou auxquels il est appliqué.

3. Une priorité d'exposition accordée dans un État membre ou dans un pays tiers ne prolonge pas le délai de priorité prévu à l'article 41.

TITRE V. PROCÉDURE D'ENREGISTREMENT

Article 45. Examen de la conformité de la demande aux conditions de forme relatives au dépôt

1. L'Office examine si la demande répond aux conditions pour qu'il lui soit accordé une date de dépôt, conformément à l'article 36, paragraphe 1.

2. L'Office examine si:

a) la demande satisfait aux autres conditions prévues à l'article 36, paragraphes 2, 3, 4 et 5, et, en cas de demande multiple, à l'article 37, paragraphes 1 et 2;

b) la demande satisfait aux conditions de forme établies par le règlement d'exécution pour l'application des articles 36 et 37;

c) les conditions visées à l'article 77, paragraphe 2, sont remplies;

d) au cas où une priorité est revendiquée, il est satisfait aux exigences relatives à cette revendication.

3. Le règlement d'exécution détermine les modalités de l'examen de la conformité de la demande avec les conditions de forme relatives au dépôt.

Article 46. Irrégularités auxquelles il peut être remédié

1. Lorsque l'Office constate, dans le cadre de l'examen prévu à l'article 45, des irrégularités qui peuvent être rectifiées, il invite le demandeur à y remédier dans le délai prescrit.

2. Si les irrégularités portent sur les conditions visées à l'article 36, paragraphe 1, et si le demandeur se conforme à l'invitation de l'Office dans le délai prescrit, celui-ci accorde comme date de dépôt la date à laquelle il est remédié aux irrégularités constatées. S'il n'est pas

remédié aux irrégularités dans le délai prescrit, la demande n'est pas traitée en tant que demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire.

3. Si les irrégularités portent sur les conditions visées à l'article 45, paragraphe 2, points a), b) et c), y compris le paiement des taxes, et si le demandeur se conforme à l'invitation de l'Office dans le délai prescrit, celui-ci accorde comme date de dépôt la date initiale de dépôt de la demande. S'il n'est pas remédié, dans le délai prescrit, aux irrégularités ou au défaut de paiement constatés, l'Office rejette la demande.

4. Si les irrégularités portent sur les conditions visées à l'article 45, paragraphe 2, point d), et si le demandeur n'y remédie pas dans le délai prescrit, le droit de priorité pour la demande est perdu.

Article 47. Motifs de rejet des demandes d'enregistrement

1. Si l'Office constate, dans le cadre de l'examen prévu à l'article 45, que le dessin ou modèle qui fait l'objet d'une demande de protection:

a) ne répond pas à la définition visée à l'article 3, point a), ou

b) est contraire à l'ordre public ou aux bonnes moeurs,

l'Office rejette la demande.

2. La demande ne peut être rejetée qu'après que le demandeur a été mis en mesure de retirer ou de modifier sa demande ou de présenter ses observations.

Article 48. Enregistrement

Si la demande satisfait aux conditions que doit remplir une demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire et dans la mesure où cette demande n'a pas été rejetée en vertu de l'article 47, l'Office inscrit la demande au registre des dessins ou modèles communautaires en qualité de dessin ou modèle communautaire enregistré. L'inscription au registre porte la date de dépôt de la demande visée à l'article 38.

Article 49. Publication

Dès son enregistrement, le dessin ou modèle communautaire est publié par l'Office dans le Bulletin des dessins ou modèles communautaires, conformément à l'article 73, paragraphe 1. Le règlement d'exécution spécifie les éléments qui doivent faire l'objet de la publication.

Article 50. Ajournement de la publication

1. Le demandeur d'un dessin ou modèle communautaire enregistré peut demander, au moment du dépôt de sa demande, l'ajournement de la publication du dessin ou modèle

communautaire enregistré pendant un délai de trente mois à compter de la date de dépôt de la demande ou, si une priorité a été revendiquée, à compter de la date de priorité.

2. À la suite de cette demande, si les conditions visées à l'article 48 sont remplies, le dessin ou modèle communautaire enregistré est inscrit au registre, mais ni la représentation du dessin ou modèle, ni aucun dossier relatif à la demande n'est ouvert à l'inspection publique, sous réserve de l'article 74, paragraphe 2.

3. L'Office publie dans le Bulletin des dessins ou modèles communautaires la mention de l'ajournement de la publication du dessin ou modèle communautaire enregistré. Cette mention est accompagnée d'informations permettant d'identifier le titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré, la date de dépôt de la demande et tous autres renseignements prescrits par le règlement d'exécution.

4. À l'expiration du délai d'ajournement, ou à toute date antérieure à la demande du titulaire, l'Office ouvre à l'inspection publique toutes les inscriptions au registre et le dossier concernant la demande d'enregistrement et publie le dessin ou modèle communautaire enregistré dans le Bulletin des dessins ou modèles communautaires, à condition que, dans le délai prescrit par le règlement d'exécution:

a) la taxe de publication et, dans le cas d'une demande multiple, la taxe supplémentaire de publication aient été payées;

b) en cas d'utilisation de la faculté ouverte par l'article 36, paragraphe 1, point c), le titulaire ait déposé la représentation du dessin auprès de l'Office.

Si le titulaire ne se conforme pas à ces dispositions, le dessin ou modèle communautaire enregistré est réputé ne pas avoir eu, dès l'origine, les effets mentionnés dans le présent règlement.

5. Dans le cas d'une demande multiple, le paragraphe 4 peut ne s'appliquer qu'à certains des dessins ou modèles qui en font partie.

6. L'introduction d'actions en justice sur la base du dessin ou modèle communautaire enregistré pendant le délai d'ajournement de la publication est subordonnée à la condition que les informations contenues dans le registre et dans le dossier relatif à la demande aient été communiquées à la personne contre laquelle l'action est dirigée.

TITRE VI. RENONCIATION ET NULLITÉ DU DESSIN OU MODÈLE COMMUNAUTAIRE ENREGISTRÉ

Article 51. Renonciation

1. La renonciation à un dessin ou modèle communautaire enregistré est déclarée par écrit à l'Office par le titulaire. Elle n'a d'effet qu'après son inscription au registre.

2. En cas de renonciation à un dessin ou modèle communautaire dont la publication est ajournée, ledit dessin ou modèle communautaire est réputé ne pas avoir eu, dès l'origine, les effets mentionnés dans le présent règlement.

3. Un dessin ou modèle communautaire enregistré peut faire l'objet d'une renonciation partielle, à condition que la forme modifiée de ce dessin ou modèle réponde aux critères d'octroi de la protection et que l'identité du dessin ou modèle soit conservée.

4. La renonciation n'est inscrite au registre qu'avec l'accord du titulaire d'un droit inscrit au registre des dessins ou modèles communautaires. Si une licence a été inscrite au registre, la renonciation n'y est inscrite que si le titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré justifie qu'il a informé le licencié de son intention de renoncer. L'inscription est faite à l'issue du délai prescrit par le règlement d'exécution.

5. Si une action en revendication du droit à un dessin ou modèle communautaire enregistré en application de l'article 14 a été intentée devant un tribunal des dessins ou modèles communautaires, l'Office n'effectue pas l'inscription de la renonciation au registre sans l'accord du demandeur.

Article 52. Demande en nullité

1. Sous réserve de l'article 25, paragraphes 2, 3, 4 et 5, toute personne physique ou morale, ainsi qu'une autorité publique habilitée à cet effet, peut présenter à l'Office une demande en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré.

2. La demande est présentée par écrit et motivée. Elle n'est réputée présentée qu'après paiement de la taxe relative à la demande en nullité.

3. La demande en nullité est irrecevable si un tribunal des dessins ou modèles communautaires a statué entre les mêmes parties sur une demande ayant le même objet et la même cause et que cette décision a acquis l'autorité de la chose jugée.

Article 53. Examen de la demande

1. Si l'Office juge la demande en nullité recevable, il examine si les motifs de nullité visés à l'article 25 s'opposent au maintien du dessin ou modèle communautaire enregistré.

2. Au cours de l'examen de la demande, effectué conformément au règlement d'exécution, l'Office invite les parties, aussi souvent qu'il est nécessaire, à présenter, dans le délai qu'il leur impartit, leurs observations sur les communications qui émanent des autres parties ou qu'il leur a adressées.

3. La décision prononçant la nullité du dessin ou modèle communautaire enregistré est inscrite au registre des dessins ou modèles communautaires lorsqu'elle est définitive.

Article 54. Participation à la procédure du contrefacteur présumé

1. Au cas où une demande en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré a été présentée et aussi longtemps que l'Office n'a pas pris de décision définitive, tout tiers qui apporte la preuve qu'une procédure en contrefaçon fondée sur le même dessin ou modèle communautaire a été engagée à son encontre peut participer à la procédure de nullité, à condition qu'il en fasse la demande dans un délai de trois mois à compter de la date à laquelle l'action en contrefaçon a été introduite.

Cette disposition s'applique à tout tiers qui apporte la preuve que, après avoir été requis par le titulaire du dessin ou modèle communautaire de cesser la contrefaçon présumée dudit dessin ou modèle, il introduit à l'encontre dudit titulaire une action tendant à faire constater judiciairement qu'il n'est pas contrefacteur.

2. La demande de participation à l'instance doit être présentée par écrit et motivée. Elle ne prend effet qu'après paiement de la taxe visée à l'article 52, paragraphe 2. La demande est ensuite traitée, sous réserve des exceptions prévues par le règlement d'exécution, comme une demande en nullité.

TITRE VII. RECOURS

Article 55. Décisions susceptibles de recours

1. Les décisions des examinateurs, de la division de l'administration des marques, dessins et modèles et des questions juridiques, ainsi que des divisions d'annulation sont susceptibles de recours. Le recours a un effet suspensif.

2. Une décision qui ne met pas fin à une procédure à l'égard de l'une des parties ne peut faire l'objet d'un recours qu'avec la décision finale, à moins que ladite décision ne prévoie un recours indépendant.

Article 56. Personnes admises à former le recours et à être parties à l'instance

Toute partie à la procédure ayant conduit à une décision peut recourir contre cette décision pour autant que cette dernière n'ait pas fait droit à ses prétentions. Les autres parties à ladite procédure sont, de droit, parties à la procédure de recours.

Article 57. Délai et forme du recours

Le recours doit être formé par écrit auprès de l'Office dans un délai de deux mois à compter du jour de la notification de la décision. Le recours n'est considéré comme formé

qu'après paiement de la taxe de recours. Un mémoire exposant les motifs du recours doit être déposé dans un délai de quatre mois à compter de la date de notification de la décision.

Article 58. Révision préjudicielle

1. Si l'instance dont la décision est attaquée considère le recours comme recevable et fondé, elle doit y faire droit. Cette disposition ne s'applique pas lorsque la procédure oppose celui qui a introduit le recours à une autre partie.

2. S'il n'est pas fait droit au recours dans le délai d'un mois à compter de la réception du mémoire exposant les motifs, le recours doit être immédiatement déféré à la chambre de recours, sans avis sur le fond.

Article 59. Examen du recours

1. Si le recours est recevable, la chambre de recours examine s'il peut y être fait droit.

2. Au cours de l'examen du recours, la chambre de recours invite les parties, aussi souvent qu'il est nécessaire, à présenter, dans le délai qu'elle leur impartit, leurs observations sur les communications qui émanent des autres parties ou qu'elle leur a adressées.

Article 60. Décision sur le recours

1. À la suite de l'examen au fond du recours, la chambre de recours statue sur celui-ci. Elle peut soit exercer les compétences de l'instance qui a pris la décision attaquée, soit renvoyer l'affaire à ladite instance pour suite à donner.

2. Si la chambre de recours renvoie l'affaire pour suite à donner à l'instance qui a pris la décision attaquée, cette instance est liée par les motifs et le dispositif de la décision de la chambre de recours, pour autant que les faits de la cause soient les mêmes.

3. Les décisions des chambres de recours ne prennent effet qu'à dater de l'expiration du délai visé à l'article 61, paragraphe 5, ou, si un recours a été introduit devant la Cour de justice pendant ce délai, à compter du rejet de celui-ci.

Article 61. Recours devant la Cour de justice

1. Les décisions des chambres de recours statuant sur un recours sont susceptibles d'un recours devant la Cour de justice.

2. Le recours est ouvert pour incompétence, violation des formes substantielles, violation du traité, du présent règlement ou de toute règle de droit relative à leur application, ou détournement de pouvoir.

3. La Cour de justice est compétente aussi bien pour annuler que pour réformer la décision attaquée.

4. Le recours est ouvert à toute partie à la procédure devant la chambre de recours pour autant que la décision de celle-ci n'ait pas fait droit à ses prétentions.

5. Le recours est formé devant la Cour de justice dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision de la chambre de recours.

6. L'Office est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour de justice.

TITRE VIII. PROCÉDURE DEVANT L'OFFICE

Section 1. Dispositions générales

Article 62. Motivation des décisions

Les décisions de l'Office sont motivées. Elles ne peuvent être fondées que sur des motifs ou des preuves au sujet desquels les parties ont pu prendre position.

Article 63. Examen d'office des faits

1. Au cours de la procédure, l'Office procède à l'examen d'office des faits. Toutefois, dans une action en nullité, l'examen est limité aux moyens invoqués et aux demandes présentées par les parties.

2. L'Office peut ne pas tenir compte des faits que les parties n'ont pas invoqués ou des preuves qu'elles n'ont pas produites en temps utile.

Article 64. Procédure orale

1. L'Office recourt à la procédure orale, soit d'office, soit sur requête d'une des parties à la procédure, à condition qu'il le juge utile.

2. La procédure orale, y compris le prononcé de la décision, est publique, sauf décision contraire de l'instance saisie, au cas où la publicité de l'audience pourrait présenter, notamment pour une partie à la procédure, des inconvénients graves et injustifiés.

Article 65. Instruction

1. Dans toute procédure devant l'Office, les mesures d'instruction suivantes peuvent notamment être prises:

a) l'audition des parties;

b) la demande de renseignements;

c) la production de documents et de moyens de preuve;

d) l'audition de témoins;

e) l'expertise;

f) les déclarations écrites faites sous serment ou solennellement ou qui ont un effet équivalent d'après la législation de l'État dans lequel elles sont faites.

2. L'instance compétente de l'Office peut charger un de ses membres de procéder aux mesures d'instruction.

3. Si l'Office estime nécessaire qu'une partie, un témoin ou un expert dépose oralement, il cite la personne concernée à comparaître devant lui.

4. Les parties sont informées de l'audition d'un témoin ou d'un expert devant l'Office. Elles ont le droit d'être présentes et de poser des questions au témoin ou à l'expert.

Article 66. Notification

L'Office notifie d'office aux personnes concernées toutes les décisions et invitations à comparaître devant lui ainsi que les communications qui font courir un délai ou dont la notification est prévue par d'autres dispositions du présent règlement ou par le règlement d'exécution, ou prescrite par le président de l'Office.

Article 67. Restitutio in integrum

1. Le demandeur ou le titulaire d'un dessin ou modèle communautaire enregistré ou toute autre partie à une procédure devant l'Office qui, bien qu'ayant fait preuve de toute la vigilance nécessitée par les circonstances, n'a pas été en mesure d'observer un délai à l'égard de l'Office est, sur requête, rétabli dans ses droits si l'empêchement a eu pour conséquence directe, en vertu du présent règlement, la perte d'un droit ou celle d'un moyen de recours.

2. La requête doit être présentée par écrit dans un délai de deux mois à compter de la cessation de l'empêchement. L'acte non accompli doit être réalisé dans ce délai. La requête n'est recevable que dans un délai d'un an à compter de l'expiration du délai non observé. En cas de non-présentation de la demande de renouvellement de l'enregistrement ou de non-paiement d'une taxe de renouvellement, le délai supplémentaire de six mois prévu à l'article 13, paragraphe 3, seconde phrase, est déduit de la période d'une année.

3. La requête doit être motivée et indiquer les faits et les justifications de fait invoqués à son appui. Elle n'est réputée présentée qu'après paiement de la taxe de restitutio in integrum.

4. L'instance qui est compétente pour statuer sur l'acte non accompli statue sur la requête.

5. Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux délais prévus à son paragraphe 2 et à l'article 41, paragraphe 1.

6. Lorsque le demandeur ou le titulaire d'un dessin ou modèle communautaire enregistré est rétabli dans ses droits, il ne peut invoquer ses droits contre un tiers qui, de bonne foi, pendant la période comprise entre la perte des droits sur la demande ou sur l'enregistrement du dessin ou modèle communautaire et la publication de la mention du

rétablissement de ce droit, a mis dans le commerce des produits dans lesquels est incorporé ou auxquels est appliqué un dessin ou un modèle compris dans l'étendue de la protection du dessin ou modèle communautaire enregistré.

7. Le tiers qui peut se prévaloir du paragraphe 6 peut former tierce opposition contre la décision rétablissant dans ses droits le demandeur ou le titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré, dans un délai de deux mois à compter de la date de publication de la mention du rétablissement du droit.

8. Aucune disposition du présent article n'affecte le droit pour un État membre d'accorder la restitutio in integrum quant aux délais prévus par le présent règlement et qui doivent être observés vis-à-vis des autorités de cet État.

Article 68. Référence aux principes généraux

En l'absence de dispositions de procédure dans le présent règlement, le règlement d'exécution, le règlement relatif aux taxes ou le règlement de procédure des chambres de recours, l'Office prend en considération les principes généralement admis en la matière dans les États membres.

Article 69. Fin des obligations financières

1. Le droit de l'Office d'exiger le paiement des taxes se prescrit par quatre ans à compter de la fin de l'année civile au cours de laquelle la taxe est devenue exigible.

2. Les droits à l'encontre de l'Office en matière de remboursement de taxes ou de trop-perçu par celui-ci lors du paiement de taxes se prescrivent par quatre ans à compter de la fin de l'année civile au cours de laquelle les droits ont pris naissance.

3. Le délai prévu aux paragraphes 1 et 2 est interrompu, dans le cas visé au paragraphe l, par une invitation à acquitter la taxe et, dans le cas visé au paragraphe 2, par une requête écrite en vue de faire valoir ce droit. Ce délai recommence à courir à compter de la date de son interruption. Il expire au plus tard au terme d'une période de six ans calculée à compter de la fin de l'année civile au cours de laquelle il a commencé à courir initialement, à moins qu'une action en justice n'ait été engagée entre-temps pour faire valoir ce droit. Dans ce cas, le délai expire au plus tôt au terme d'une période d'une année à compter de la date à laquelle la décision est passée en force de chose jugée.

Section 2. Frais

Article 70. Répartition des frais

1. La partie perdante dans une action en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré ou dans un recours supporte les taxes exposées par l'autre partie, ainsi que tous les

frais exposés par celle-ci, indispensables aux fins des procédures, y compris les frais de déplacement et de séjour et la rémunération d'un agent, conseil ou avocat, dans la limite des tarifs fixés pour chaque catégorie de frais, dans les conditions prévues par le règlement d'exécution.

2. Toutefois, dans la mesure où les parties succombent respectivement sur un ou plusieurs chefs ou dans la mesure où l'équité l'exige, la division d'annulation ou la chambre de recours décide d'une répartition différente des frais.

3. La partie qui met fin à une procédure par la renonciation au dessin ou modèle communautaire enregistré, ou par le non renouvellement de son enregistrement ou par le retrait de la demande en nullité ou le recours, supporte les taxes ainsi que les frais encourus par l'autre partie, dans les conditions prévues aux paragraphes 1 et 2.

4. En cas de non-lieu à statuer, la division d'annulation ou la chambre de recours règle librement les frais.

5. Lorsque les parties concluent devant la division d'annulation ou la chambre de recours un règlement des frais différent de celui résultant de l'application des paragraphes 1, 2, 3 et 4, l'instance concernée prend acte de cet accord.

6. Sur requête, le greffe de la division d'annulation ou de la chambre de recours fixe le montant des frais à rembourser en vertu des paragraphes 1, 2, 3, 4 et 5. Ce montant peut, sur requête présentée dans le délai prescrit par le règlement d'exécution, être révisé par décision de la division d'annulation ou de la chambre de recours.

Article 71. Exécution des décisions fixant le montant des frais

1. Toute décision définitive de l'Office qui fixe le montant des frais forme titre exécutoire.

2. L'exécution forcée est régie par les règles de la procédure civile en vigueur dans l'État sur le territoire duquel elle a lieu. La formule exécutoire est apposée, sans autre contrôle que celui de la vérification de l'authenticité du titre, par l'autorité nationale que le gouvernement de chacun des États membres désigne à cet effet et dont il donnera connaissance à l'Office et à la Cour de justice.

3. Après l'accomplissement de ces formalités à la demande de l'intéressé, celui-ci peut poursuivre l'exécution forcée en saisissant directement l'organe compétent, suivant la législation nationale.

4. L'exécution forcée ne peut être suspendue qu'en vertu d'une décision de la Cour de justice. Toutefois, le contrôle de la régularité des mesures d'exécution relève de la compétence des juridictions de l'État membre concerné.

Section 3. Information du public et des autorités des États membres

Article 72. Registre des dessins ou modèles communautaires

L'Office tient un registre, dénommé registre des dessins ou modèles communautaires, où sont portées les indications dont l'inscription est prévue par le présent règlement ou le règlement d'exécution. Le registre est ouvert à l'inspection publique, sous réserve de l'article 50, paragraphe 2.

Article 73. Publications périodiques

1. L'Office publie périodiquement un Bulletin des dessins ou modèles communautaires contenant les inscriptions ouvertes à l'inspection publique dans le registre des dessins ou modèles communautaires ainsi que toutes les autres indications dont la publication est prescrite par le présent règlement ou par le règlement d'exécution.

2. Les communications et les informations d'ordre général émanant du président de l'Office, ainsi que toutes autres informations relatives au présent règlement et à son application sont publiées au Journal officiel de l'Office.

Article 74. Inspection publique

1. Les dossiers relatifs à des demandes d'enregistrement de dessins ou modèles communautaires qui n'ont pas encore été publiées ainsi que les dossiers relatifs à des dessins ou modèles communautaires enregistrés qui font l'objet d'une mesure d'ajournement de publication conformément à l'article 50 ou qui, pendant l'application de cette mesure, ont fait l'objet d'une renonciation avant ou à l'expiration du délai d'ajournement, ne peuvent être ouverts à l'inspection publique qu'avec l'accord du demandeur ou du titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré.

2. Quiconque justifie d'un intérêt légitime peut procéder à l'inspection du dossier sans le consentement du demandeur ou du titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré avant la publication de celui-ci ou après la renonciation à celui-ci dans le cas prévu au paragraphe 1.

Cette disposition s'applique en particulier si l'intéressé prouve que le demandeur ou le titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré a entrepris des démarches pour se prévaloir, à son encontre, des droits conférés par le dessin ou modèle communautaire enregistré.

3. Après la publication du dessin ou modèle communautaire enregistré, le dossier est, sur requête, ouvert à l'inspection publique.

4. Toutefois, lorsque le dossier est ouvert à l'inspection publique conformément aux paragraphes 2 ou 3, des pièces du dossier peuvent en être exclues selon le règlement d'exécution.

Article 75. Coopération administrative

Sauf dispositions contraires du présent règlement ou des législations nationales, l'Office et les juridictions ou autres autorités compétentes des États membres s'assistent mutuellement, sur demande, en se communiquant des informations ou en se donnant mutuellement accès à leurs dossiers.

Lorsque l'Office donne accès à ses dossiers aux juridictions, aux ministères publics ou aux services centraux de la propriété industrielle, cet accès n'est pas soumis aux restrictions prévues à l'article 74.

Article 76. Échange de publications

1. L'Office et les services centraux de la propriété industrielle des États membres échangent, sur requête, pour leurs propres besoins et gratuitement, un ou plusieurs exemplaires de leurs publications respectives.

2. L'Office peut conclure des accords portant sur l'échange ou l'envoi de publications.

Section 4. Représentation

Article 77. Principes généraux relatifs à la représentation

1. Sous réserve du paragraphe 2, nul n'est tenu de se faire représenter devant l'Office.

2. Sans préjudice du paragraphe 3, deuxième alinéa, les personnes physiques ou morales qui n'ont ni domicile ni siège ni établissement industriel ou commercial effectif et sérieux dans la Communauté doivent être représentées devant l'Office, conformément à l'article 78, paragraphe 1, dans toute procédure auprès de l'Office instituée par le présent règlement, sauf pour le dépôt d'une demande d'enregistrement de dessin ou modèle communautaire. D'autres exceptions peuvent être prévues par le règlement d'exécution.

3. Les personnes physiques ou morales qui ont leur domicile, ou leur siège ou un établissement industriel ou commercial effectif et sérieux dans la Communauté peuvent agir devant l'Office par l'entremise d'un employé, qui dépose auprès de l'Office un pouvoir signé qui doit être versé au dossier et dont les modalités sont précisées par le règlement d'exécution.

L'employé d'une personne morale visé au présent paragraphe peut agir également pour d'autres personnes morales qui sont économiquement liées à cette personne, même si ces

autres personnes morales n'ont ni domicile, ni siège ni établissement industriel ou commercial effectif et sérieux dans la Communauté.

Article 78. Représentation professionnelle

1. La représentation des personnes physiques ou morales dans le cadre des procédures introduites auprès de l'Office conformément au présent règlement ne peut être assurée que:

a) par un avocat habilité à exercer sur le territoire de l'un des États membres et possédant son domicile professionnel dans la Communauté, dans la mesure où il peut agir dans ledit État en qualité de mandataire en matière de propriété industrielle;

b) par tout mandataire agréé inscrit sur la liste visée à l'article 89, paragraphe 1, point b), du règlement sur la marque communautaire;

c) par toute personne inscrite sur la liste spécifique des mandataires agréés en matière de dessins ou modèles prévue au paragraphe 4.

2. Les personnes visées au paragraphe 1, point c), ne sont habilitées à représenter des tiers que dans le cadre des procédures en matière de dessins ou modèles dont est saisi l'Office.

3. Le règlement d'exécution disposera si, et à quelles conditions, les représentants sont tenus de déposer auprès de l'Office un pouvoir signé à verser au dossier.

4. Peut être inscrite sur la liste spécifique des mandataires agréés en matière de dessins ou modèles, toute personne physique qui:

a) a la nationalité de l'un des États membres;

b) a son domicile professionnel ou le lieu de son emploi dans la Communauté;

c) est habilitée à représenter des personnes physiques ou morales en matière de dessins ou modèles devant le service central de la propriété industrielle d'un État membre ou devant le Bureau Benelux des dessins ou modèles. Lorsque, dans cet État, l'habilitation à représenter des personnes physiques ou morales en matière de dessins ou modèles n'est pas subordonnée à l'exigence d'une qualification professionnelle spéciale, les personnes demandant leur inscription sur la liste doivent avoir exercé à titre habituel en matière de dessins ou modèles devant le service central de la propriété industrielle dudit État pendant cinq ans au moins. Toutefois, sont dispensées de cette condition d'exercice de la profession, les personnes dont la qualification professionnelle pour assurer, en matière de dessins ou modèles, la représentation des personnes physiques ou morales devant le service central de la propriété industrielle de l'un des États membres est officiellement reconnue conformément à la réglementation de cet État.

5. L'inscription sur la liste prévue au paragraphe 4 est effectuée sur requête accompagnée d'une attestation fournie par le service central de la propriété industrielle de l'État membre concerné, indiquant que les conditions visées audit paragraphe sont remplies.

6. Le président de l'Office peut accorder une dérogation:

a) à l'exigence visée au paragraphe 4, point a), dans des circonstances spéciales;

b) à l'exigence visée au paragraphe 4, point c), deuxième phrase, lorsque le requérant fournit la preuve qu'il a acquis la qualification requise d'une autre manière.

7. Le règlement d'exécution définit les conditions dans lesquelles une personne peut être radiée de la liste.

TITRE IX. COMPÉTENCE ET PROCÉDURE POUR LES ACTIONS EN JUSTICE RELATIVES AUX DESSINS ET MODÈLES COMMUNAUTAIRES

Section 1. Compétence judiciaire et exécution des décisions

Article 79. Application de la convention d'exécution

1. À moins que le présent règlement n'en dispose autrement, les dispositions de la convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signée à Bruxelles le 27 septembre 1968(7), ci-après dénommée "la convention d'exécution", sont applicables aux procédures concernant les dessins ou modèles communautaires et aux demandes d'enregistrement de dessins ou modèles communautaires, ainsi qu'aux procédures concernant les actions intentées sur la base de dessins ou modèles communautaires et de dessins ou modèles nationaux bénéficiant d'un cumul de protection.

2. Les dispositions de la convention d'exécution, applicables en vertu du paragraphe 1, ne produisent leurs effets à l'égard d'un État membre que dans le texte de la convention qui est en vigueur à l'égard de cet État à un moment donné.

3. En ce qui concerne les procédures résultant des actions et demandes visées à l'article 81:

a) les articles 2 et 4, l'article 5, points 1, 3, 4 et 5, l'article 16, point 4, ainsi que l'article 24 de la convention d'exécution ne sont pas applicables;

b) les articles 17 et 18 de la convention d'exécution sont applicables dans les limites prévues à l'article 82, paragraphe 4, du présent règlement;

c) les dispositions du titre II de la convention d'exécution qui s'appliquent aux personnes domiciliées dans un État membre s'appliquent également aux personnes qui ne sont pas domiciliées dans un État membre, mais qui y ont un établissement.

4. Les dispositions de la convention d'exécution ne produisent pas leurs effets à l'égard d'un État membre dans lequel ladite convention n'est pas encore en application. Jusqu'à l'entrée en vigueur de ladite convention, les procédures visées au paragraphe 1 du présent article sont régies dans cet État membre par toute convention bilatérale ou multilatérale régissant ses relations avec un autre État membre concerné ou, à défaut d'une telle convention, par sa législation nationale en matière de compétence, de reconnaissance et d'exécution des décisions.

Section 2. Litiges en matière de contrefaçon et de nullité des dessins ou modèles communautaires

Article 80. Tribunaux des dessins ou modèles communautaires

1. Les États membres désignent sur leurs territoires un nombre aussi limité que possible de juridictions nationales de première et deuxième instance (tribunaux des dessins ou modèles communautaires), chargées de remplir les fonctions qui leur sont attribuées par le présent règlement.

2. Chaque État membre communique à la Commission au plus tard le 6 mars 2005 une liste des tribunaux des dessins ou modèles communautaires contenant l'indication de leur dénomination et de leur compétence territoriale.

3. Tout changement intervenant après la communication visée au paragraphe 2 et relatif au nombre, à la dénomination ou à la compétence territoriale desdits tribunaux est communiqué sans délai par l'État membre concerné à la Commission.

4. Les informations visées aux paragraphes 2 et 3 sont notifiées par la Commission aux États membres et publiées au Journal officiel des Communautés européennes.

5. Aussi longtemps qu'un État membre n'a pas procédé à la communication prévue au paragraphe 2, toute procédure résultant d'une action visée à l'article 81 et pour laquelle les tribunaux de cet État sont compétents en application de l'article 82, est portée devant le tribunal de cet État qui aurait compétence territoriale et d'attribution s'il s'agissait d'une procédure relative à un enregistrement de dessin ou modèle de l'État concerné.

Article 81. Compétence en matière de contrefaçon et de nullité

Les tribunaux des dessins ou modèles communautaires ont compétence exclusive:

a) pour les actions en contrefaçon et - si la législation nationale les admet - en menace de contrefaçon d'un dessin ou modèle communautaire;

b) pour les actions en constatation de non-contrefaçon, si la législation nationale les admet;

c) pour les actions en nullité d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré;

d) pour les demandes reconventionnelles en nullité d'un dessin ou modèle communautaire présentées dans le cadre des actions visées au point a).

Article 82. Compétence internationale

1. Sous réserve des dispositions du présent règlement ainsi que des dispositions de la convention d'exécution applicables en vertu de l'article 79, les procédures résultant des actions et demandes visées à l'article 81 sont portées devant les tribunaux de l'État membre sur le territoire duquel le défendeur a son domicile ou, si celui-ci n'est pas domicilié dans l'un des États membres, de tout État membre sur le territoire duquel il a un établissement.

2. Si le défendeur n'a ni son domicile ni un établissement sur le territoire d'un État membre, ces procédures sont portées devant les tribunaux de l'État membre sur le territoire duquel le demandeur a son domicile ou, si ce dernier n'est pas domicilié dans l'un des États membres, de tout État membre sur le territoire duquel il a un établissement.

3. Si ni le défendeur ni le demandeur ne sont ainsi domiciliés ou n'ont un tel établissement, ces procédures sont portées devant les tribunaux de l'État membre dans lequel l'Office a son siège.

4. Nonobstant les paragraphes 1, 2 et 3:

a) l'article 17 de la convention d'exécution est applicable si les parties conviennent qu'un autre tribunal des dessins ou modèles communautaires est compétent;

b) l'article 18 de la convention d'exécution est applicable si le défendeur comparaît devant un autre tribunal des dessins ou modèles communautaires.

5. Les procédures résultant des actions et demandes visées à l'article 81, points a) et d), peuvent également être portées devant les tribunaux de l'État membre sur le territoire duquel le fait de contrefaçon a été commis ou menace d'être commis.

Article 83. Étendue de la compétence en matière de contrefaçon

1. Un tribunal des dessins ou modèles communautaires dont la compétence est fondée sur l'article 82, paragraphes 1, 2, 3 ou 4, est compétent pour statuer sur les faits de contrefaçon commis ou menaçant d'être commis sur le territoire de tout État membre.

2. Un tribunal des dessins ou modèles communautaires dont la compétence est fondée sur l'article 82, paragraphe 5, est compétent uniquement pour statuer sur les faits de contrefaçon commis ou menaçant d'être commis sur le territoire de l'État membre dans lequel est situé ce tribunal.

Article 84. Action ou demande reconventionnelle en nullité d'un dessin ou modèle communautaire

1. L'action ou la demande reconventionnelle en nullité d'un dessin ou modèle communautaire ne peut être fondée que sur les motifs de nullité énoncés à l'article 25.

2. Dans les cas visés à l'article 25, paragraphes 2, 3, 4 et 5, l'action ou la demande reconventionnelle ne peut être introduite que par la personne habilitée en vertu de ces dispositions.

3. Si la demande reconventionnelle est introduite dans un litige auquel le titulaire du dessin ou modèle communautaire n'est pas déjà partie, il en est informé et peut intervenir au litige conformément aux conditions prévues par la législation de l'État membre où le tribunal a son siège.

4. La validité d'un dessin ou modèle communautaire ne peut être contestée par une action en constatation de non-contrefaçon.

Article 85. Présomption de validité - Défense au fond

1. Dans les procédures résultant d'actions en contrefaçon ou en menace de contrefaçon d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, les tribunaux des dessins ou modèles communautaires considèrent le dessin ou modèle communautaire comme valide. La validité ne peut être contestée que par une demande reconventionnelle en nullité. Toutefois, l'exception de nullité du dessin ou modèle communautaire présentée par une voie autre qu'une demande reconventionnelle est recevable dans la mesure où le défendeur fait valoir que le dessin ou modèle communautaire pourrait être déclaré nul en raison de l'existence d'un droit national antérieur du défendeur au sens de l'article 25, paragraphe 1, point d).

2. Dans les procédures résultant d'actions en contrefaçon ou en menace de contrefaçon d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, les tribunaux des dessins ou modèles communautaires considèrent le dessin ou modèle communautaire comme valide si le titulaire du dessin ou modèle apporte la preuve que les conditions prévues à l'article 11 sont remplies et s'il indique en quoi son dessin ou modèle communautaire présente un caractère individuel. Le défendeur peut, toutefois, en contester la validité par voie d'exception ou par une demande reconventionnelle en nullité.

Article 86. Décisions en matière de nullité

1. Lorsque, dans une procédure devant un tribunal des dessins ou modèles communautaires, la validité du dessin ou modèle communautaire a été contestée par une demande reconventionnelle:

a) si le tribunal estime qu'un des motifs de nullité visés à l'article 25 s'oppose au maintien du dessin ou modèle communautaire, il déclare la nullité du dessin ou du modèle communautaire;

b) si le tribunal estime qu'aucun des motifs de nullité visés à l'article 25 ne s'oppose au maintien du dessin ou du modèle communautaire, il rejette la demande reconventionnelle.

2. Le tribunal des dessins ou modèles communautaires saisi d'une demande reconventionnelle en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré communique à l'Office la date à laquelle la demande a été introduite. L'Office inscrit ce fait au registre des dessins ou modèles communautaires.

3. Un tribunal des dessins ou modèles communautaires saisi d'une demande reconventionnelle en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré peut, à la demande du titulaire du dessin ou modèle communautaire enregistré et après audition des autres parties, surseoir à statuer et inviter le défendeur à présenter une demande en nullité à l'Office dans un délai que le tribunal lui impartit. Si cette demande n'est pas présentée dans ce délai, la procédure est poursuivie; la demande reconventionnelle est réputée retirée. L'article 91, paragraphe 3, est applicable.

4. Lorsqu'un tribunal des dessins ou modèles communautaires a rendu une décision passée en force de chose jugée sur une demande reconventionnelle en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, une copie de la décision est transmise à l'Office. Toute partie peut demander des informations quant à cette transmission. L'Office inscrit au registre des dessins ou modèles communautaires la mention de la décision dans les conditions prévues par le règlement d'exécution.

5. Aucune demande reconventionnelle en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré ne peut être introduite si une décision passée en force de chose jugée a déjà été rendue par l'Office entre les mêmes parties sur une demande ayant le même objet et la même cause.

Article 87. Effets de la décision en matière de nullité

Lorsque la décision d'un tribunal des dessins ou modèles communautaires déclare la nullité d'un dessin ou modèle communautaire est passée en force de chose jugée, elle produit dans tous les États membres les effets énoncés à l'article 26.

Article 88. Droit applicable

1. Les tribunaux des dessins ou modèles communautaires appliquent les dispositions du présent règlement.

2. Pour toutes les questions qui n'entrent pas dans le champ d'application du présent règlement, le tribunal des dessins ou modèles communautaires applique son droit national, y compris son droit international privé.

3. À moins que le présent règlement n'en dispose autrement, le tribunal des dessins ou modèles communautaires applique les règles de procédure applicables au même type de procédures relatives à un enregistrement de dessin ou modèle dans l'État membre sur le territoire duquel ce tribunal est situé.

Article 89. Sanctions de l'action en contrefaçon

1. Lorsque, dans une action en contrefaçon ou en menace de contrefaçon, un tribunal des dessins ou modèles communautaires constate que le défendeur a contrefait ou menacé de contrefaire un dessin ou modèle communautaire, il rend, sauf s'il y a des raisons particulières de ne pas agir de la sorte, les ordonnances suivantes:

a) une ordonnance interdisant au défendeur de poursuivre les actes de contrefaçon ou de menace de contrefaçon;

b) une ordonnance de saisie des produits de contrefaçon;

c) une ordonnance de saisie des matériaux et instruments ayant principalement servi à la création ou à la fabrication des marchandises de contrefaçon, si leur propriétaire connaissait le but de l'utilisation de ces matériaux ou instruments ou si ce but était flagrant dans les circonstances considérées;

d) toute ordonnance infligeant d'autres sanctions indiquées dans le cas d'espèce et prévues par la loi, y compris le droit international privé, de l'État membre dans lequel les actes de contrefaçon ou de menace de contrefaçon ont été commis.

2. Le tribunal des dessins ou modèles communautaires prend, conformément à la loi nationale, les mesures propres à garantir le respect des ordonnances visées au paragraphe 1.

Article 90. Mesures provisoires et conservatoires

1. Les mesures provisoires et conservatoires prévues par la loi d'un État membre à propos des dessins ou modèles nationaux peuvent être demandées, à propos d'un dessin ou modèle communautaire, aux autorités judiciaires, y compris les tribunaux des dessins ou modèles communautaires de cet État, même si en vertu du présent règlement une juridiction des dessins ou modèles communautaires d'un autre État membre est compétente pour connaître du fond.

2. Dans les procédures concernant des mesures provisoires et conservatoires, l'exception de nullité d'un dessin ou modèle communautaire soulevée par le défendeur

autrement que par la voie d'une demande reconventionnelle est recevable. L'article 85, paragraphe 2, s'applique mutatis mutandis.

3. Un tribunal des dessins ou modèles communautaires dont la compétence est fondée sur l'article 82, paragraphes 1, 2, 3 ou 4, est compétent pour ordonner des mesures provisoires ou conservatoires qui, sous réserve de toute procédure requise aux fins de la reconnaissance et de l'exécution conformément au titre III de la convention d'exécution, sont applicables sur le territoire de tout État membre. Cette compétence n'appartient à aucune autre juridiction.

Article 91. Règles spécifiques en matière de connexité

1. Sauf s'il existe des raisons particulières de poursuivre la procédure, un tribunal des dessins ou modèles communautaires saisi d'une action visée à l'article 81, à l'exception d'une action en constatation de non-contrefaçon, sursoit à statuer de sa propre initiative après audition des parties ou à la demande de l'une des parties et après audition des autres parties, lorsque la validité du dessin ou modèle communautaire est déjà contestée par une demande reconventionnelle devant un autre tribunal des dessins ou modèles communautaires ou que, s'agissant d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, une demande en nullité a déjà été introduite auprès de l'Office.

2. Sauf s'il existe des raisons particulières de poursuivre la procédure, l'Office saisi d'une demande en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré sursoit à statuer de sa propre initiative après audition des parties ou à la demande de l'une des parties et après audition des autres parties, lorsque la validité du dessin ou modèle communautaire enregistré est déjà contestée par une demande reconventionnelle devant un tribunal des dessins ou modèles communautaires. Toutefois, si l'une des parties à la procédure devant le tribunal des dessins ou modèles communautaires le demande, le tribunal peut, après audition des autres parties à cette procédure, surseoir à statuer. Dans ce cas, l'Office poursuit la procédure pendant devant lui.

3. Le tribunal des dessins ou modèles communautaires qui sursoit à statuer peut ordonner des mesures provisoires ou conservatoires pour la durée de la suspension.

Article 92. Compétence des tribunaux des dessins ou modèles communautaires de deuxième instance - Pourvoi en cassation

1. Les décisions des tribunaux des dessins ou modèles communautaires de première instance rendues dans les procédures résultant des actions et demandes visées à l'article 81 sont susceptibles de recours devant les tribunaux des dessins ou modèles communautaires de deuxième instance.

2. Les conditions dans lesquelles un recours peut être formé devant un tribunal des dessins ou modèles communautaires de deuxième instance sont déterminées par la loi nationale de l'État membre sur le territoire duquel ce tribunal est situé.

3. Les dispositions nationales relatives au pourvoi en cassation sont applicables aux décisions des tribunaux des dessins ou modèles communautaires de deuxième instance.

Section 3. Autres litiges relatifs aux dessins et modèles communautaires

Article 93. Dispositions complémentaires concernant la compétence des tribunaux nationaux autres que les tribunaux des dessins ou modèles communautaires

1. Dans l'État membre dont les tribunaux sont compétents conformément à l'article 79, paragraphes 1 ou 4, les actions en matière de dessins ou modèles communautaires autres que celles visées à l'article 81 sont portées devant les tribunaux qui auraient compétence territoriale et d'attribution s'il s'agissait d'actions relatives aux enregistrements nationaux de dessins ou modèles dans l'État concerné.

2. Lorsque, en vertu de l'article 79, paragraphes 1 et 4, et du paragraphe 1 du présent article, aucun tribunal n'est compétent pour connaître d'une action relative à un dessin ou modèle communautaire autre que celles visées à l'article 81, cette action peut être portée devant les tribunaux de l'État membre sur le territoire duquel l'Office a son siège.

Article 94. Obligation du tribunal national

Le tribunal national saisi d'une action relative à un dessin ou modèle communautaire autre que les actions visées à l'article 81 doit tenir ce dessin ou modèle communautaire pour valide. L'article 85, paragraphe 2, et l'article 90, paragraphe 2, sont, toutefois, applicables mutatis mutandis.

TITRE X. INCIDENCES SUR LE DROIT DES ÉTATS MEMBRES

Article 95. Actions intentées parallèlement sur la base des dessins ou modèles communautaires et sur la base d'enregistrements nationaux de dessins ou modèles

1. Lorsque des actions en contrefaçon ou en menace de contrefaçon sont formées pour les mêmes faits et entre les mêmes parties devant des juridictions d'États membres différents saisies l'une sur la base d'un dessin ou modèle communautaire et l'autre sur la base d'un enregistrement national de dessin ou modèle ouvrant droit à un cumul de protection, la juridiction saisie en second lieu doit, même d'office, se dessaisir en faveur du tribunal premier saisi. La juridiction qui devrait se dessaisir peut surseoir à statuer si la compétence de l'autre juridiction est contestée.

2. Le tribunal des dessins ou modèles communautaires saisi d'une action en contrefaçon ou en menace de contrefaçon sur la base d'un dessin ou modèle communautaire rejette l'action si, sur les mêmes faits, un jugement définitif a été rendu sur le fond entre les mêmes parties sur la base d'un enregistrement national d'un sujet d'un dessin ou modèle ouvrant droit à un cumul de protection.

3. La juridiction saisie d'une action en contrefaçon ou en menace de contrefaçon sur la base de l'enregistrement national d'un dessin ou modèle rejette l'action si, sur les mêmes faits, un jugement définitif a été rendu sur le fond entre les mêmes parties sur la base d'un dessin ou modèle communautaire ouvrant droit à un cumul de protection.

4. Les paragraphes 1, 2 et 3 ne s'appliquent pas aux mesures provisoires et conservatoires.

Article 96. Rapports avec les autres formes de protection prévues par les législations nationales

1. Le présent règlement s'applique sans préjudice des dispositions du droit communautaire ou du droit de l'État membre concerné applicables aux dessins ou modèles non enregistrés, aux marques et autres signes distinctifs, aux brevets et modèles d'utilité, aux caractères typographiques, à la responsabilité civile et à la concurrence déloyale.

2. Un dessin ou modèle protégé par un dessin ou modèle communautaire bénéficie également de la protection accordée par la législation sur le droit d'auteur des États membres à partir de la date à laquelle il a été créé ou fixé sous une forme quelconque. La portée et les conditions d'obtention de cette protection, y compris le degré d'originalité requis, sont déterminées par chaque État membre.

TITRE XI. DISPOSITIONS ADDITIONNELLES RELATIVES À L'OFFICE

Section 1. Dispositions générales

Article 97. Disposition générale

Sauf dispositions contraires du présent titre, le titre XII du règlement sur la marque communautaire s'applique à l'Office en ce qui concerne les missions qui lui sont dévolues en vertu du présent règlement.

Article 98. Langue de procédure

1. La demande d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire est déposée dans une des langues officielles de la Communauté.

2. Le demandeur doit indiquer une deuxième langue qui est une langue de l'Office, dont il accepte l'usage comme langue éventuelle de procédure devant l'Office.

Si la demande a été faite dans une langue qui n'est pas une langue de l'Office, celui-ci veille à assurer la traduction de la demande dans la langue indiquée par le demandeur.

3. Lorsque l'auteur d'une demande d'enregistrement de dessin ou modèle communautaire est la seule partie aux procédures devant l'Office, la langue de procédure est la langue utilisée pour le dépôt de la demande d'enregistrement. Si le dépôt a été fait dans une langue autre que celles de l'Office, l'Office peut envoyer des communications écrites au demandeur dans la deuxième langue indiquée par lui dans la demande.

4. Dans le cas des procédures en nullité, la langue de procédure est la langue utilisée pour le dépôt de la demande d'enregistrement si celle-ci est une langue de l'Office. Si le dépôt a été fait dans une langue autre que celles de l'Office, la langue de procédure est la deuxième langue indiquée dans la demande.

La demande de nullité est déposée dans la langue de procédure.

Lorsque la langue de procédure n'est pas la langue utilisée pour le dépôt, le titulaire du dessin ou modèle communautaire peut produire des observations dans la langue de dépôt. L'Office veille à assurer la traduction de ces observations dans la langue de procédure.

Le règlement d'exécution peut prévoir que les dépenses de traduction mises à la charge de l'Office ne peuvent, sauf dérogation accordée par l'Office lorsque la complexité de l'affaire le justifie, dépasser un montant qui est fixé pour chaque type de procédure en fonction de la taille moyenne des mémoires reçus par l'Office. Les dépenses allant au delà de ce montant pourront être mises à la charge de la partie perdante conformément à l'article 70.

5. Les parties dans la procédure en nullité peuvent convenir qu'une autre langue officielle de la Communauté soit la langue de procédure.

Article 99. Publication et registre

1. Toutes les informations dont la publication est prescrite par le présent règlement ou par le règlement d'exécution sont publiées dans toutes les langues officielles de la Communauté.

2. Toutes les inscriptions au registre des dessins ou modèles communautaires sont faites dans toutes les langues officielles de la Communauté.

3. En cas de doute, le texte dans la langue de l'Office dans lequel la demande de dessin ou modèle communautaire a été déposée fait foi. Si le dépôt a eu lieu dans une langue officielle de la Communauté autre que l'une des langues de l'Office, le texte établi dans la deuxième langue indiquée par le demandeur fait foi.

Article 100. Compétences supplémentaires du président

En complément des fonctions et des compétences octroyées au président de l'Office par l'article 119 du règlement sur la marque communautaire, le président peut soumettre à la Commission tout projet de modification du présent règlement, du règlement d'exécution, du règlement relatif aux taxes, ou toute autre réglementation pour autant qu'elle s'applique aux dessins ou modèles communautaires enregistrés, après avoir entendu le conseil d'administration et, en ce qui concerne le règlement relatif au taxes, le comité budgétaire.

Article 101. Compétences supplémentaires du conseil d'administration

En complément des compétences qui lui sont octroyées par l'article 121 et suivants du règlement sur la marque communautaire ou par d'autres dispositions du présent règlement, le conseil d'administration:

a) fixe la date à partir de laquelle les demandes d'enregistrement de dessins ou modèles communautaires peuvent être déposées conformément à l'article 111, paragraphe 2;

b) est consulté avant l'adoption des directives relatives à l'examen des conditions de forme, à l'examen des motifs de refus d'enregistrement et aux actions en nullité qui se déroulent devant l'Office ainsi que dans les autres cas prévus par le présent règlement.

Section 2. Procédures

Article 102. Compétence

Sont compétents pour prendre toute décision dans le cadre des procédures prescrites par le présent règlement:

a) les examinateurs;

b) la division de l'administration des marques, dessins et modèles et des questions juridiques;

c) les divisions d'annulation;

d) les chambres de recours.

Article 103. Examinateurs

L'examinateur est compétent pour prendre au nom de l'Office toute décision concernant les demandes d'enregistrement d'un dessin ou modèle communautaire.

Article 104. Division de l'administration des marques, dessins et modèles et des questions juridiques

1. La division de l'administration des marques et des questions juridiques prévue par l'article 128 du règlement sur la marque communautaire devient la division de l'administration des marques, dessins et modèles et des questions juridiques.

2. En complément des compétences qui lui sont octroyées par le règlement sur la marque communautaire, elle est compétente pour toute décision requise par le présent règlement et qui ne relève pas de la compétence d'un examinateur ou d'une division d'annulation. Elle est compétente, en particulier, pour toute décision relative aux inscriptions au registre des dessins ou modèles communautaires.

Article 105. Divisions d'annulation

1. Une division d'annulation est compétente pour toute décision relative aux demandes en nullité d'un dessin ou modèle communautaire enregistré.

2. Une division d'annulation se compose de trois membres. Au moins l'un de ses membres est juriste.

Article 106. Chambres de recours

En complément des compétences qui leur sont octroyées par l'article 131 du règlement sur la marque communautaire, les chambres de recours instaurées par ledit règlement sont compétentes pour statuer sur les recours formés contre les décisions relatives aux dessins ou modèles communautaires rendues par les examinateurs, les divisions d'annulation et la division de l'administration des marques, dessins et modèles et des questions juridiques.

TITRE XII. DISPOSITIONS FINALES

Article 107. Règlement d'exécution

1. Les modalités d'application du présent règlement sont fixées par un règlement d'exécution.

2. Outre les taxes déjà prévues par le présent règlement, des taxes sont exigibles, selon les modalités d'application fixées par le règlement d'exécution et par un règlement relatif aux taxes, dans les cas suivants:

a) paiement tardif de la taxe d'enregistrement;

b) paiement tardif de la taxe de publication;

c) paiement tardif de la taxe d'ajournement de la publication;

d) paiement tardif des taxes additionnelles pour les demandes multiples;

e) délivrance d'une copie du certificat d'enregistrement;

f) enregistrement du transfert du dessin ou modèle communautaire enregistré;

g) enregistrement d'une licence ou d'un autre droit sur un dessin ou modèle communautaire enregistré;

h) radiation de l'enregistrement d'une licence ou d'un autre droit;

i) délivrance d'un extrait du registre;

j) inspection des dossiers;

k) délivrance de copies de documents de dépôt;

l) communication d'informations contenues dans un dossier;

m) réexamen de la fixation des frais de procédure à rembourser;

n) délivrance de copies certifiées d'une demande.

3. Le règlement d'exécution et le règlement relatif aux taxes sont adoptés et modifiés conformément à la procédure prévue à l'article 109, paragraphe 2.

Article 108. Règlements de procédure des chambres de recours

Les règlements de procédure des chambres de recours s'appliquent aux recours dont sont saisies ces instances en vertu du présent règlement, sans préjudice de toute modification nécessaire ou de toute disposition supplémentaire, et sont adoptés conformément à la procédure prévue à l'article 109, paragraphe 2.

Article 109. Comité

1. La Commission est assistée par un comité.

2. Dans le cas où il est fait référence au présent paragraphe, les articles 5 et 7 de la décision 1999/468/CE s'appliquent.

La période prévue à l'article 5, paragraphe 6, de la décision 1999/468/CE est fixée à trois mois.

3. Le comité adopte son règlement intérieur.

Article 110. Disposition transitoire

1. Jusqu'à la date d'entrée en vigueur des modifications apportées au présent règlement, sur proposition de la Commission à ce sujet, une protection au titre de dessin ou modèle communautaire n'existe pas à l'égard d'un dessin ou modèle qui constitue une pièce d'un produit complexe qui est utilisée au sens de l'article 19, paragraphe 1, dans le but de permettre la réparation de ce produit complexe en vue de lui rendre son apparence initiale.

2. La proposition de la Commission, visée au paragraphe 1, sera présentée en même temps que les changements que la Commission soumettra sur le même sujet conformément à l'article 18 de la directive 98/71/CE et tiendra compte de ces changements.

Article 111. Entrée en vigueur

1. Le présent règlement entre en vigueur le soixantième jour suivant celui de sa publication au Journal officiel des Communautés européennes.

2. Les demandes d'enregistrement des dessins ou modèles communautaires peuvent être déposées à l'Office à compter de la date fixée par le conseil d'administration sur recommandation du président de l'Office.

3. Les demandes d'enregistrement des dessins ou modèles communautaires déposées dans les trois mois précédant la date visée au paragraphe 2 sont réputées avoir été présentées à cette date.

Le présent règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans tout État membre.

Fait à Bruxelles, le 12 décembre 2001.

INDEX ALPHABÉTIQUE

(*les nombres renvoient au numéro des paragraphes)*

A

Action
- **Atteinte aux droits**. *277, 278, 282.*
- **Nullité**. *499, 508.*
- **Pénale**. *298*
- **Revendication**. *508*

ADPIC. *13, 278, 431*

Antériorité. *54, 61, 84.*

Apparence. *97, 122, 377.*

Apport arbitraire. *98*

Arrangement de Locarno. *145, 379, 509.*

Ayant-cause. *624, 625*

C

Caractère individuel. *431, 434.*

Caractère propre. *424, 432, 433.*

Cession. *183, 186.*

Comparaison
- **Directe**. *266, 478.*
- **Indirecte**. *482, 484*

Consommateur. *91, 671.*, *91, 671.*
- **Moyen**. *92, 93.*

Contraintes fonctionnelles. *467.*

Contrefaçon. *271, 609, 629.*

Copie. *648, 650, 655, 660.*

Création indépendant. *672, 675, 688.*

Cumul. *124, 125.*

D

Demande d´enregistrement. *112, 155.*

Dépôt
- **Classique**. *501, 502.*
- **Simplifié**. *527, 530.*

Design. *125, 131, 142*

Designer. *4, 96, 130.*

Différences Secondaires. *70*

Différences Substantielles. 77, 83.

Directive Européenne.. *369, 423*

Distribution. *175, 344, 592.*

Divulgation. *554, 556.*
- **Certitude**. 408, 576.
- **Créatrice**. *408, 576.*
- **Intracommunautaire**. *584, 592.*
- **Nombre**. *415*
- **Permises**. *63.*
- **Secteur concerné**. *415, 449.*

DMCNR. *543, 659*

Droit d'auteur. *31, 319, 423, 536.*

E

Épuisement du droit
- **International**. *220, 310, 707.*
- **National**. *308*
- **Régional**. *308.*

État de l´art. *51, 85.*, *51, 85.*

Évaluation. *84, 264.*

Examen
- **Fond**. *153.*
- **Forme**. *140, 145*
- **Préliminaire**. *141, 142.*

F

Fonctionnalité. *100*

Forme. *97, 105.*

H

Héritier. *233, 627.*

I

Imitation. *267, 268.*

Importation Parallèle. *339, 340.*

Impression globale. *428, 429, 436.*

Infraction. *264, 270, 271*

Internet. *130, 217, 517.*

J

Juge. *263, 265, 266*

L

Liberté du créateur. *464, 466, 471.*

Licence. *209, 210, 215.*

Luxe. *1, 2, 337.*

M

Marques. *92, 296, 324.*

Milieux spécialisés. *558, 571, 572.*

Modèle d´utilité. *110, 111.*

N

Nouveauté. *47, 49, 57, 382, 383.*

Nullité. *598, 599.*

O

Observateur averti. *446, 456, 458.*

Opposition. *155, 156.*

Ordonnance. *369, 382.*

Ordre public. *156, 521.*

P

Présomption. *194, 597.*

Produit. *377, 378.*

Publication. *529, 534.*

R

Règlement. *369, 423, 431.*

Reproduction. *264, 265.*

Identique. 255

Partielle. *254*

Totale. *254*

S

Salarié. *191, 198, 631, 634.*

Saturation. *464, 475.*

Styles. *426*

Styliste. *4, 18*

Succession. *234, 235.*

T

Tendance. *2, 46.*

Titularité. *621, 630.*

U

Utilisateur averti. *431, 443, 461, 475.*

V

Validité. *597, 609.*

TABLE DES MATIÈRES

AVERTISSEMENT **2**

REMERCIEMENTS **3**

RÉSUMÉ **4**

PRINCIPAUX SIGLES ET ABRÉVIATIONS **5**

SOMMAIRE **8**

INTRODUCTION **9**

- PREMIÈRE PARTIE - **20**

L´ENCADREMENT JURIDIQUE DE LA MODE PAR LE DROIT DES DESSINS ET MODÈLES INDUSTRIELS EN COLOMBIE **20**

- TITRE I - **22**

CONDITIONS DE LA PROTECTION **22**

- CHAPITRE I - 27

LES CONDITIONS DE FOND 27

SECTION 1. LA NOUVEAUTÉ 27

§. 1. L'état de l´art 33

A. L´antériorité 35

B. Les divulgations permises 39

§. 2. Les différences secondaires 42

A. Les différences substantielles 43

B. La méthode d'évaluation 49

SECTION 2. L´APPORT ARBITRAIRE 52

§. 1. La définition de l'apport arbitraire 53

A. La fonctionnalité 54

B. Le Modèle d´utilité 58

§. 2. La méthode d´évaluation 61

A. La détermination de l´élément dominant 62

B. Cumul de protection 65

- CHAPITRE II - 72

LES CONDITIONS DE FORME 72

SECTION 1. L´EXAMEN DE FORME 74

§.1. L´examen Préliminaire 74

§.2. Le réel examen de forme 77

SECTION II. L´EXAMEN DE FOND 80

§.1. Un examen à caractère restrictif 81

A. L´opposition 82

B. Manque évident de nouveauté 85

§.2 Un examen généralisé 86

- TITRE II - **89**

L'ÉTENDUE DU DROIT DU STYLISTE DE MODE **89**

- CHAPITRE I - 92

LE DROIT POSITIF DE LA PROTECTION DU STYLISTE 92

SECTION 1. LE TRANSFERT PAR ACTE ENTRE VIFS 93

§.1. Le transfert ou cession. 93

A. Présomption légale de transfert 95

B. Portée de la présomption. 97

§.2. La licence 101

A. La licence: sa définition 102

B. Un contrat qui profite au styliste de mode 106

SECTION 2. SUCCESSION 109

§.1. Les conditions de fond dans le régime Andin 110
§.2. Les conditions de forme 113
- CHAPITRE II - 115
LES DROITS DITS DE DÉFENSE DU STYLISTE DE MODE 115
SECTION I. LA DÉFENSE DU DROIT 115
§.1. La reproduction 117
A. L'imitation ou similitude 118
B. La méthode d'évaluation 120
§.2. Les actions en justice 123
A. L´action pour atteinte aux droits 124
B. L'action pénale 128
SECTION 2. LES LIMITES AUX DROITS DU STYLISTE 134
§1.L'épuisement du droit 135
A. L'épuisement du droit international dans le régime andin 138
B. Les conditions d'application de l'épuisement du droit dans le régime andin 141
(i). La mise du produit sur le marché 141
(ii). Consentement du titulaire à la mise sur le marché 145
§. 2 Les importations parallèles 148
A. L'importation légale 150
B. Le contrôle des importations parallèles 153
- SECONDE PARTIE - 160
LA MODE : APPORT DU RÉGIME DES DESSINS ET MODÈLES INDUSTRIELS FRANÇAIS 160
- TITRE I - 165
LE SYSTÈME DE REGISTRE FRANÇAIS 165
- CHAPITRE I - 167
LES CONDITIONS DE FOND 167
SECTION I. LA NOUVEAUTÉ 171
§.1. La composition de l'art antérieur 173
A. Une antériorité unique 174
B. La combinaison d'éléments indépendants 176
§. 2. Les divulgations 179
A. Une divulgation définie dans le temps 181
B. Une divulgation circonscrite à un cercle spécialisé 185
SECTION II. LE CARACTÈRE PROPRE 190
§.1. L'impression globale 193
A. La détermination de l'impression globale 194
B. L'observateur averti 199
§. 2. Une méthode d´évaluation précise 205
A. La liberté du créateur 205
B. Une comparaison directe 210
- CHAPITRE II- 218
LES CONDITIONS DE FORME 218
SECTION 1. LE DÉPÔT CLASSIQUE 220
§.1. La Procédure d'enregistrement 221
§. 2. L'examen de forme 228
SECTION II. LE DÉPÔT SIMPLIFIÉ 231
§.1 Les conditions d'application du dépôt simplifié 232
§. 2. L'ajournement de la publication 233
- TITRE II - 236
LE DESSIN OU MODÈLE COMMUNAUTAIRE NON ENREGISTRÉ 236
- CHAPITRE I - 238
L'ACCÈS AU DMCNR 238
SECTION I. L'ORIGINE DU DROIT 239
§. 1. La divulgation. Une notion paradoxale 240
A. La divulgation qui entrave l'accès à la protection 240

B. La divulgation créatrice d'un droit 243
§. 2. La portée de la divulgation créatrice d'un droit 245
A. La certitude de la divulgation 247
B. Une divulgation intracommunautaire 250
SECTION II. UN DROIT RECONNU 254
§. 1. La présomption de validité 255
§. 2. La portée de la présomption 257
- CHAPITRE II- 262
LA PORTÉE DU DROIT 262
SECTION 1. LA PROPRIÉTÉ DE LA CRÉATION DE MODE 262
§.1. La titularité du styliste 263
A. L'ayant-cause: un vide législatif 264
B. Un concept global 266
§.2.Le styliste salarié 268
SECTION 2. UN DROIT À PORTÉE LIMITÉE 272
§. 1. La copie non autorisée 274
A. Une définition à double sens 274
B. La charge de la preuve 278
§.2. La création indépendante 281
A. La référence législative 282
B. La portée de la jurisprudence 284
CONCLUSION GÉNÉRALE 292
BIBLIOGRAPHIE 295
TABLE DES ANNEXES 324
ANNEXE 1 325
ANNEXE 2 336
ANNEXE 3 347
INDEX ALPHABÉTIQUE 397
TABLE DES MATIÈRES 399
TABLE DES ILLUSTRATIONS 402

TABLE DES ILLUSTRATIONS

Illustration Nº 1 Maillot de l´équipe de football colombien. 32
Illustration Nº 2 Maillot de l´équipe de football colombien. 32
Illustration Nº 3 Tresse fixée sur une chemise 33
Illustration Nº 4 Demande d´enregistrement. Format pour papier. 45
Illustration Nº 5. L´ antériorité. Format pour papier.. 45
Illustration Nº 6. Demande d´enregistrement. Pantalon. 46
Illustration Nº 7. L´ antériorité....46
Illustration Nº 8. Demande d´enregistrement. Veste....46
Illustration Nº 9. L`antériorité. Veste. 46
Illustration Nº 10. Demande d´enregistrement. Sandale. 47
Illustration Nº 11. L´antériorité. Sandale....47
Illustration Nº 12. Demande d´enregistrement. Bracelet-montre. 47
Illustration Nº 13. L`antériorité. Bracelet-montre. 47
Illustration Nº 14. Profil métallique d´aluminium. 57
Illustration Nº 15. Connecteur de câble coaxial....58
Illustration Nº 16. Ok Go-LED Jackets. 68
Illustration Nº 17. Bubelle Robe. 68
Illustration Nº 18. Apple Watch Hermès....68