



Année Universitaire 2013/2014

Mémoire de master 2 de Droit européen et international de la propriété intellectuelle à finalité recherche

L'impression 3D, un enjeu inédit pour le droit des marques et des dessins et modèles

Présenté par Sylvain AKRICHE

Le 15 septembre 2014 à Strasbourg

Sous la direction de Mr. Franck MACREZ, Maitre de Conférences au CEIPI

L'Université de Strasbourg n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions émises dans ce mémoire. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

Sommaire:

Introduction.....	4
Titre 1 : Marques, modèles et impression 3D : le champ d'application des droits en inadéquation avec les avancées technologiques.....	11
Chapitre 1 : Une compatibilité incertaine entre l'objet juridique des droits et les nouvelles pratiques.....	11
Section 1 : Une définition obsolète de l'objet du droit des modèles	11
Section 2 : Un impact moindre au regard de l'objet du droit des marques	18
Chapitre 2 : Les limites de l'étendue de la protection des droits mises en lumière par l'impression 3D.....	21
Section 1 : Les conditions de protection menacées	21
Section 2 : Une importante restriction à l'application des droits, l'exploitation hors du commerce.....	29
Titre 2 : L'exercice limité des droits des titulaires dans le contexte de l'impression 3D	33
Chapitre 1 : L'objet spécifique comme limite à l'exercice des droits.....	34
Section 1 : Des droits limités par la théorie des fonctions	34
Section 2 : Une application difficile de l'épuisement des droits aux biens immatériels ..	41
Chapitre 2 : L'exercice des droits face à l'impression 3D.....	45
Section 1 : La mise en œuvre de l'action en contrefaçon	46
Section 2 : Des droits forts mais sujets à des exceptions.	53
Conclusion	65
Table des matières	68
Bibliographie.....	70

Abréviations:

Cass. com. : chambre commerciale de la Cour de cassation

Cass. crim. : chambre criminel de la Cour de cassation

Civ. : chambre civile de la Cour de cassation

CJCE : Cour de Justice des Communautés Européennes

CJUE : Cour de Justice de L'union Européenne

E.I.P.R : European Intellectual Property Review

E.T.M.R : Européen Trade Mark Reports

Gaz. Pal. : Gazette du Palais

JCP E : Juris-Classeur périodique - Édition Entreprises et affaires

JCP G : Juris-Classeur périodique - Édition générale

JOUE : Journal Officiel de l'Union Européenne

OHMI : Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur

P.I.B.D : Propriété Intellectuelle Bulletin Documentaire

Propr. Intell. : Propriétés Intellectuelles

R.L.D.I : Revue Lamy de droit de l'immatériel

RMC : Règlement sur les marques communautaires

T. com. : tribunal de commerce

TUE : Tribunal de l'Union Européenne

Introduction

La vitesse à laquelle les nouvelles technologies progressent s'accommode souvent mal avec le droit. Historiquement, le droit se fonde d'ailleurs sur la coutume¹. Si cette dernière n'a plus qu'un impact limité de nos jours, on se rend bien compte que l'inflation législative actuelle est en partie due à l'empilement de lois rédigées trop rapidement ou trop souvent révisées. Observons pour nous en convaincre l'évolution de l'article L.122-5 du Code de la Propriété Intellectuelle (CPI) relatif aux exceptions au droit d'auteur. De 1957 à 1994, il n'a pas connu de modifications conséquentes. L'avènement du numérique a précipité son cycle de révision. Depuis le début des années 1990, on compte ainsi sept changements de rédaction. De manière générale, cette précipitation législative reflète le dualisme des intérêts entre la volonté de protéger les intérêts des titulaires de droits de propriété intellectuelle contre des moyens de reproduction de plus en plus efficaces et la demande de la part des consommateurs pour un accès immédiat à l'information. L'inadéquation entre les attentes des consommateurs et les exigences des bénéficiaires de la protection des droits de propriété intellectuelle se constate depuis les années 1980 mais tend à s'exacerber. En témoigne la hausse des lettres de mise en garde envoyées par la HADOPI en réponse aux téléchargements illégaux².

Jusqu'à présent, les développements techniques se sont concentrés sur les productions numériques de biens ou de services immatériels. Ce constat est maintenant dépassé car l'impression 3D, une technologie déjà ancienne, se démocratise et risque de bouleverser les habitudes de consommation et de production en autorisant à tout un chacun de reproduire des biens matériels en trois dimensions avec la même aisance que d'imprimer sur du papier. Les premiers brevets portant sur l'impression 3D datent des années 1970 et avaient comme objectif de pallier les difficultés de production rencontrées avec les technologies traditionnelles de fabrication qui impliquent de découper, d'ajouter des matériaux ou bien encore de mouler l'objet désiré. En effet, la mise en œuvre de ces méthodes pour la fabrication de pièces complexes requiert une élaboration fastidieuse du processus que vont suivre les machines afin d'accomplir leur tâche³. Par surcroît, l'impression 3D présente un intérêt non négligeable dans la mise en place de prototypes. Ainsi, l'industrie s'est tournée vers une méthode qui permet, par

¹ M. Villey, *Le droit romain, son actualité*, puf, Que sais-je?, 10^{ème} édition, Paris, 1945

² Voir le Rapport Annuel de la HADOPI 2012-2013 p.30.
http://www.hadopi.fr/sites/default/files/page/pdf/HADOPI_RapportAnnuel_2013.pdf.

³ S. Bradshaw, A. Bowyer et P. Haufe, "The intellectual property implications of low-cost 3D printing." *CRIPTed* 7, Avril 2010, 1, 6, p.6-31.

ajout successif de couches de matériel, d'obtenir la forme souhaitée de façon relativement aisée. L'idée de génie a été de concevoir une imprimante qui injecte des matériaux fondus à la place de la traditionnelle encre.

Le mode opératoire de ces machines varie. De façon générale, il faut envoyer un fichier d'impression à une imprimante 3D. Ils sont principalement aux formats STL (STereo Lithographie), AMF (Additive Manufacturing Files)⁴ mais aussi 3Dpdf. Ces fichiers CAO (Conception Assistée par Ordinateur)⁵ peuvent être créés à partir de programmes spécialisés ou simplement grâce à un scanner.

L'intérêt nouveau dont jouit cette technologie dans les médias et auprès de consommateurs provient tout d'abord du fait que le prix des imprimantes a drastiquement diminué, ce qui les rend accessibles au plus grand nombre. Au même tarif qu'un smartphone de gamme moyenne, chacun peut obtenir une machine de bonne qualité. L'engouement pour l'impression 3D ne se retrouve pas uniquement sur les sites dédiés aux nouvelles technologies mais se vérifie dans le nombre de vente de machines. En 2013, 35 500 imprimantes ont trouvé preneur et ce chiffre augmente de 75% en 2014⁶. L'accessibilité nouvelle de ces méthodes de production vient à l'encontre des conceptions économiques dominantes issues du fordisme pour lesquelles la production standardisée de masse est la règle. A contrepied de ce système, il est désormais possible d'imprimer chez soi les objets de consommation courante ; une brosse à dents par exemple. La précision d'impression de ces outils, moins d'un quart de millimètre pour la plupart, autorise une multitude d'usages.

De même, les prouesses des utilisateurs participent aussi à attirer l'attention générale. La police autrichienne a ainsi imprimé en moins de trente heures une arme capable de tirer des balles d'arme à feu⁷. Mais aussi, des étudiants ont mis au point une prothèse bionique de bras imprimable ne valant que 250 euros à produire, là où des milliers de dollars sont habituellement nécessaires⁸. Si le matériel principal utilisé est le plastique, il est possible d'imprimer avec du

⁴ A-S Cantreau, "L'impression 3D et la propriété intellectuelle." *IT-expert Magazine*. 04 novembre, 2013, p.2 <http://www.it-expertise.com/limpression-3d-et-la-propriete-intellectuelle/>.

⁵ L. Marino, "Un an de propriété industrielle dans les technologies NBIC -(nanotechnologies, biotechnologies, technologies de l'information et science cognitive)." *Propriété Industrielle*, mars 2014, no. 3, 14, p.1-15.

⁶ <http://www.lesnumeriques.com/imprimante-3d/limpression-meubles-en-3d-fantasme-realite-a1851.html> ; consulté le 10 aout 2014.

⁷ <http://reason.com/blog/2013/10/18/european-cops-join-global-freakout-over> ; consulté le 10 aout 2014.

⁸ <http://www.lesnumeriques.com/impression-3d-etudiants-creent-bras-robotise-pour-enfant-n35405.html> ; consulté le 10 aout 2014.

métal⁹, de la poudre (de marbre par exemple), voire de la nourriture¹⁰. Encore mieux, le projet RepRap permet à une imprimante de se reproduire elle-même¹¹. D'après Simon Bradshaw, l'impression 3D représente l'échec de l'économie de marché car « une machine qui se reproduit est un objet précieux mais que personne n'a intérêt à vendre »¹². Si l'impression 3D se développe sans supervision, on risque d'assister à un échec à la fois économique et juridique car, ni l'organisation économique, ni le système juridique ne sera en mesure protéger effectivement les titres de propriété intellectuelle. Comme le souligne C. Geiger, « l'attractivité de ces droits [de propriété intellectuelle] risque dans le futur de se trouver fortement limitée en cas d'impossibilité ou de trop grande difficulté à les faire respecter de manière appropriée »¹³. L'ère numérique et les difficultés que les nouveaux moyens de communication font peser sur le droit d'auteur offrent une comparaison des plus marquantes. De plus, la régulation de ce nouveau champ technologique risque d'avoir des conséquences sur les libertés des utilisateurs en cas d'activités législatives inconsidérées. L'exemple de la HADOPI et de ses déboires est éclairant¹⁴. Enfin, si les conflits juridiques demeurent rares, il faut admettre que la pratique de l'impression 3D tend à se développer. Les boutiques spécialisées fleurissent en ligne¹⁵ ou dans les rues. Même les sites de téléchargement illégaux proposent maintenant des plans d'impression¹⁶.

D'un point de vue juridique également, l'impression 3D promet une évolution des pratiques. L'objectif partagé par tous les droits de propriété intellectuelle est d'empêcher l'usage d'un titre sans le consentement de son titulaire. La Convention d'Union de Paris de 1883, en son article 4 (A, 2), reconnaît à cet égard la protection des titres régulièrement enregistrés. La propriété intellectuelle a cela de particulier qu'elle protège des biens non rivaux. En d'autres termes, la perte ou le transfert de propriété d'un bien incorporant le titre ne fait pas

⁹ <http://www.techspot.com/news/54771-liquid-metal-alloy-could-allow-hobbyists-to-print-electronics-at-home-on-any-surface.html> ; consulté le 10 août 2014.

¹⁰ <http://www.telegraph.co.uk/technology/ces/10560755/CES-First-3D-printer-to-make-food-revealed.html> ; consulté le 12 janvier 2014.

¹¹ <http://www.reprap-france.com/20-kit-reprap> ; consulté le 10 août 2014.

¹² (Bradshaw Simon April 2010, 9) Traduction libre.

¹³ C. Geiger, "Pour un véritable droit européen de la propriété intellectuelle." *Cahiers de droit de l'entreprise*, janvier-février 2012, no. 1, 29, p. 25-30..

¹⁴ Voir notamment à ce sujet Sylvain Dejean, Thierry Pénard et Raphaël Suire, Une première évaluation des effets de la loi Hadopi sur les pratiques des Internautes français, mars 2010, <http://www.marsouin.org>

¹⁵ Les sociétés Amazon et La Poste, pour ne citer qu'elles, proposent désormais des services d'impression 3D.

¹⁶ Une rubrique appelée « Physible » a ainsi été créée en 2012 sur le site Pirate Bay. <http://www.clubic.com/insolite/actualite-472474-piratebay-telechargement-objets-imrpimantes-3d.html> ; consulté le 22 juillet 2014.

perdre à son titulaire la jouissance ultérieure de ce même titre. Il n'y a donc pas d'appauvrissement du titulaire. En contrepartie, cette propriété est d'autant plus difficile à défendre qu'elle est intangible. Par conséquent, les technologies qui permettent l'incorporation de l'objet d'un titre de propriété intellectuelle ont forcément une incidence sur la valeur réelle de ce titre. En effet, si chacun peut l'exploiter en toute impunité, le titre perd toute sa valeur. C'est précisément la problématique que soulève l'impression 3D. Les droits les plus exposés à cette innovation sont les droit des brevets, d'auteur, des marques et des dessins et modèles.

Au cours de notre étude nous nous attarderons sur deux d'entre eux : le droit des marques et celui des dessins et modèles. Cette restriction du champ d'étude se justifie, tout d'abord, du fait de l'importance des marques dans l'économie européenne. Une étude récente de l'OMPI et de l'OHMI montre que 33.9% du PIB de l'UE et plus de 45 millions d'emplois sont tributaires du droit de marque¹⁷.

Ensuite, les dessins et modèles feront l'objet d'une attention particulière. Ce droit vise à protéger l'apparence d'un produit. Or, l'impression 3D permet précisément de reproduire des formes. Un dessin est défini comme « toute disposition originale d'un effet décoratif spécial qui résulte d'un assemblage de lignes ou seulement même d'une opposition de couleurs ou encore de toute autre combinaison, même sans régularité »¹⁸. Le modèle se caractérise simplement par une forme ou figure en trois dimensions. Toutefois, cette distinction n'induit aucune différence juridique dans la mesure où les textes font état de « dessin ou modèles » sans autre distinctions. Tout au long des développements à venir, il ne sera d'ailleurs souvent fait référence qu'au seul modèle car les problématiques liées aux spécificités des figures en deux dimensions ne sont pas nouvelles. Une des difficultés que présente la protection par le droit sur les dessins et modèles provient du fait qu'elle peut se cumuler avec le droit d'auteur, si le modèle répond aux critères propres de protection de la propriété littéraire et artistique au titre du livre I du CPI, grâce au principe de l'unité de l'art. L'objet de cette étude ne s'étendra pas à cet aspect du droit. La jurisprudence tend à présent à reconnaître que le cumul n'est que partiel¹⁹. Une création doit, par conséquent, remplir les conditions spécifiques aux deux droits pour bénéficier du cumul.

¹⁷ Intellectual property rights intensive industries: contribution to economic performance and employment in the European Union, WIPO and OHIM report, september 2013. http://ec.europa.eu/internal_market/intellectual-property/docs/joint-report-epo-ohim-final-version_en.pdf ; consulté le 8 aout 2014.

¹⁸ F. Greffe, "Fasc. 3220: objets protégés: définitions et caractères." *Jurisclasseur Marque - Dessins et modèles*, 25 mars 2011, 4, p. 1-22.

¹⁹ En ce sens voir l'arrêt Civ. 1^{ère}, 5 avril 2012, n° 10-27373, *scté Weston*.

Dans la mesure où cette étude porte sur la propriété industrielle, nous ne nous intéresserons pas directement aux questions qui relèvent du droit d'auteur, même s'il convient de garder en mémoire que des solutions juridiques valables pour un modèle ne le sont pas forcément pour une œuvre.

Le droit des marques et des dessins et modèles est régi par trois instruments principaux : le code de la propriété intellectuelle, aux livres VII et V respectivement, ainsi que les directives et règlements communautaires. Il est important de rappeler le rôle central du droit de l'Union Européenne sur le droit de la propriété intellectuelle. En effet, le droit national est harmonisé grâce aux directives. Pour les marques, il s'agit de la directive 2008/95 du 22 octobre 2008 tandis que pour les dessins et modèles il faut se référer à la directive 98/71/CE du 13 octobre 1998. Afin d'alléger notre propos, le terme « directive » renverra au cours de cette étude soit à la directive de 2008, soit à celle de 1998, en fonction de l'objet considéré, marque ou modèle. Selon la même logique, les règlements communautaires, portant soit sur les marques soit sur les modèles, seront mentionnés sous les vocables « règlement » ou « règlement de base ». Ces derniers visent, quant à eux, à mettre en place des titres de propriété européens applicables de façon uniforme sur le territoire de l'Union. Ils ne requièrent donc pas d'être transposés en droit national. Dans un premier temps, le règlement 207/2009 du 26 février 2009 organise la marque communautaire dont le régime est calqué sur celui de la directive. Dans un deuxième temps, le règlement communautaire 6/2002 du 12 décembre 2001 instaure deux titres : un premier relatif aux dessins et modèles enregistrés et un second aux dessins et modèles non enregistrés. Ce dernier est une nouveauté juridique en France car, à l'inverse des autres titres de propriété industrielle, il ne suppose pas d'être formellement enregistré pour bénéficier de la protection par le droit des dessins et modèles. Ceci se justifie par le fait qu'un certain nombre d'industries, dont celle de la mode, créent une grande quantité de modèles qui ne serviront que pour une saison. Dès lors, l'UE accorde une protection de trois ans, au lieu des vingt-cinq ans maximum à compter du dépôt pour les titres enregistrés, aux modèles qui remplissent les conditions exposées dans le règlement. Dans un souci de simplification bienvenu, l'accès à la protection se base sur les mêmes règles pour les deux titres. Vis-à-vis de la question du cumul avec le droit d'auteur, qui ne nécessite pas non plus de dépôt, cette durée inférieure incite à bien distinguer les deux droits.

La similarité de rédaction entre les directives et les règlements conduit à analyser les droits des marques et des dessins et modèles en des termes proches. En effet, l'obligation de transposition fidèle qui pèse sur les Etats membres harmonise substantiellement les droits nationaux. Certains

auteurs, comme J-C Galloux et J. Azema²⁰ ou encore J. Passa²¹, n'hésitent d'ailleurs pas à faire référence aux développements consacrés au droit national lorsqu'ils présentent le droit européen, du fait de l'influence qu'a eu ce dernier sur le premier. Plus éclairant encore, la pratique de la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) sur l'interprétation de la directive et du règlement marque clairement la volonté de la Cour d'unifier le droit des marques, interne et communautaire. D'abord, celle-ci impose une interprétation uniforme de principes clés. Dans l'arrêt *Arsenal*²², la juridiction donne à la notion d'usage exprimée à l'article 5 (1) de la directive une définition qui s'impose à l'ensemble des Etats membres. Les cours nationales se plient logiquement à la jurisprudence communautaire. On relève par exemple que la Cour d'appel de Paris, dans une affaire portant sur la marque tridimensionnelle Kit Kat²³, cite directement des décisions de la CJUE pour appuyer ses conclusions. Puis, en cas de similarité des textes entre la directive et le règlement, la Cour de Justice traite les questions en une seule fois²⁴. Cette approche se justifie parfaitement, car donner deux interprétations différentes pour un texte presque identique porterait atteinte au principe de sécurité juridique, ainsi qu'à l'objectif de clarté et d'efficacité poursuivi lors de la mise en œuvre de la loi communautaire.

Un des plus grands mérites de l'impression 3D est qu'elle apporte une capacité de production nouvelle aux particuliers et aux petites et moyennes entreprises (PME). La Commission souligne que « l'impression 3D permet [...] de fabriquer de nouveaux produits de niche à faible coût et de manière personnalisée et d'offrir de nouveaux débouchés commerciaux aux PME innovantes »²⁵. Il est vrai que la taille des imprimantes grand public entraîne des contraintes matérielles. Les plateaux sur lesquels l'impression prend place dépassent difficilement trente centimètres de côté. Toutefois, ces dimensions permettent déjà de produire des objets de taille raisonnable. De plus, pour pallier cette limite, les concepteurs de projets d'impression 3D s'efforcent de créer des pièces qui peuvent se connecter entre elles afin de constituer une pièce plus imposante. L'arrivée de ces nouveaux acteurs risque de poser des

²⁰ J-C. Galloux et J. Azema, *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, Précis, 7^{ème} édition, Paris, 2012, p. 770.

²¹ J. Passa, *Traité de droit de la propriété industrielle, T.1*, Lextenso éditions, L.G.D.J, 2^{ème} édition, Paris, 2009, p. 838.

²² CJCE, 12 nov. 2002, *Arsenal FC*, aff. C-206/01 : JCP E 2003, 1468, para. 10, note Boepflug, Greffe and Barthélémy; CJUE, 23 mars 2010, *Google c/ Louis Vuitton*, aff. C-236/08 à 238/08, para. 49 ; ou encore CJUE, 24 mars 2011, *Ferrero*, aff. C-552/09 P, para 53 qui porte sur l'interprétation du règlement mais renvoie à des décisions rendues sur le fondement de la directive.

²³ CA Paris pôle 5-2, 13 déc. 2013, RG n° 13/09001 : Propr. Intell., avril 2014, n°51, p.183-185, obs. J. Canlorbe.

²⁴ Voir en ce sens l'arrêt CJUE, 22 sept. 2011, aff. C-323/09, *Interflora*, para. 27 et s.

²⁵ Commission « Une industrie européenne plus forte au service de la croissance et de la relance économique, Mise à jour de la communication sur la politique industrielle. » Octobre 10, 2012, 7, p. 1-31, consulté le 12 aout 2014.

difficultés juridiques. Le droit des marques exige notamment que l'usage soit entrepris dans la vie des affaires pour être contrefaisant, et le livre V du CPI prévoit une exception pour les actes accomplis à titre privé et à des fins non commerciales²⁶. Nous le verrons plus en détails par la suite, mais il apparaît déjà qu'un particulier produisant un objet chez lui grâce à l'impression 3D réduit ses chances de se confronter aux droits privatifs. Dans ce contexte, nous nous efforcerons de répondre à la question de savoir si le droit des marques et des dessins et modèles peut-il régir ce nouveau développement technologique tout en préservant l'équilibre entre les intérêts des propriétaires de titres de propriété intellectuelle et ceux des nouveaux utilisateurs d'impression 3D.

Il est courant d'entendre dire que le droit accuse un retard par rapport à la réalité économique et sociale. On a pu s'en rendre compte lorsque les titulaires de droits d'auteurs ont demandé aux institutions nationales et européennes de réagir face à la progression des téléchargements illégaux d'œuvres sur internet. Conséquence directe de ces revendications, la loi du 20 décembre 2011²⁷ prévoit que l'exception de copie privée prévue à l'article L.122-5 (2°) du CPI ne vaut que pour les copies issues d'une source licite. Avec l'impression 3D, il est permis de se demander si le régime juridique existant des marques et dessins et modèle continue de jouer son rôle dans un modèle économique où chacun peut imprimer, à la maison, les objets dont il a besoin à partir de fichiers trouvés en ligne. Dès lors, il apparaît important de s'intéresser à la question du périmètre du droit des marques et des dessins et modèles (titre 1). De façon triviale, on peut soutenir que ceci constitue la portée juridique du régime de ces droits sur laquelle se fonde l'exercice des prérogatives des titulaires. En effet, hors du champ d'application tel qu'il sera défini, ces droits de propriété industrielle n'auront pas d'emprise. Une fois le périmètre déterminé, il s'agira de s'intéresser aux contraintes juridiques qui s'imposent lors de la mise en œuvre des droits (titre 2).

²⁶ Ces dispositions sont notamment visées respectivement aux articles 5 (1, a) de la directive de 2008 et L. 513-6 du CPI.

²⁷ Loi n°2011-1898, JORF n°0295 du 21 décembre 2011 page 21546.

Titre 1 : Marques, modèles et impression 3D : le champ d'application des droits en inadéquation avec les avancées technologiques

Afin de rendre compte de l'impact potentiel de l'impression 3D dans l'univers des marques et des dessins et modèles protégés, notre analyse peut être conduite à travers deux volets distincts: l'objet du droit (chapitre 1) et les conditions de protection qui de devoir être (re)définies (chapitre 2). Ces observations sont d'autant plus importantes que le régime de la retenue en douane, bras armé de l'action en contrefaçon, est aligné sur celui des droits exclusifs²⁸. Définir la portée de la protection revient donc bien à cerner le périmètre d'action ouvert aux propriétaires de titres.

Chapitre 1 : Une compatibilité incertaine entre l'objet juridique des droits et les nouvelles pratiques

La menace à l'objet des droits et aux conditions de protection des marques ou des dessins et modèles se justifie par le risque que l'impression 3D induit, par le fait qu'elle risque de faire échapper de la protection juridique des pans entiers de l'activité économique ; réduisant d'autant l'intérêt de ces droits. Il convient, dans un premier temps, d'analyser l'objet de la protection consacré en droit positif afin de considérer son adéquation au nouvel environnement numérique auquel il va être confronté. Nous nous pencherons successivement sur le droit des dessins et modèles (section 1) et celui des marques (section 2).

Section 1 : Une définition obsolète de l'objet du droit des modèles

Il faut se référer aux livre V et VII du CPI afin de trouver, respectivement, la définition des droits sur les dessins et modèles et ceux sur les marques de fabrique. L'article L.511-1 protège, ainsi, au titre des dessins ou modèles « l'apparence d'un produit, ou d'une des partie de produit, caractérisé par ses lignes, ses contours, ses couleurs, sa forme, sa texture ou ses

²⁸ CJUE, 6 févr. 2014, *Martin Blomqvist c/ Rolex SA et a.*, aff. C-98/13, , Propriété Industrielle n°3, Mars 2014, comm.18, obs Arnaud Folliard-Mongiral, note 2.

matériaux. » Comme le souligne D. Cohen²⁹, cette définition est très large car « tout objet industriel ou artisanal » constitue un produit, à l'exclusion des programmes d'ordinateur³⁰. Les textes communautaire arborent une limitation équivalente à l'article 3 (b) du RMC et 1 (b) de la directive de 1998.

Cette limite est lourde de conséquences car une partie des objets imprimés le seront suite à leur création par le biais d'un programme informatique. En l'absence de clarification jurisprudentielle, la doctrine s'accorde à penser que les éléments graphiques visibles lors de l'utilisation de programmes d'ordinateur sont distincts du programme³¹ à proprement parler. Devant l'imprécision du texte, il faut donc distinguer ce qui relève de « l'expression technique » du programme, qui n'est pas protégeable, par opposition à ce qui relève de « l'expression visuelle »³². Si le débat autour du caractère protégeable des interfaces demeure³³, il y a peu de doutes que les créations informatiques qui remplissent les critères de protection, même en l'absence d'objet physique, soient susceptibles d'être protégées³⁴. En effet, un fichier CAD représente parfaitement l'objet. T. Margoni souligne que le manuel de l'OHMI, section 3.1.3³⁵, s'attache à ne pas distinguer si le produit existe matériellement ou non. Il suffit qu'il puisse être créé. Par surcroît, exception faite de l'article 36(1, c) qui impose la production d'un spécimen en cas d'ajournement de la publication, la demande d'enregistrement ne requiert qu'une reproduction du dessin ou modèle. Aucun de ces éléments n'apporte une réponse définitive à la question mais tout semble aller dans le sens d'une possible protection de créations informatiques non encore imprimées par le droit des dessins et modèles.

Cette définition paraît au premier abord très large mais il faut prendre en compte quelques limitations apportées par les textes. Ces dernières ont vocation à prévenir le risque de monopole

²⁹ D. Cohen, *Le droit des dessins et modèles*. Economica, Pratique du droit, 4^{ème} édition, Paris 2014, p. 1.

³⁰ Article L.511-1 al. 2.

³¹ (Passa 2009, 914), op. cit.

³² (Cohen 2014, 3), op. cit.

³³ Pour J. Passa, le texte semble les inclure mais la volonté du législateur européen d'adopter des règles spécifiques pour les programmes d'ordinateur exclu cette interprétation. Voir (Passa 2009), op. cit., p. 915. De façon similaire, T. Margoni rejette la protection des designs de pages internet, à l'exception des icônes. Voir T. Margoni, "Not for Designers: On the Inadequacies of EU Design Laws and How to Fix It." *Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law*, 2013, 4 (3), 10, p.1-49.

³⁴ (Margoni 2013, 19), *ibid*.

³⁵ La section 4.1.3 du manuel "Guideline for examination in the office for the harmonization in the internal market (trademarks and designs) on registered community designs" prévoit que les

« designs of screen displays, icons and other visible elements of a computer program are eligible for registration ».

https://oami.europa.eu/tunnelweb/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/designs_practice_manual/wp_2_2014/22_examination_of_applications_for_registered_community_designs_en.pdf

sur les produits arborant le modèle protégé. En effet, l'article L.511-1 mentionne expressément que l'objet de la protection porte sur l'apparence d'un produit, ou d'une partie de ce produit. En accord avec F. Greffe³⁶, il est possible de soutenir que la notion d'apparence visé à l'article L. 511-1 rejoint celui de l'effet extérieur de l'ancien article L. 511-3 du CPI. L'apparence, qui est « caractérisée en particuliers par ses lignes [...] sa texture ou ses matériaux » est donc constituée d'éléments bien individualisés, fixes et reproductibles. Des jurisprudences déjà anciennes³⁷ posent ainsi ces conditions pour déterminer l'existence d'une « physionomie propre » susceptible de faire tomber un produit sous le régime du droit des dessins et modèles. On notera, en guise de remarque, que cette notion a été reprise dans la directive à l'article 3(2°) et le règlement 4(1) à travers l'exigence d'un caractère individuel. Cela pourrait en partie expliquer pourquoi l'article L.511-2, transposant la directive, emploie les termes de « caractères propres ». Par conséquent, il n'est pas surprenant qu'en 1967, la cour d'appel de Paris ait rejeté un modèle de bijou constitué de matière plastique transparent et qui présentait un effet nuageux obtenu par un procédé aléatoire³⁸.

Vis-à-vis de l'impression 3D, on observe ici que l'utilisation des nouvelles technologies risque de rendre ces critères obsolètes. Dans l'hypothèse d'un objet créé grâce à des outils informatiques, les choix réalisés ne peuvent pas résulter du hasard dans la mesure où chaque paramètre (forme, matériau, orientation, etc...) doit être minutieusement sélectionné par le créateur.

Toutefois, comme le soulignent J.C Galloux et J. Azema³⁹, le défaut d'arbitraire demeure toutefois un critère important. L'article L.511-8 (1), ainsi que les articles 7 (1) de la directive et 8 (1) du règlement, excluent catégoriquement l'apparence dont les caractéristiques sont exclusivement imposées par la fonction technique du produit. Cette provision n'est pas encore clairement définie en jurisprudence. Deux théories s'affrontent. La première, dite de « la multiplicité des formes », considère qu'en présence d'autres designs possibles, l'apparence n'est plus exclusivement imposée par la fonction technique du produit. Dans le cadre d'une utilisation avec une imprimante 3D on peut penser à des modèles d'encoches sur un crochet pour soutenir une pièce, qui peuvent aussi bien être circulaires qu'octogonales. La multiplicité des formes rend les deux modèles potentiellement inclus dans la protection. Des décisions

³⁶ (F. Greffe 2011, 4-7), préc.

³⁷ CA Paris, 7 déc. 1960, Gaz. Pal., 1961, 1, p. 121 ; T. com. La Roche-Sur-Yon, 21 nov. 1967 : Ann. Propr. ind. 1968 p. 238, ou encore, plus récemment, TGI Paris, 19 oct. 2005, PIBD 2006 n° 822, III. 68.

³⁸ CA Paris, 20 mai 1967 : JCP G 1968, II, 15410.

³⁹ (Galloux 2012, 706), op. cit.

récentes se fondent sur cette approche⁴⁰ pour écarter l'application de l'article L. 511-8 (1). Celle-ci est critiquable car, comme le souligne la chambre des recours de l'OHMI⁴¹, elle a pour conséquence de rendre obsolète l'exclusion. On peut donc lui préférer une deuxième théorie, celle de la « finalité des formes ». Cette théorie s'appuie sur le fait que les modèles protégés sont ceux qui poursuivent un but ornemental, et non pas un résultat technique. Cette solution paraît de plus en plus suivie par les juridictions françaises. L'arrêt de la cour d'appel de Paris cité précédemment, *Romain Gauthrot c/ Sté Nespresso France*, se fonde sur cette théorie pour considérer que des caractéristiques « résultant de choix de formes et de proportions [...] délibérément recherchées à des fins esthétiques » peuvent rendre une tasse isotherme protégeable en droit des dessins et modèles. Selon D. Cohen⁴² le motif du créateur n'est pas toujours transparent. Or, l'OHMI précise que la « question s'apprécie du point de vue d'un observateur moyen qui regarde le dessin ou modèle et se demande si des considérations autres que fonctionnelles ont pu être pertinentes lorsqu'une caractéristique spécifique a été choisie »⁴³. La volonté de vouloir mettre en place une analyse plus objective est louable mais ne lève pas toutes les difficultés que les juges peuvent rencontrer dans la pratique. En l'absence de lignes directrices plus précises, on peut légitimement s'attendre à des décisions discordantes lorsque des affaires relatives aux modèles créés ou reproduits par impression 3D seront entendues. En résumé, et dans l'attente d'une décision de la CJUE, le débat entre la théorie de la multiplicité des formes et celle de la finalité de la forme reste ouvert⁴⁴. Mais il est toutefois possible, à travers les décisions de l'OHMI et des cours nationales, de pencher en faveur de la seconde⁴⁵. Ainsi, on peut supposer que les couches de matériaux, même visibles, qui ne servent qu'à renforcer ou soutenir la structure d'une création par impression 3D ne sont pas protégeables car cette partie du produit, qui ne sert qu'à le soutenir, apparaît exclusivement imposé par sa fonction technique. Parvenir à mettre au point une méthode optimisée pour garantir finesse et

⁴⁰ Par exemple, CA Paris 4^{ème} ch. B, 28 mars 2008, *M. Bernard Borrelly c/ Sté Martini Costruzioni Nautiche*, à propos d'engins nautique à pédales. Encore, CA Paris, 10 oct. 2012, *M. Romain Gauthrot c/ Sté Nespresso France*, pour des formes de tasses, mais seulement en ce que la théorie permet d'écarter l'application de l'article L.511-8 (1).

⁴¹ OHMI, Ch. Rec., 29 avril 2010, Aff. 211/2008-3.

⁴² (Cohen 2014, 25), op. cit.

⁴³ OHMI, Ch. Rec., 29 avril 2010, prec.

⁴⁴ Dans la News Letter 06-2012, l'OHMI présente, de façon humoristique, le débat en comparant avec les dispositions proches du droit des marques pour lesquelles la CJUE a déjà rejeté la théorie de la multiplicité des formes dans l'affaire *Lego Juris* de 2011 (cf infra).

<http://preprodbeta.oami.europa.eu/ows/rw/pages/OHIM/OHIMPublications/newsletter/1206/RCD/rcd1.fr.do> (accédé le 26 juin 2014).

⁴⁵ Pour une interprétation contraire, voire J. Passa, p.952, op. cit. p. On notera tout de même que le traité a été publié en 2009, au regard des développements plus récents la position de l'auteur pourrait être différente.

résistance ne rentre pas dans l'objet du droit des dessins et modèles, mais plutôt dans celui des brevets. Il en va de même de toute invention mettant en œuvre un procédé technique.

Même si cela tombe sous le sens, il s'agit de protéger l'apparence d'un produit. Cette nécessité est posée de façon expresse par rapport aux dessins et modèles incorporés dans des produits complexes⁴⁶. L'article L.511-5⁴⁷ insiste sur le fait que seules les parties visibles des produits sont protégeables. Dans l'affaire *Kwang Yang Motor*, ce critère est rempli si le produit reste visible pour l'utilisateur final « lors de l'utilisation normale du produit »⁴⁸. Le tribunal de l'Union Européenne a estimé que les parties visibles d'un moteur de tondeuse peuvent être protégées dès lors que l'utilisateur, assis sur le siège de la tondeuse, pouvait voir le haut du moteur. Les considérants 12⁴⁹, formulés de façon identique dans la directive et le règlement, et la doctrine nous autorisent à considérer que cette condition n'est pas que l'apanage des produits complexes. Cette remarque vient à l'appui de l'observation précédente. Il s'agit bien de protéger l'apparence, et non pas la structure des créations par impression 3D.

Par surcroît, le droit des dessins et modèles ne saurait protéger les idées ou les genres de créations 3D. Le genre est défini par F. Greffe comme « le ou les caractères communs appartenant à une catégorie d'objets »⁵⁰. La Cour de cassation, dans une affaire concernant le design des magasins Afflelou⁵¹ souligne qu'une « planche illustrative de la façade du magasin et la représentation d'un emménagement intérieur étaient trop imprécises et partielles pour s'assimiler à un projet-type permettant une exécution répétée ». L'exécution répétée est le deuxième élément à retenir lorsqu'il s'agit de considérer l'objet de la protection. Les termes employés sont transparents. Un dessin ou modèle doit se montrer suffisamment détaillé pour pouvoir être reproduit. Pour autant, le critère de l'exécution répétée peut aussi paraître obsolète au sein de ce nouvel environnement technologique. Par essence, l'impression 3D requiert un fichier numérique contenant des indications précises et complètes. Le modèle ainsi envisagé est donc forcément individualisé, fixe et reproductible.

Une limite importante subsiste néanmoins dans le fait que seuls les « produits » sont protégés par l'article L.511-1 CPI. Ainsi, les œuvres d'art produites en un seul ou quelques exemplaires

⁴⁶ L'article 1 (c) la directive définit un produit complexe comme « un produit se composant de pièces multiples et qui peuvent être remplacées de manière à permettre le démontage et le remontage du produit ». Cette définition semble plus complète que celle de l'article L. 511-5 (b) al. 2, qui fait fit de la précision sur le montage et le remontage du produit.

⁴⁷ On retrouve les dispositions correspondantes aux articles 3(3,a) de la directive et 4(2,a) du règlement.

⁴⁸ TUE, 9 sept. 2011, aff. *Kwang Yang Motor c/ OHMI*, n° T-10/08.

⁴⁹ (F. Greffe 2011, 18), op. cit.

⁵⁰ (F. Greffe 2011, 13), op. cit.

⁵¹ Civ. 1^{er}, 17 juin 2003, n°01-17.650 : JurisData n° 2003-019454 : JCP E 2003, 1641.

ne sont pas, à proprement parler, des produits industriels ou artisanaux. La protection par le droit exclusif du livre V leur est donc refusée⁵². C'est bien l'apparence d'un produit utilitaire ou fonctionnel qui est l'objet de la protection.

Pourtant, dans cette hypothèse encore, la facilité de reproduction induite par l'impression 3D peut entraîner des doutes quant à l'appréciation de ce qui relève de l'art exclu du régime des dessins et modèles et des autres produits. Par exemple, un croquis ou une statuette réalisée dans un seul but artistique en premier lieu, peuvent être scannés et intégrés au sein d'un produit utilitaire ensuite, et ce de façon si aisée que prouver qu'il ne s'agit pas d'un produit au sens du droit des dessins et modèle devient particulièrement difficile.

Enfin, l'essor de l'impression 3D au sein des foyers ou des petites entreprises risque de réveiller les passions au sujet de la protection des pièces de rechange et d'assemblage qualifiées dans le titre de l'article 7 de la directive d' « élément d'interconnexion ». Dans le CPI, l'article 7(2°) a été transposé à l'article L. 511-8 (2) et exclu de la protection « l'apparence d'un produit dont la forme et la dimension exactes doivent être nécessairement reproduites pour qu'il puisse être mécaniquement associé à un autre produit par une mise en contact, un raccordement, un placement à l'intérieur ou à l'extérieur dans des conditions permettant à chacun de ces produits de remplir sa fonction ». Ceci s'applique évidemment au produit, ou à la partie du produit concernée⁵³. Au terme de l'alinéa 2 « un dessin ou modèle qui a pour objet de permettre des assemblages ou connexions multiples à des produits qui sont interchangeables au sein d'un ensemble conçu de façon modulaire peut être protégé ». Cette exception de l'exclusion pour les produits modulaires est souvent qualifiée, de façon explicite, d' « exception Lego », d'après les jouets du même nom. Le considérant 14 de la directive dicte que « 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 ». Conséquemment, même si un produit parvient à satisfaire le critère de la nouveauté et celui du caractère propre (que nous étudierons plus tard), ceux-ci ne peuvent pas prétendre à la protection en vertu de l'article L.511-8. Cette solution tranche avec les dispositions relatives aux produits complexes qui, eux, s'ils répondent aux critères dans les conditions énumérées à l'article L. 511-5, peuvent être protégés. La Commission, dès le livre vert de 1991⁵⁴, a agi afin d'encourager le marché des pièces de rechange et notamment dans le domaine de l'industrie automobile. Il a même été envisagé que

⁵² En ce sens, voir (Galloux 2012, 707), op cit., et (Passa 2009, 913), op. cit.

⁵³ (Passa 2009, 954), op. cit.

⁵⁴ (Passa 2009, 953), op. cit.

« les pièces utilisées dans le but de permettre la réparation d'un produit complexe en vue de lui rendre son apparence initial »⁵⁵ devaient être libres d'être reproduites. Cette disposition fait l'objet d'âpres débats et, devant l'opposition des grands pays producteurs de véhicules (la France parmi eux), la Commission a prévu⁵⁶ une future révision de la directive pour prendre en compte cet objectif. Ainsi, dès 2004, la Commission a proposé une modification de la directive pour y inclure une « clause de réparation » avec comme objectif affiché de lever les disparités qui demeurent quant à l'interprétation des dispositions par les États membres. Cette proposition a été accueillie favorablement par le Parlement Européen le 12 décembre 2007. Après avoir été volontairement écartée de l'agenda politique du Conseil pendant de nombreuses années la Commission a officiellement retiré sa proposition le 21 mai 2014⁵⁷. L'incertitude demeure donc au regard des pièces de rechanges visant à rendre son apparence initiale à un produit complexe. En effet, les dispositions transitoires, destinées à durer, autorisent à maintenir le régime existant⁵⁸ au sein des États membres alors qu'à l'aune d'une potentielle révolution industrielle, une telle mesure aurait finalisé un processus d'harmonisation bienvenu au vu des nouvelles capacités de reproduction offertes à tous. En France des incertitudes perdurent. En ce qui concerne les pièces de carrosseries invisibles à l'utilisateur, la question ne se pose pas car l'article L.511-5 (a) les exclut déjà. Mais les pièces extérieures visibles posent un véritable problème d'interprétation. En accord avec J. Passa⁵⁹, deux approches peuvent être mises en avant. Tout d'abord, on peut considérer qu'il ne s'agit d'exclure, au moyen de l'article L.511-8 (2), que les interconnexions, physiques et par conséquent, les formes conditionnées par leur fonction technique. Le 2° ne serait somme toute qu'une reformulation du 1°. A l'inverse, on peut considérer que le 1° porte effectivement sur les connexions mécaniques tandis que le 2° couvrirait l'apparence du produit, qui se distingue de son support matériel. En guise d'exemple on peut souligner que la forme d'une portière impose une certaine forme à l'aile afin que ces deux éléments cohabitent. Si cette deuxième interprétation semble plus en accord avec l'esprit des rédacteurs, car elle tend vers la libéralisation des pièces de rechange par l'exclusion de davantage de produits de la protection, le droit français fait prévaloir la première. On retiendra, par exemple, que la chambre criminelle de la Cour de cassation⁶⁰ a retenu l'interprétation de la

⁵⁵ Termes de l'article 14 de la directive.

⁵⁶ Article 18 de la directive.

⁵⁷ JOUE 21 mai 2014 2014/C 153/03.

⁵⁸ En ce sens voir CJCE, 5 octobre 1988, *AB Volvo c/ Erik Veng (UK) Ltd.*, aff. 238/87, dans lequel la CJCE avait déjà reconnu ce principe.

⁵⁹ (Passa 2009, 957), op. cit.

⁶⁰ Cass. Crim., 30 avril 2014, n° 12-80745, inédit.

cour d'appel de Nîmes qui affirmait que l'article L.511-8 (2) ne visait que «les formes exclusivement fonctionnelles et les « raccords mécaniques », savoir les éléments constitués par les moyens mécaniques de fixation des éléments de carrosserie automobile, éléments qui n'ont rien à voir avec la forme des éléments de carrosserie qui, elle, n'est nulle part exclue de la protection par le droit des dessins et modèles si les conditions légales en sont réunies ». La Cour justifie cette approche par le fait que l'article 14 autorise les Etats membres à conserver leur régime juridique vis-à-vis des pièces de carrosserie malgré la directive. Or, la taille des imprimantes 3D autorise les reproductions de pièces détachées dans la mesure où elles ne sont pas trop volumineuses. On pense ici à un cadre de rétroviseur par exemple, ou un bouton de réglage dans l'habitacle. Le débat s'est jusqu'à présent concentré sur les pièces automobiles, probablement du fait du relativement faible nombre de modèles de voitures et de la valeur ajoutée importante que ces produits génèrent ce qui encourage leurs reproduction. Toutefois, si de petites entreprises ou même des particuliers peuvent reproduire les pièces pour réparer du matériel ménager usé ou des biens électroniques grand public⁶¹, le forum de discussion risque de s'élargir. Il sera peut-être courant dans le futur d'imprimer un bouchon de stylo perdu au lieu de racheter la pièce manquante, ou bien même le stylo entier si l'encre vient à sécher en absence de bouchon. Les fabricants pourraient ne pas voir cette évolution d'un très bon œil. En ce sens, cette exclusion est une des meilleure garantie d'adoption généralisée de l'imprimante 3D mais risque aussi d'attiser le mécontentement de titulaires de droits. Il convient donc de rester vigilant envers de potentielles pressions de la part de groupes d'intérêts.

Section 2 : Un impact moindre au regard de l'objet du droit des marques

L'étude de l'objet des marques nécessite des développements, en comparaison, plus succincts. Le livre VII du CPI prévoit la protection des marques. La marque de fabrique, de commerce ou de service, nous indique l'article L.711-1, est un signe susceptible de représentation graphique et qui sert à distinguer un produit ou service de celui d'une autre personne, physique ou morale.

La première difficulté provient du fait qu'une marque doit être susceptible de représentation graphique. Ce critère pose d'innombrables difficultés vis-à-vis des marques olfactives et sonores. Tant et si bien qu'une proposition de modification de la directive sur les marques vise à le supprimer (cf. infra) Si l'article L.711-1 laisse la porte ouverte à toute forme de signes, la

⁶¹ Commission, « Livre Vert sur la protection juridique des dessins », III/F/5131191 juin 1991 p.29.

CJCE, dans l'affaire *Sieckmann*⁶², a admis de façon générale, que « l'article 2 de la directive [sur les marques] doit être interprété en ce sens que peut constituer une marque un signe qui n'est pas en lui-même susceptible d'être perçu visuellement, à condition qu'il puisse faire l'objet d'une représentation graphique, en particulier au moyen de figures, de lignes ou de caractères, qui soit claire, précise, complète par elle-même, facilement accessible, intelligible, durable et objective ». Cette définition apparaît indubitablement restrictive. Néanmoins, nous ne détaillerons pas plus le régime applicable pour les signes distinctifs de nature particulière car, en l'état actuel de la technologie d'impression 3D, ni les odeurs, ni les bruits ne peuvent être reproduits. Le cas de marques gustatives est à part, car des imprimantes recréant des plats comestibles existent. Il faut souligner que les limites posées par *Sieckmann* demeurent un obstacle de taille pour ce genre de marques et très peu de demandes ont été faites. Celles-ci n'ont d'ailleurs jamais abouti⁶³. Il s'agit donc de s'en tenir aux marques en deux et trois dimensions qui, elles, peuvent être reproduites aisément. A noter que la demande doit porter sur un signe spécifiquement détaillé. Dans l'affaire *Dyson*⁶⁴, la société éponyme souhaitait protéger à titre de marque les collecteurs de poussière transparents pour ses aspirateurs. Cette demande a été refusée car jugée trop imprécise et générale ; rendant ainsi la portée du droit conféré par la marque trop difficilement identifiable pour les consommateurs, les concurrents et les autorités compétentes.

Il faut aussi souligner que le périmètre du droit des marques est également déterminé par les classes de produits ou services pour lesquels le titulaire de la marque a réservé le signe lors de l'enregistrement. C'est le principe de spécialité⁶⁵. Si, et nous l'étudierons aussi dans ce contexte, ce principe constitue une limite à l'opposabilité des droits des titulaires⁶⁶, il détermine aussi, en parallèle, le périmètre d'application d'une marque enregistrée ; les marques renommées font, dans une certaine mesure, exception à cette règle. Rien n'interdit a priori d'apposer sur des voitures le nom « Dalloz ». La Cour de cassation a ainsi pu déterminer que l'exploitation de photos d'emballages de produits culinaires marqués n'enfreint pas le droit des titulaires de ces produits car l'exploitation qui en est faite vise à promouvoir des services de

⁶² CJCE, 12 déc. 2002, *Sieckmann*, Aff. n°273/00, pt. 55.

⁶³ Parmi les rares exemples, on peut citer la décision de refus de la part de la chambre des recours de l'OHMI de protéger le goût de fraise pour de produits pharmaceutiques. OHMI, 4 août 2004, *Eli Lilly*, aff. R 120/2001-2.

⁶⁴ CJCE, 25 janv. 2007, *Dyson Ltd*, aff. C-321/03: Propr. Indus. n°3, Mars 2007, comm. 21, note Arnaud Folliard-Monguiral.

⁶⁵ (Passa 2009, 47), op. cit. J. Passa emploie la terminologie de caractère relatif.

⁶⁶ Voir par exemple, (Galloux 2012, 846), op. cit.

photographies⁶⁷. Selon C. Le Goffic et A. Vives-Albertini, on pourrait appliquer cette solution aux fichiers CAO, qui ne sont somme toute que des plans pour copier, et non pas les objets eux même⁶⁸. Cette solution doit toutefois se voir valider explicitement par la jurisprudence car elle apparait extrêmement restrictive. La balance des intérêts entre utilisateurs et titulaires ne serait pas respectée.

On comprend aussi par ce biais la disposition de l'article L.714-5⁶⁹ qui prévoit la déchéance des droits du titulaire pour les produits ou services qui n'ont pas fait l'objet d'un usage sérieux sans juste motif pendant une période de 5 ans ininterrompue. Le législateur européen a tenu à rappeler que le droit sur un signe distinctif n'est pas absolu et qu'il n'est protégé qu'à condition d'être utilisé. L'intérêt de cette remarque prend tout son sens si l'on considère les usages possibles de l'impression 3D. Il devient possible pour quiconque d'imprimer un produit marqué mais dont le titulaire a délaissé la marque depuis trop longtemps. Or, jusqu'à présent, seules des entreprises avec des moyens de production avaient le loisir de mettre en application cette disposition.

En sus des conditions d'accès positives à la protection que nous venons d'étudier, la législation définit aussi l'objet des droits de façon négative. La première touche le droit des marques. L'article L.711-3 (a) liste les conventions internationales qui prohibent l'utilisation de certains signes en tant que marque. Il s'agit surtout de symboles nationaux, tels que les drapeaux ou les devises. Puis, les articles L. 511-7 et 711-3 (b) prohibent, de façon analogue, la protection en cas d'atteinte aux bonnes mœurs ou à l'ordre public. En guise d'exemple, on peut citer une décision de la cour d'appel de Paris du 3 avril 1998⁷⁰ qui confirme que les billets de banque ne sont pas protégeables. Le droit des marques, gouverné par le principe de spécialité, se montre moins absolu. Si « Cannabia »⁷¹ ne peut pas être retenu pour des produits alimentaires, « Opium » pour des parfums est parfaitement valable⁷².

Enfin, et cela est aussi vrai pour les dessins et modèles, le rejet de la protection ne transpire pas sur les objets que le demandeur a souhaité protéger. Ainsi, le refus d'enregistrer la marque « Chanvrette »⁷³ pour une boisson à base de chanvre n'emporte pas en lui-même interdiction

⁶⁷ Cass. com, 25 sept. 2012 : PIBD 2012, n° 972, III, 745, propr. Indus. 2013, comm. 2, P. Tréfigny.

⁶⁸ A.Vives-Albertini et C. Legoffic, "L'impression 3D et les droits de propriété intellectuelle." *Propriétés Intellectuelles*, Janvier 2014, no. 50, 49, p. 24-50.

⁶⁹ Et ses contreparties exprimées à l'article 10 (1) de la directive du 22 oct. 2008 et 51 du règlement du 26 fev. 2009.

⁷⁰ Paris, 3 avr. 1998, JCP E 1998. 1493, obs. Greffe.

⁷¹ CA Paris, 18 oct. 2000, RJDA 2001/4, n°519 ; D. 2001, somm. 1131, obs. S. Durrande.

⁷² CA Paris, 7 mai 1979, Ann. Propr. Ind. 1979, p. 306, obs. A. Chavanne.

⁷³ CA Rennes, 12 mars 2002, PIBD 2002, n°743, III, 247.

de produire ces boissons. Un produit reproductible par impression 3D pour lequel la protection par le droit des dessins et modèle ou par le droit de marque est recherchée, et qui a donc fait l'objet d'une demande rendue publique, en devient d'autant plus facilement diffusé. Cela peut poser problème lorsque que le modèle en question porte sur des produits dont la circulation est réglementée, à la manière des armes à feu.

En conclusion, l'étude de l'objet des droits des dessins et modèles et des marques révèle que les usages possibles de l'impression 3D ne sont pas toujours en adéquation avec le champ d'application de ces droits. Souvent trop larges, à l'image du droit des marques, et parfois trop étroit, l'objet de ces droits doit être analysé à la lumière des conditions de validité des titres. Toutefois, avec l'impression 3D, certaines gagneraient à voir leur définition affinée.

Chapitre 2 : Les limites de l'étendue de la protection des droits mises en lumière par l'impression 3D

Les conditions d'accès à la protection viennent restreindre la portée des droits. La jurisprudence joue un rôle important dans l'interprétation de ces règles. Or, l'impression 3D n'a légitimement pas pu être prise en compte lors de l'élaboration de cette dernière. Ces restrictions constituent des moyens de défense en cas d'action en contrefaçon.

Section 1 : Les conditions de protection menacées

Nous nous intéresserons successivement aux conditions de protection des dessins et modèles (sous-section 1) et à celles des marques (sous-section 2)

Sous-section 1 : Des conditions de protections des modèles à préciser

Vis-à-vis des dessins et modèles, les conditions d'accès à la protection sont exprimées de façon similaire dans les textes nationaux et communautaires. Ainsi, l'article L.511-2 protège les dessins et modèles nouveaux et qui ont un caractère propre. Les textes communautaires se réfèrent à la notion de caractère individuel⁷⁴. Toutefois, ces différences terminologiques n'emportent aucune conséquence quant à la similitude des régimes applicables⁷⁵. La loi précise ce que sont la nouveauté et le caractère propre aux articles L. 511-3 (nouveauté) et L. 511-4

⁷⁴ Article 3 (2°) de la directive 98/71/CE et article 4 (1) du règlement n°6/2002.

⁷⁵ (Cohen 2014, 427), op. cit. Les dispositions nationales sont issues de la directive et l'article L.522-1 du CPI prévoit que le chapitre I du livre V CPI s'applique pour les dessins et modèles communautaires.

(caractère propre).

Afin d'apprécier la nouveauté, qui doit être entendue de façon absolue⁷⁶, il convient de s'assurer que le modèle n'est pas « identique » ou ne « diffère que par des détails insignifiants » à un autre déjà existant. Un modèle créé en modifiant à la marge un modèle existant (opération facilitée par le scan de produit permis par l'impression 3D), se heurte à une antériorité destructrice de nouveauté. Il est important de souligner que l'antériorité doit être de toute pièce. En d'autres termes, un seul produit doit rassembler les éléments qui fondent le caractère propre du produit préexistant⁷⁷. Cette approche est favorable aux utilisateurs de logiciels d'impression 3D qui pourront combiner différentes caractéristiques d'un simple clic de souris afin de créer un nouveau modèle, sans pour autant se voir opposer des antériorités destructrices de nouveauté. Ceci devrait permettre d'accélérer l'émergence de nouveaux dessins et modèles. Attention toutefois, contrairement au droit des marques, le droit des dessins et modèles ne connaît pas le principe de spécialité. Ainsi, un simple changement de destination devrait, en toute logique, se heurter à un problème d'antériorité⁷⁸. Les juridictions retiennent cette interprétation⁷⁹.

La nouveauté s'apprécie au regard des dessins ou modèles divulgués à la date du dépôt de la demande ou de la date de priorité revendiquée. La date de priorité revendiquée porte, notamment⁸⁰, sur le droit reconnu au créateur de bénéficier d'une protection de trois ans à compter du jour de la divulgation, de son fait ou par celui de ses ayants cause non tenus par le secret⁸¹, pour les dessins et modèles non enregistrés au titre de la protection communautaire accordée à l'article 11 du règlement pour les dessins et modèles non enregistrés, dès lors que cette divulgation est faite pour la première fois au sein de l'UE sous peine de destruction de nouveauté⁸².

De même, le créateur d'un modèle peut se prévaloir d'un délai de grâce s'il fait une demande de dépôt dans les douze mois suivant la divulgation ; cette dernière ne sera pas destructrice de nouveauté durant cette période. Il paraît évidemment que le délai de grâce ne concerne que les créations qui font l'objet d'une demande de dépôt⁸³, les modèles non enregistrés ne sont, en

⁷⁶ (Margoni 2013, 12).

⁷⁷ CA Paris, 8 mars 2013, *Sté Epilady c/ Sas Gifi Diffusion*, n°12/09266.

⁷⁸ (Cohen 2014, 71), op. cit. « Transposer n'est pas créer ». pt. 267.

⁷⁹ CA Paris, 17 mars 2004 JCI PI, février 2005, p.33.

⁸⁰ Le droit de priorité unioniste sort du cadre de notre étude, et ne sera pas étudié ici.

⁸¹ Les articles 6 (1^o) de la directive et 7 (1) du règlement précisent que le modèle n'est pas divulgué au public s'il cela a été fait sous « des conditions explicites ou implicites de secret ».

⁸² (Cohen 2014, 429), op. cit.

⁸³ (Galloux 2012, 770), op. cit.

France (à l'inverse du Royaume-Unis), que protégeable grâce au titre communautaire et sortent donc du champ d'application de l'article L.511-6 ou 6 de la directive. Le délai de grâce n'équivaut pas à un titre. Ainsi, un tiers pourra déposer le modèle avec succès avant qu'il ne soit connu dans la pratique courante des affaires des milieux spécialisés⁸⁴. Le véritable créateur pourra toutefois compter sur l'article L.512-4 (b), qui prévoit indirectement que l'enregistrement ne se fait qu'au bénéfice du créateur, pour faire annuler le dépôt.

De plus, la divulgation doit être suffisante. L'article L. 511-6 prévoit qu'il n'y a divulgation que si le dessin ou modèle a pu être « raisonnablement connu, selon la pratique courante des affaires dans le secteur intéressé »⁸⁵ opérant dans la Communauté. Dans une décision récente⁸⁶, la CJUE a précisé que la communication d'un modèle à une seule entreprise pouvait être suffisante⁸⁷, c'est au juge du fond d'apprécier. Avec l'impression 3D, cette interprétation pourra s'avérer trop large. En effet, dans la mesure où une partie des modèles créés auront vocation à être partagés et transférés en ligne, il est possible de soutenir qu'en l'absence de restrictions d'accès assez forte à la plateforme concernée, ceux-ci pourront raisonnablement être connus des milieux spécialisés. En tout état de cause, la jurisprudence va devoir se prononcer sur ce point. En sus, l'article 110 bis (5) du règlement de base prévoit que « 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 »⁸⁸. La question de la divulgation sur internet se pose ici avec autant plus d'intensité que les dispositions sur les dessins et modèles communautaires non enregistrés sont les plus susceptibles, du fait de l'ignorance fréquente du droit applicable préalablement à un conflit juridique, d'être invoquées par les petites et moyennes entreprises ou les individus.

Le dessin ou modèle doit, ensuite, justifier d'un caractère propre. L'article L.511-4 ainsi que l'article 5 de la directive et 6 du règlement définissent ce concept à travers trois critères : le modèle doit, pour un observateur averti, produire une impression générale différente des modèles préexistants, et ce, en tenant compte du degré de liberté du créateur.

Tout d'abord, il s'agit d'identifier qui est l'utilisateur averti. Ce personnage fictif est à mi-chemin entre l'homme du métier, en droit des brevets, et le consommateur d'attention moyenne

⁸⁴ (Passa 2009, 927), op. cit.

⁸⁵ Cette règle est reprise en substance dans les articles 6 (1^o) et 7(1) de la directive et du règlement, respectivement.

⁸⁶ CJUE, 13 fév. 2014, *H. Gantzsch Großhandel GmbH & Co. KG c/ Münchener Boulevard Möbel Joseph Duna GmbH*, aff. C-479/12.

⁸⁷ CJUE, 13 fév. 2014, *ibid*, pt. 32.

⁸⁸ (Cohen 2014, 429), op. cit.

du droit des marques. En fonction du modèle considéré, cet utilisateur variera. Ainsi, lors de l'utilisation d'une solution de reproduction 3D, la personne intéressée ne sera pas la même que l'on reproduise une pièce de lave-vaisselle ou un jouet. La CJUE définit cette notion 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 »⁸⁹.

Une fois l'utilisateur averti identifié, on mesure l'impression visuelle globale que produit le modèle. Pour ce faire, la CJUE met l'accent sur le fait que l'impression générée par un modèle, dans son ensemble⁹⁰, doit différer de celle produite par un autre. Dans l'arrêt *PepsiCo*⁹¹, la Cour spécifie que, dans la mesure du possible, la comparaison doit se faire de façon directe.

Finalement, la liberté du créateur doit être prise en compte⁹². Dès lors que l'ensemble des modèles dans une catégorie de produits doivent présenter des caractéristiques techniques particulières, la proximité des modèles vis-à-vis de ces éléments ne doit pas être préjudiciable aux créateurs. D. Cohen⁹³ prend l'exemple des modèles de bicyclettes qui présentent tous un cadre, une selle, un guidon et des roues. Il est évident qu'il convient de s'attacher aux détails de ces éléments pour en apprécier les différences entre les modèles et non pas au concept général. Dans l'affaire *PepsiCo*, la chambre des recours de l'OHMI avait inclus parmi les contraintes qui pesaient sur le créateur à prendre en compte, celles d'ordre commercial, et non pas seulement technique. Il s'agissait d'une affaire de « pogs », où elle a admis que ce jouet devait nécessairement avoir une forme particulière pour pouvoir s'empiler avec ceux déjà existants, ce qui limitait la liberté du créateur et rend donc la proximité des modèles plus difficile à invoquer pour faire annuler le modèle postérieur. Le tribunal de l'UE, non sanctionné dans sa démarche par la CJUE⁹⁴, a rejeté cette interprétation pour s'en tenir uniquement aux contraintes techniques qui se posent lors de l'élaboration du design. Dans une ère où chacun pourra proposer facilement ses propres adaptations des produits disponibles sur le marché, cette interprétation constitue un frein à la création car elle empêche de proposer des variantes à un modèle qui rencontre un fort succès économique. Elle offre en contrepartie une plus grande sécurité économique pour les titulaires de droit.

⁸⁹ CJUE, 20 oct. 2011, *PepsiCo Inc. c/ Grupo Promer Mon Graphic SA*, aff. C-281/10-P.

⁹⁰ CJUE, 19 juin 2014, *Karen Millen Fashion c/ Dunnes Stores*, aff. C-345-13, pt. 35.

⁹¹ CJUE, *PepsiCo*, *ibid*, pt. 55 et encore, CJUE, 18 oct. 2012, *Herbert Neuman c/ Jose Manuel Baena Grupo SA*, aff. C-101/11 P et 102/11 P.

⁹² Article L.511-4 al. 2.

⁹³ (Cohen 2014, 78), *op. cit.*

⁹⁴ CJUE, aff. *PepsiCo*, *ibid*, pt. 44.

En guise de conclusion à propos des conditions d'accès à la protection des dessins et modèles, on observe que les critères nous permettent de déterminer le seuil à atteindre pour qu'une création par impression 3D soit digne de protection. On se rend bien compte que toutes ne pourront pas l'être. Cela nous pousse à nuancer notre première observation qui insistait sur la largeur de l'objet de la protection⁹⁵. La prise en compte, à l'aune de la jurisprudence, des conditions de nouveauté et de caractère propre, apporte une flexibilité bienvenue, mais toutefois complexe à appréhender. Par conséquent, cette technologie ne devrait pas menacer le standard de qualité exigée par les dispositions légales et jurisprudentielles. La jurisprudence, toutefois, va devoir prendre en compte ce nouveau moyen de création pour être en adéquation avec la réalité économique.

Sous-section 2 : Les conditions de protection des marques, le statu quo

Le régime national des marques, calqué sur celui communautaire, prévoit trois grandes conditions de validité d'une marque. Celle-ci doit être distinctive, licite et disponible. Dans le cadre de notre analyse, il ne semble pas justifié de s'attarder sur l'ensemble de ces critères et nous préférons renvoyer le lecteur vers les manuels de références. L'article 6 du règlement nous enseigne de façon très directe que « la marque s'acquiert par l'enregistrement ». L'article premier de la directive énonce la même règle. Or, l'enregistrement d'un signe, fût-il créé grâce aux nouvelles technologies, ne soulève pas de défis nouveaux car les critères qui s'appliquent sont identiques. Toutefois, deux critères méritent une attention particulière : celui de la distinctivité dite intrinsèque⁹⁶ et celui de la distinctivité des signes constitués par la forme du produit⁹⁷. L'impression 3D risque logiquement d'être utilisée pour reproduire des marques tridimensionnelles. Or, celles-ci sont particulièrement sujettes à se voir exclues de la protection pour défaut de distinctivité au regard de ces critères. On peut donc considérer que ces conditions participent à la délimitation du champ de la protection accordée par le droit des marques dans le sens où il s'agit de motifs absolus de refus d'enregistrement sanctionnés par la nullité. De plus, la CJUE dans l'arrêt *Henkel*, a étendu l'application de ces dispositions aux emballages des produits qui n'ont pas de formes propres, tels les liquides ou les poudres⁹⁸. Afin d'illustrer notre propos, il est intéressant d'étudier l'arrêt de la cour d'appel de Paris, du 13 décembre 2013⁹⁹. Dans cette affaire, Nestlé a voulu protéger au titre de marque la forme de la barre chocolatée

⁹⁵ (Margoni 2013, 10) Citant Bently at 645.

⁹⁶ Article 3 (1, b) de la directive et 7 (1, b) du règlement.

⁹⁷ Article 3 (1, e) de la directive et 7 (1, e) du règlement.

⁹⁸ CJCE, 12 fév. 2004, *Henkel, Rec*, p. I- 1725 ; PIBD 2004, n°787, III, 327.

⁹⁹ CA Paris pôle 5-2, 13 déc. 2013, prec.

Kit Kat.

D'abord, le directeur de l'INPI avait fait objection à l'enregistrement de la marque internationale en forme de la barre chocolatée bien connue pour défaut de caractère distinctif sur le fondement de l'article L.711-1 CPI (ou 3-1, b de la directive). Or, comme le souligne J. Passa, un signe « qui n'est pas perçu d'emblée par les consommateurs comme l'indicateur d'une origine commerciale déterminée, ne remplit pas la fonction essentielle de la marque »¹⁰⁰. Dans l'affaire *Freixenet*¹⁰¹, la CJUE rappelle que la distinctivité de l'article 7 (1, b) s'apprécie par rapport aux produits ou services pour lesquels l'enregistrement est recherché et de la perception que le public pertinent a du signe¹⁰². Si cette condition est la même que pour les marques traditionnelles, la CJUE souligne, dans cet arrêt, que pour les marques tridimensionnelles le public pertinent¹⁰³ n'est pas habitué à « présumer l'origine des produits en se fondant sur leur forme ou leur emballage ». Par conséquent, une telle marque doit proposer des divergences significatives par rapport à la norme ou aux habitudes du secteur pour être distinctive¹⁰⁴. En l'espèce, la cour d'appel de Paris, en allant à l'encontre de la décision du directeur de l'INPI, en a conclu que la forme « aisément mémorisable par le public concerné » des barres Kit Kat lui confère une distinctivité intrinsèque. Par analogie, une personne qui reproduit une marque grâce à une imprimante 3D peut invoquer ce moyen de défense afin d'exclure du champ de la protection une marque ne satisfaisant pas cette condition. Dans la mesure où le standard du consommateur d'attention moyenne n'est pas trop difficile à atteindre, il se peut que des marques tridimensionnelles faiblement connues du public puisse être reproduites sans que les titulaires, au risque de voir leur marque invalidée, ne puisse agir. Il convient toutefois de nuancer ce propos, car les textes prévoient qu'une marque peut devenir distinctive par l'usage¹⁰⁵.

Ensuite, l'enregistrement a été refusé par l'INPI car le signe faisait partie de ceux visés à

¹⁰⁰ (Passa 2009, 127)op, cit.

¹⁰¹ CJUE, 20 oct. 2011, *Freixenet*, aff. C-344/10-P et C-345/10-P : Propr. Intell. 2012, n°42, p. 94, note Geoffrey ; ainsi que les décisions CJCE, 29 avril 2004, *Henkel c/OHMI*, C-456/01 P et C-457/01 P, Rec. p. I-5089, point 34; et CJCE, 7 octobre 2004, *Mag Instrument c/OHMI*, C-136/02 P.

¹⁰² CJUE, *Freixenet*, *ibid*, pt. 43.

¹⁰³ La notion de public pertinent pour un produit ou un service donné est définie comme un « un consommateur moyen de la catégorie de produits ou services en cause, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé ». CJCE, 08 avril 2003, *Linde*, aff. C-53/01 à C-55/01, pt. 41. Cette appréciation se fait donc nécessairement au cas par cas. Dans l'affaire *Freixenet*, qui porte sur la forme d'une bouteille de vin mousseux, le public pertinent était ainsi constitué de tous les consommateurs de vin au sein des quinze Etats membres qui composaient la communauté au moment du dépôt de la demande d'enregistrement.

¹⁰⁴ CJUE, *Freixenet*, *ibid*, pt. 47

¹⁰⁵ Articles 711-2 CPI, 3 (3) de la directive et 7 (3) du règlement.

l'article 3(1, e, ii) de la directive, transposé à l'article L.711-2 (c), qui prohibe l'enregistrement de signes dont la forme est fonctionnelle. En effet, la bordure plus fine entre deux barres rend le produit facilement sécable. La cour d'appel rejette cette analyse car « le caractère sécable ne rend pas pour autant la forme déposée exclusivement fonctionnelle dès lors qu'il existe d'autres moyens de rendre la barre fractionnable et cette solution n'est par conséquent ni technique ni essentielle dans la forme de la barre chocolatée ». Cette interprétation, basée sur la théorie de la multiplicité des formes, contraste avec celle de la CJUE¹⁰⁶. De par une jurisprudence constante, cette dernière refuse ce raisonnement. Dans l'affaire *Lego Juris*¹⁰⁷ de 2011, la Cour a donné raison au Tribunal de l'EU qui estimait, d'une part, que le caractère exclusif faisait référence aux éléments caractéristiques qui composent ce signe. Si ceux-ci remplissent tous une fonction technique, alors la marque ne peut être enregistrée. A noter, que les aspects superflus de la marque ne permettent pas d'écarter l'application de cette règle¹⁰⁸. D'autre part, il faut comprendre que considérer une forme nécessaire à l'obtention d'un résultat technique « ne signifie pas que [celle-ci] doive être la seule permettant d'obtenir ce résultat »¹⁰⁹. On comprend ainsi le refus de protection de la forme d'un rasoir doté de trois têtes rotatives, ou d'une brique de construction de jouet Lego. Leur accorder le statut de marque donnerait aux titulaires de droits exclusifs des prérogatives importantes à l'encontre de concurrents aux modèles proches. Les juridictions françaises semblent par conséquent, plus tolérantes que la CJUE. Reconnaître la multiplicité des formes permet à un demandeur de devoir seulement présenter la preuve que d'autres formes peuvent produire le même résultat technique pour écarter l'application de cette condition. Néanmoins, dans l'arrêt Philips de 2002, la CJCE exprime de façon non équivoque que, pour préserver l'intérêt général et empêcher que le droit des marques ne serve à protéger indéfiniment des innovations techniques, la disposition de l'article 3 (1, e, ii) de la directive doit être entendue largement et ne pas se limiter à une analyse basée sur le critère de la multiplicité des formes¹¹⁰. On peut donc penser que le juge français ne respecte pas à la lettre le droit de l'Union sur ce point.

Le signe constitué exclusivement par la forme du produit est pareillement exclu si elle est imposée par la nature même du produit (art. 3 (1, e, i) de la directive) ou bien encore si la forme donne au produit sa valeur substantielle (art. 3 (1, e, iii) de la directive). De même, une forme

¹⁰⁶ CA Paris pôle 5-2, 13 déc. 2013, préc. : Propr. Intell., avril 2014, n°51, p.183-185, obs. J. Canlorbe.

¹⁰⁷ CJUE, 14 sept. 2010, *Lego Juris*, aff. C-48/09 P, : PIBD 2010 n° 929, III, p. 773

¹⁰⁸ CJUE, aff. *Lego Juris*, *ibid*, pt. 51.

¹⁰⁹ CJUE, aff. *Lego Juris*, *ibid*, pt. 53. Conclusion identique pour la disposition similaire à l'article 3(1, e, ii) de la directive : CJCE, 18 juin 2002, *Philips*, aff. C-299/99, pt. 81.

¹¹⁰ CJCE, *Philips*, préc., pt. 79.

donnant à un produit sa valeur substantielle ne peut pas être adoptée à titre de marque. L'idée sous-jacente de cette disposition est de préserver l'objet des droits des dessins et modèles en refusant d'accorder, grâce à la marque, la protection de la forme d'un modèle. Le consommateur ne percevra pas le signe comme un indicateur d'origine car il se confond avec le produit¹¹¹. La démocratisation des technologies de reproduction de formes en trois dimensions nécessite de s'intéresser à la jurisprudence relative aux marques tridimensionnelles. Cette dernière est marquée par l'accent porté sur la nécessité qu'un tel signe doit justifier d'une distinctivité certaine, tant du point de vue du signe en lui-même (distinctivité intrinsèque) que des composantes techniques dont il est affublé (distinctivité constituée par la forme du produit). Si cette approche se comprend pleinement afin d'éviter la protection sans limite temporelle de solutions techniques par le droit des marques, elle risque toutefois d'être à l'origine de nombreux conflits juridiques entre usagers d'imprimantes 3D qui reproduisent, de façon consciente ou non, des marques tridimensionnelles enregistrées mais parfois peu distinctives, et les titulaires qui vont défendre leurs marques contre ces usages. D'autant que selon les termes de l'article 3 (3)¹¹² de la directive, les signes constitués de formes imposées par la fonction technique ou donnant au produit sa valeur substantielle ne sont pas susceptibles de devenir distinctifs par l'usage. On ne saurait donc que conseiller aux titulaires de marques reproduites par impression 3D de s'assurer préalablement qu'elle est distinctive, soit d'emblée soit grâce à l'usage, aux yeux du public pertinent avant d'intenter une action, au risque de voir leur marque annulée et donc écartée du champ de la protection du droit des marques. La décision Kit Kat souligne le fait que le déposant, ou le titulaire d'une marque, notamment tridimensionnelle, peut prouver que son signe jouit d'un bon niveau connaissance sur le marché. J. Canlorbe¹¹³ ajoute qu'il est important de pouvoir démontrer la diversité des formes utilisées dans le marché afin de « souligner par contraste l'aptitude distinctive » du signe que l'on souhaite défendre. A propos de ce dernier point, il convient néanmoins de rappeler encore une fois que la CJUE refuse la théorie de la multiplicité des formes. Il est donc prudent de ne pas trop compter sur l'interprétation de la cour d'appel de Paris à cet égard.

De façon général, on se rend bien compte que si l'objet des droits de marques et de dessins et modèles sont définis de façon assez large, les conditions d'accès à la protection des signes ou des produits, tels que définis par les textes et la jurisprudence, restreignent le champ

¹¹¹ (Passa 2009, 124).

¹¹² Transposé à l'article 711-2 (c) et repris dans le règlement à l'article 7(3).

¹¹³ CA Paris pôle 5-2, 13 déc. 2013, préc.

d'application des droits. Devant l'augmentation inéluctable de la reproduction de marques et modèles, les détenteurs de titre exclusifs ne pourront pas toujours agir, ou ne voudront pas agir de crainte de voir leurs titres invalidés.

Section 2 : Une importante restriction à l'application des droits, l'exploitation hors du commerce

Les titulaires ne disposent pas de droits absolus sur les titres qu'ils détiennent¹¹⁴. Ainsi, bien que l'activité menée par un tiers soit comprise dans l'objet protégé, le pouvoir d'action peut être plus ou moins étendu du fait de dispositions particulières. Dans ces scénarii, le titre existe bel et bien, mais il est inopérant. Une des principales limites aux droits des dessins et modèles et aux droits des marques réside dans l'exclusion de la protection par ces droit des actes accomplis à titre privé et à des fins non commerciales, article L.513-6 CPI¹¹⁵, ou hors de la vie des affaires, article 5 (1) de la directive sur les marques¹¹⁶. De façon surprenante, les articles L. 713-2 et L.713-3, délimitant les prérogatives des titulaires, ne font pas état de cette limite. L'arrivée de l'impression 3D risque d'exclure toute les reproductions faites « à la maison », voire pour un usage interne dans une entreprise. Par opposition, en accord avec L. Marino¹¹⁷, l'usage par des professionnels dans le cadre d'une activité commerciale de ces technologies, ne soulève pas de problèmes nouveaux.

Sous-section 1 : L'usage privé en droit de dessins et modèles

Nous pouvons, dans un premier lieu, nous intéresser à la notion d'usage à titre privé ou accompli à des fins non commerciales en droit des dessins et modèles. Au vu du nombre de jurisprudences quasi inexistant, il semble soit que cette disposition n'ait pas posé de difficulté particulière d'interprétation, soit qu'elle n'ait pas été invoquée. D. Cohen estime qu'il suffit « qu'aucun bénéfice d'ordre commercial ou pécuniaire n'a[it] pu être retiré »¹¹⁸, peu importe la licéité de la source¹¹⁹. Lorsque les reproductions de modèles étaient mal aisées, on peut comprendre le peu d'intérêt pour cette disposition. Toutefois, il est à craindre que l'impression

¹¹⁴ Sur la notion de propriété en droit de la propriété intellectuelle, voir Passa 2009, op. cit., p.11.

¹¹⁵ Article 13 (1, a) de la directive.

¹¹⁶ (Marino 2014, pt. 42) et C. Le Stanc, "Impression 3D et propriété intellectuelle." *La Semaine Juridique, entreprise et affaire*, août 2013, no. 35, 1466, pt. 9, p.1-4.

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ (Cohen 2014, 85),op. cit.

¹¹⁹ (Stanc 2013, pt. 8), préc.

3D de modèles chez les particuliers ou au sein d'entreprises pour un usage non pécuniaire rentre dans ce périmètre du droit. De plus, dans une affaire *Cassina* portant sur la protection d'un modèle, mais au titre du droit d'auteur, la CJUE¹²⁰ a considéré qu'il n'y avait de distribution que dans le cas d'un transfert de propriété, il n'y avait donc pas d'exploitation hors du cadre privé du modèle. Bien que cette affaire porte sur la directive 2001/29 relative à l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, le raisonnement par analogie peut être source d'enseignements pour l'interprétation de l'article 13 (1, a) de la directive sur les dessins et modèles. En tout état de cause, la pratique est donc amenée à se préciser sur ce point.

Sous-section 2 : Une notion mal définie, la vie des affaires en droit des marques

A propos des marques, la jurisprudence, essentiellement communautaire, a pu préciser davantage la notion de vie des affaires grâce au nombre plus important de conflits. Bien qu'absente des textes français, cette notion est prise en compte par la jurisprudence et justifiée par l'objectif d'harmonisation exhaustive poursuivi par les textes de l'UE¹²¹. Elle offre un mécanisme de défense efficace en cas d'assignation en contrefaçon, tout spécialement lorsqu'on considère la définition aussi étroite qu'imprécise que fournit la CJUE. Dans le célèbre arrêt *Arsenal*¹²², la Cour souligne que « l'usage du signe identique à la marque a bien lieu dans la vie des affaires, dès lors qu'il se situe dans le contexte d'une activité commerciale visant à un avantage économique et non dans le domaine privé » (para. 40). Cette définition appelle trois remarques. En premier lieu, en prenant en considération les nouveaux usages de l'impression 3D, on constate que les titulaires de marques vont rencontrer de grandes difficultés à démontrer que l'usage a été fait dans la vie des affaires dès lors que l'objet imprimé n'a pas vocation à sortir du cadre privé. En second lieu, l'utilisation du signe doit résulter en un avantage économique pour ne pas être considéré dans le domaine privé. La signification de cette condition soulève des interrogations lorsque l'activité prend place dans des « zone grises ». Ainsi, le fait de bénéficier d'un produit équivalent imprimé pour une fraction du prix de vente ne constitue-t-il pas un avantage économique? Présentement, cette notion est comprise comme la recherche, directe ou indirecte, d'un gain financier. En accord avec la CJUE dans l'affaire *Google v. Vuitton*¹²³, un prestataire de service tel que Google « vise un avantage économique » lorsqu'il propose des signes identiques à des marques protégées en tant qu' « adwords » (para.

¹²⁰ CJUE, 17 avril 2008, *Cassina*, aff. C-456-06, pt. 36.

¹²¹ (Passa 2009, 337), op. cit.

¹²² CJCE, 12 nov. 2002, *Arsenal FC*, préc.

¹²³ CJUE, 23 mars 2010, *Google c/ Louis Vuitton*, préc.

53)¹²⁴. On en déduit logiquement que l'attention des juges se concentre sur la recherche de profits. Dans le contexte des ventes en lignes sur des plateformes d'échanges, la CJUE spécifie dans l'arrêt *L'oréal c. eBay*¹²⁵, que pour savoir si un particulier agit dans la vie des affaires, il faut faire attention au volume et à la fréquence des ventes, ainsi qu'à toute autre caractéristique afin de déterminer si les ventes sortent de la sphère privée. Dans un arrêt récent, *Blomqvist c. Rolex*¹²⁶, dans lequel un particulier a acheté une contrefaçon de montre Rolex à un commerçant chinois, la CJUE a eu l'occasion de préciser, mais aussi rendre plus complexe, ces conditions. En accord avec A. Folliard-Monguiral, une vente effectuée par un commerçant ne nécessite pas, pour la CJUE, de procéder au test du volume et de la fréquence. Il y a une présomption d'usage dans la vie des affaires à l'encontre des commerçants. Ainsi, la vente d'une seule montre Rolex contrefaite par le fabricant chinois rentre dans le champ de la protection de la marque. L'acheteur, personne privé, reste quant à lui soumis aux conditions de l'arrêt *L'Oréal c/ eBay*. Notons en passant que la Cour ne définit pas ce qu'il faut entendre par commerçant. Devant la difficulté que rencontrent les titulaires de marques pour bloquer à la frontière des marchandises contrefaites importées dans l'UE, la proposition de modification du régime des marques¹²⁷ semble tenir compte des jurisprudences de la CJUE. Si cette proposition devient du droit positif, il sera désormais inscrit qu'il est possible de faire interdire l'entrée dans l'UE de ces marchandises, même si la personne à l'origine de l'importation n'agit pas dans la vie des affaires¹²⁸. En résumé, dès lors qu'une personne propose à la vente un bien imprimé par impression 3D contre une somme d'argent, la situation est sans appel : il y a usage d'une marque dans la vie des affaires si cette personne est un commerçant (présomption), ou si elle en fait un véritable commerce au sens de l'arrêt *Google c. eBay*. Il transparaît donc que le partage de fichiers permettant l'impression 3D gratuitement peut porter atteinte au marché, mais pas au droit des marques. Prenons un exemple simple : une entreprise peut imprimer les objets du

¹²⁴ A noter que Google échappe à la condamnation car il ne fait pas usage du signe lui-même (*Google c/ Vuitton* para. 55).

¹²⁵ CJUE, 12 juillet 2011, *L'oréal v. eBay*, aff. n° C-324/09 : Comm. Com. Électr. 2011, comm. 99, note Caron ; Propriété Industrielle 2011 comm. 71, note Fauiliard-Monguiral, Para. 55.

¹²⁶ CJUE, *Martin Blomqvist c/ Rolex SA et a.*, préc. : Propriété industrielle n° 3, Mars 2014, comm. 18 note Arnaud Folliard-Monguiral.

¹²⁷ Comm. UE, prop. de régl. modifiant RMC, 27 mars 2013, COM (2013) 161, art. 9 (4). – Comm. UE, prop. de dir. COM (2013) 162, 27 mars 2013, art. 10 (4).

¹²⁸ Arnaud Folliard-Monguiral précise que ces articles ainsi modifiés vont « dans le sens d'une pleine responsabilité de la personne physique qui est à l'origine de l'importation de la marchandise contrefaisante, même si cette personne n'agit pas à des fins commerciales ». Les articles sont tous les deux formulés de la façon suivante : « Le titulaire d'une marque européenne est aussi habilité à empêcher l'importation de produits au sens du paragraphe 3, point c), lorsque seul l'expéditeur des produits agit à des fins commerciales ». On peut douter que la personne physique puisse être responsable lorsqu'elle agit en dehors de la vie des affaires. Ce que dit le nouvel article est que, tout au plus, le titulaire peut empêcher l'importation.

quotidien correspondant à ses propres besoins (des gobelets en plastiques aux chaises de réunions) sans contrefaire les droits des titulaires des marques pour les objets ainsi reproduits. Par opposition, si elle décide de vendre ces objets elle sera, bien évidemment, contrefactrice. En effet, l'article 5 (3, b) de la directive n'interdit la détention sans autorisation du titulaire que si elle pour but de mettre les biens marqués dans le commerce. La chambre commerciale de la Cour de cassation, dans l'affaire *Nutri-Rich*¹²⁹ a considéré que dans un pareil cas, la simple détention est suffisante pour que l'usage soit fait dans la vie des affaires. Toutefois, en l'absence d'offre sur le territoire de l'UE, les détenteurs bénéficiaient d'un motif légitime au regard de l'article L.716-10 (a) du CPI¹³⁰. Ainsi, cette approche tend à faire entrer dans le champ d'application du droit des marques la détention de produits marqués par une entreprise mais refuse l'exercice par les titulaires de leurs prérogatives. Le raisonnement est différent, mais la solution des juridictions nationales demeure identique à celle de la Cour, malgré les doutes quant à la conformité à la directive de l'article L. 716-10. En troisième lieu, et en sus des limitations du champ d'application du droit des marques, la CJUE dans l'arrêt *Google c. Vuitton* (para. 57) précise que « le fait de créer les conditions techniques nécessaires pour l'usage d'un signe et d'être rémunéré pour ce service, ne signifie pas que celui qui rend ce service fasse lui-même un usage dudit signe ». Cette affirmation risque de restreindre sérieusement les moyens d'action des titulaires. Un individu, ou même une entreprise dans ce scénario, qui offre des fichiers contenant des informations pour reproduire un bien marqué peut potentiellement échapper aux dispositions du droit des marques s'ils ne reproduisent pas le bien eux-mêmes. Ils ne feraient pas usage du signe vis-à-vis du consommateur au sens de cette décision.

Après ces constatations, on réalise que les capacités plus impressionnantes de jour en jour des imprimantes 3D, associées à la définition faite par la CJUE de la notion de vie des affaires et ses conséquences, est susceptible de laisser les titulaires sans recours face à de multiples et évidentes atteintes à un droit de marque. Le risque est grand de voir des pressions sur le législateur de la part des titulaires pour que le droit encadre ces comportements. Avant d'émettre une opinion sur l'opportunité de modifier la législation, il faut étudier l'exercice des prérogatives des titulaires afin d'observer de façon synthétique l'adéquation du régime aux besoins des futurs utilisateurs d'impression 3D et des titulaires de droits exclusifs.

¹²⁹ Cass. Com. 10 juil. 2007, *Nutri-Rich*, n°05-18571, Bull. Civ. IV, n°159 ; Rapport annuel 2007 p. 425 ; JCP éd. E 2007, 2269, note J. Passa.

¹³⁰ Sur les doutes quant à la conformité de cet article à l'article 5 de la directive, voir J. Passa, op. cit. p.374 s.

Titre 2 : L'exercice limité des droits des titulaires dans le contexte de l'impression 3D

Le principe de libre circulation des marchandises et des services au sein de l'UE conduit la Cour à distinguer entre ce qui relève de l'existence des droits de propriété intellectuelle (sujet qui reste aux mains des Etats membres en accord avec le principe de territorialité) et de leur exercice¹³¹. Cette distinction autorise la cohabitation entre les titres de propriété intellectuelle nationaux et la mise en œuvre du marché commun¹³². L'article 36 du TFUE reflète la nécessité de concilier ces règles en affirmant que les droits de propriété industrielle et commerciale peuvent faire l'objet de restrictions d'importation, d'exportation ou de transit par les Etats membres, aux même titre que l'ordre public, mais que ce ne saurait « constituer un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisé dans le commerce entre les Etats membres ». En l'absence d'une telle règle, un titulaire de marque pourrait en principe opposer un titre de propriété dans chaque Etat afin d'empêcher la libre circulation des marchandises marquées. Il en résulterait une disparité entre les membres de l'UE. Dès lors, la CJCE a mis en avant la notion d'objet spécifique des droits dont la sauvegarde justifie des dérogations à la libre circulation des marchandises¹³³. Ainsi, à présent que le champ d'application des droits est précisé, l'étude des prérogatives des titulaires de dessins et modèles et de marques renvoi à deux sujets d'étude. Dans un premier temps, et de manière générale, on observe que l'exercice de droits est limité par l'objet spécifique des droits (chapitre 1) rendu nécessaire dans le contexte de l'UE. Une fois l'objet spécifique déterminé il convient, dans un second temps, de rendre de compte de l'exercice de ces droits en tenant comptes des usages potentiels de l'impression 3D (chapitre 2).

¹³¹ CJCE, 8 juin 1971, *Deutsche Grammophon*, aff. 78-70, para. 11 et voir aussi E.Tardieu-Guigues, " Fasc. 7400 : Exploitation du droit de marque: l'article L.714-1 du code la propriété intellectuelle." *JurisClasseur Marques - Dessins et modèles*, 10 décembre 2011 (màj 10 juin 2014), 22, p.1-56.

¹³² On peut souligner avec J. Passa, que l'harmonisation des directives a fait perdre en partie la faculté aux Etats membres de proposer des divergences dans les conditions d'existences des titres car la jurisprudence de la CJUE s'impose aux Etats, et notamment aux juges nationaux, qui devront lire leur droits nationaux à la lumière de l'interprétation que donne la CJUE des directives. Ces directives proposent souvent des règles relatives à l'existence des droits. (Passa 2009, 1084)

¹³³ CJCE, 31 oct. 1974, *Centrafarm*, aff. 16-74, para. 7.

Chapitre 1 : L'objet spécifique comme limite à l'exercice des droits

L'objet spécifique varie d'un droit à l'autre. Dans l'arrêt *Centrafarm*, la CJCE définit celui des marques comme visant à « assurer au titulaire le droit exclusif d'utiliser la marque, pour la première mise en circulation d'un produit, et de le protéger ainsi contre les concurrents qui voudraient abuser de la position et de la réputation de la marque en vendant des produits indûment pourvus de cette marque »¹³⁴. L'objet spécifique du droit des dessins et modèles a été précisé ultérieurement dans l'arrêt *Renault*¹³⁵ comme « la faculté (...) de s'opposer à la fabrication par des tiers, au fin 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 Etats membres ». En dehors de ces définitions, le titulaire ne peut pas exercer ses droits sans porter atteinte au principe de libre circulation des marchandises. Les limites ainsi posées sont traduites à travers deux notions cardinales: la théorie des fonctions et l'épuisement des droits.

Section 1 : Des droits limités par la théorie des fonctions

Un droit de propriété intellectuelle ne peut être mis en œuvre que dans le cadre de la fonction essentielle issue de son objet spécifique tel que définie par la CJUE. Ce concept doit être entendu dans son sens courant : la nécessité de remplir un but déterminé. Il apparaît donc important de voir si le contour donné aux fonctions des droits qui nous intéressent permet l'exercice des prérogatives dans le cadre d'une utilisation d'un tiers de modèles ou de marques par impression 3D.

Intéressons-nous tout d'abord à la fonction essentielle des dessins et modèles. Cette partie de notre étude va être très courte, car la CJUE n'en a pas donné de définition. Selon M. Mounisif-Moungache¹³⁶, ceci est dû à la volonté de ne pas prendre position sur la thématique de la protection des pièces détachées de carrosserie ; délimiter la fonction essentielle aurait pu permettre d'inclure ou non ces pièces. La seule conclusion que l'on puisse tirer est que l'objet spécifique des modèles conduit, dans les territoires où il est protégé, à pouvoir empêcher la

¹³⁴ CJCE, 31 oct. 1974, *Centrafarm*, préc., para. 8. Voir G. Tritton, *Intellectual Property in Europe*, Sweet and Maxwell (U.K), 3^{ème} édition (révisée), Londres, 2007, p. 260.

¹³⁵ CJCE, 5 oct. 1988, *Renault*, aff. 53/87

¹³⁶ M. Mounisif-Moungache, «Fasc. 1800: Dessins et modèles.» *JurisClasseur Europe Traité*, 1^{er} septembre 2011, 9, p.1-42.

circulation de modèles reproduits par impression 3D sans le consentement du propriétaire¹³⁷. On comprend l'intérêt de la protection par le droit communautaire des modèles. Un titulaire de droits, même en l'absence d'enregistrement dans les trois ans suivant la divulgation du modèle, pourra faire obstacle à l'exploitation commerciale de son modèle à l'échelle de l'UE. Au rythme auquel les fichiers informatiques contenant les informations nécessaires à la reproduction peuvent être échangés, ceci constitue un atout de taille.

Par opposition, la notion de fonction en droit des marques a fait couler beaucoup d'encre. La portée conséquente du droit des marques, parmi lesquelles le caractère indéfiniment reconductible du droit, conduit la CJUE à les encadrer par des fonctions. La fonction essentielle de la marque est de garantir l'origine des produits et des services¹³⁸. A la lumière de cette fonction, deux fonctions distinctes se dégagent. Au titre de l'article 5 (1, a) de la directive et 9(1, a), une marque bénéficie de la protection contre l'usage d'un signe identique pour des produits ou services identiques à ceux couverts par sa marque¹³⁹. Il s'agit donc de garantir dans sa spécialité, autrement dit au regard des biens et services pour lesquels elle est enregistrée, l'exclusivité sur un signe. Puis, article 5 (1, b), la marque prévoit l'interdiction d'exploiter un signe identique ou similaire utilisé pour des produits ou services identiques ou similaires. On parle de cas de double identité pour le premier et de similitude pour le second. La prise en compte de ces fonctions pour déterminer l'étendue des prérogatives des titulaires réduit le contrôle que ce dernier garde sur l'utilisation de son signe par un tiers à ces seuls cas. En effet, en dehors des cas de double identité¹⁴⁰, pour lesquels la protection est dite « absolue »¹⁴¹, l'usage d'une marque dans la vie des affaires peut ne pas être contrefaisant en l'absence de risque de confusion des consommateurs quant à l'origine du bien. Au fil de ses décisions, la CJUE semble tracer une limite entre la nécessité de protéger les marques et la libre circulation des marchandises protégées par les traités. En effet, même en cas de double identité, la fonction essentielle de la marque doit être considérée. Toutefois, elle s'impose autant au titulaire qu'aux tiers utilisant la marque. Comprendre les enjeux de la reproduction par impression 3D mène à analyser ces deux aspects afin d'apprécier l'application du droit à cette technologie.

¹³⁷ CJCE, 14 sept. 1982, *Keurkoop BV c. Nancy Kean Gifts BV*, aff. 144/81, para. 22.

¹³⁸ CJCE, 23 mai 1978, *Hoffman La-Roche*, aff. 102/77.

¹³⁹ CJCE, 20 mars 2003, *LTJ Diffusion*, aff. C-291/00: afin d'apprécier le caractère identique d'un signe par rapport à une marque enregistrée (para. 53): « La perception d'une identité entre le signe et la marque n'étant pas le résultat d'une comparaison directe de toutes les caractéristiques des éléments comparés, des différences insignifiantes entre le signe et la marque peuvent passer inaperçues aux yeux d'un consommateur moyen. ».

¹⁴⁰ Comme nous le verrons plus tard, cette affirmation doit être reconsidérée.

¹⁴¹ Considérant 11 de la directive 2008/95.

Tout d'abord, malgré les considérants de la directive et du règlement, la double identité n'offre pas une protection si absolue. Ou plutôt devrait-on dire qu'elle n'est absolue qu'une fois passée au crible de la fonction essentielle de la marque¹⁴². La fonction d'exclusivité dans la spécialité implique en théorie que la démonstration de l'identité de signe et des produits ou services couverts par la marque suffise à prouver la contrefaçon. Toutefois, il semble que cette fonction doive rester dans l'ombre de la fonction « essentielle » de garantie d'origine. Dans l'arrêt *Arsenal*¹⁴³, la CJUE énonce que :

« le droit exclusif prévu à l'article 5, paragraphe 1, sous a), de la directive a été octroyé afin de permettre au titulaire de la marque de protéger ses intérêts spécifiques en tant que titulaire de la marque, c'est-à-dire d'assurer que la marque puisse remplir ses fonctions propres. L'exercice de ce droit doit dès lors être réservé aux cas dans lesquels l'usage du signe par un tiers porte atteinte ou est susceptible de porter atteinte aux fonctions de la marque et notamment à sa fonction essentielle qui est de garantir aux consommateurs la provenance du produit ».

Il est évident à partir de cette décision que la garantie d'origine joue un rôle important pour délimiter l'exercice des droits des titulaires. Pour illustrer notre propos, on peut souligner que dans l'affaire *Google c. Vuitton* de 2010¹⁴⁴, la société Google faisait usage dans la vie des affaires d'un signe identique à celui de la marque Louis Vuitton mais n'a cependant pas été reconnue responsable de contrefaçon de marque. La Cour a insisté sur le fait que le consommateur ne subissait pas de risque de confusion¹⁴⁵ car le référencement du signe par Google pour ses services de publicité ne suggère pas qu'il y a un lien économique entre elle et Vuitton¹⁴⁶. Par opposition, un annonceur qui exploite les services de la société Google peut lui porter atteinte à la fonction et donc rendre l'article 5 (1, a) applicable. Peu de temps après, la

¹⁴² L. Breteau et E.Wery, "Droit des marques : la justice européenne met à mort la contrefaçon par reproduction "à la française"." *RLDI*, novembre 2011, no. 76, 11, p. 6-15.

¹⁴³ CJUE, *Arsenal*, op. cit. para. 51.

¹⁴⁴ CJUE, *Google c/ Vuitton*, op. cit.

¹⁴⁵ Pour la CJUE, « Il y a atteinte à la fonction d'indication d'origine de la marque lorsque l'annonce ne permet pas ou permet seulement difficilement à l'internaute normalement informé et raisonnablement attentif de savoir si les produits ou les services visés par l'annonce proviennent du titulaire de la marque ou d'une entreprise économiquement liée à celui-ci ou, au contraire, d'un tiers ». CJUE, *Google c/ Vuitton*, para. 84.

¹⁴⁶ CJUE, *Google c/ Vuitton*, op. cit. voir para. 88, 90 et 99.

CJUE a explicitement confirmé cette lecture dans l'arrêt *Interflora*¹⁴⁷. Le droit des marques doit être compris de telle façon que :

« Si le législateur de l'Union a qualifié d'«absolue» la protection contre l'usage non consenti de signes identiques à une marque pour des produits ou des services identiques à ceux pour lesquels celle-ci est enregistrée, la Cour a mis cette qualification en perspective en relevant que, aussi importante qu'elle puisse être, la protection octroyée par l'article 5, paragraphe 1, sous a), de la directive 89/104 ne vise qu'à permettre au titulaire de la marque de protéger ses intérêts spécifiques en tant que titulaire de celle-ci, c'est-à-dire d'assurer que cette dernière puisse remplir ses fonctions propres. La Cour en a déduit que l'exercice du droit exclusif conféré par la marque doit être réservé aux cas dans lesquels l'usage du signe par un tiers porte atteinte ou est susceptible de porter atteinte aux fonctions de la marque et notamment à sa fonction essentielle qui est de garantir aux consommateurs la provenance du produit »¹⁴⁸

Par conséquent, afin de déterminer si l'usage d'une marque par impression 3D est contrefaisant, il faut impérativement prendre en compte la fonction essentielle de garantie d'origine de la marque. Pour A. Kur, il est évident qu'une protection « absolue » illimitée conduise à des excès. L'impact négatif ainsi généré se canalise par l'instauration de limitations et d'exceptions larges¹⁴⁹. A la lumière de cette observation, on réalise que la considération des fonctions dans l'appréciation de la contrefaçon joue, en partie, ce rôle. La Cour de cassation a embrassé cette interprétation. En témoigne l'arrêt de la chambre criminelle du 26 novembre 2013¹⁵⁰, confirmant une décision de la cour d'appel d'Aix-en-Provence qui retenait que l'atteinte à une des fonctions de la marque était nécessaire pour démontrer la contrefaçon, même dans le cas où il s'agissait du signe de la FIFA apposé sur des écharpes déposées à titre de marque par cette organisation, et donc un cas de double identité. On en déduit que la principale différence entre les articles 5 (1, a) et 5 (1, b), et par conséquent 9 (1, a) et 9 (1, b), se résume à la nécessité de prouver le risque de confusion en cas de simple similarité de signe ou de produits ou services. On notera donc sans surprise que les propositions de modification de la

¹⁴⁷ CJUE, 22 sept. 2011, aff. C-323/09, *Interflora*.

¹⁴⁸ CJUE, *Interflora*, préc. para. 37.

¹⁴⁹ A. Kur, "Trademarks function, don't they? CJEU jurisprudence and unfair competition principles." *Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper series*, 2014, no. 5, 11, p.1-25.

¹⁵⁰ Cass. crim., 26 nov. 2013, n° 12-86502, inédit.

directive et du règlement prennent acte de la jurisprudence de la Cour. L'article 10 (2, a) de la proposition de directive et l'article 9 (2, a) de la proposition de règlement prévoient en effet qu'en cas de double identité il convienne de démontrer que la fonction de garantie d'origine des produits ou services est menacée¹⁵¹.

Cette restriction ne permet pas de conclure que la CJUE penche en faveur des utilisateurs dans le cadre de l'impression 3D. En effet, la décision *Arsenal* nous enseigne aussi que l'usage en dehors du domaine privé d'un signe protégé, même accompagné de notices indiquant qu'il ne s'agit pas de produits ou services authentiques, ne permet naturellement pas d'exclure cet usage de la vie des affaires, et rentre par conséquent dans le champ d'application du droit car il porte atteinte à la fonction d'origine de la marque. La CJCE justifie cela par le fait qu'en dehors des consommateurs qui ont acheté le bien, d'autres n'ont peut-être pas accès à ces mises en garde et risquent d'être confus quant à l'origine du bien. Selon cette logique, lorsqu'un avertissement est présenté à l'utilisateur d'une impression 3D, celui-ci n'offre pas une défense contre l'atteinte à la fonction essentielle de la marque. Cependant, la lecture de cette décision ne permet pas de savoir si un avertissement imprimé de façon assez visible à même le produit est susceptible de lever tout doute quant à la personne à l'origine du bien. La fonction essentielle du droit de marques est aussi mise à contribution lorsqu'il s'agit de sauvegarder certaines utilisations des marques qui, sinon, tomberaient dans le champ d'application de ce droit mais qui pourtant sont étrangères à l'objet spécifique du droit des marques. La célèbre affaire *Adam Opel c. Autec*¹⁵² en offre une illustration. Autec AG est une société qui produit des modèles réduits téléguidés de voitures. En 2004, elle produit un modèle d'Opel Astra V8 sur lequel apparaît clairement la marque du fabricant de véhicule Opel. Or, Opel a aussi enregistré sa marque pour les jouets ; il y a donc double identité et en principe protection absolue de la marque. Toutefois, la Cour donne raison à la juridiction de renvoi allemande en ce que le consommateur moyen de ce type de bien porte une attention toute particulière à l'exactitude de la reproduction, et ne voit pas le signe comme une garantie de l'origine. La fonction de la marque n'étant pas atteinte, il n'y a pas de contrefaçon.

La prise en compte des fonctions réduit la capacité des titulaires à exercer leurs droits aux seuls cas où celles-ci sont menacées. Par voie de conséquence, un nombre réduit de fonctions

¹⁵¹ La considérant 15 de la proposition de règlement expose clairement que : « Pour des raisons de sécurité juridique et de clarté, il est nécessaire de préciser que, non seulement en cas de similitude, mais aussi en cas d'utilisation d'un signe identique pour des produits ou services identiques, la protection ne devrait être accordée à une marque européenne que dans le cas et dans la mesure où la principale fonction de cette marque européenne, à savoir garantir l'origine commerciale des produits et services, est compromise. »

¹⁵² CJCE, 25 janv. 2007, aff. C-48/05, (2010) 7:1 SCRIPTed, p. 29.

tend à limiter l'exercice des droits. On l'a vu, la Cour a restreint significativement l'exercice des droits de marque. Dans ce contexte, on comprend que le besoin de revitaliser la protection des marques ait pu se faire sentir. Ceci s'est fait par la « découverte » de nouvelles fonctions de la marque. Dans l'arrêt *L'Oréal c. Bellure* de 2009¹⁵³, la CJUE a rappelé que la fonction essentielle des marques demeure « notamment » celle de garantir l'origine de biens ou services aux consommateurs. Cet adjectif présent dans les considérants de la directive et les décisions antérieures de la Cour ouvre la porte à l'existence d'autres fonctions mais aucune n'avait été énumérée jusqu'alors. Ainsi donc, en 2009 la Cour donne vie à quatre nouvelles fonctions: de garantie de qualité des biens et des services, de communication, d'investissement et de publicité¹⁵⁴. Les prérogatives des titulaires portent aussi dorénavant sur ces quatre nouvelles fonctions. Seules deux ont été formellement définies à ce jour. Ces nouvelles fonctions ne s'appliquent que dans les situations de double identité¹⁵⁵. Dans l'arrêt *Google c. Vuitton* (para. 78) la Cour a bien précisé que la protection en cas de double identité est plus étendue que celle consacrée en cas de similarité. Dans cette deuxième situation, il faudra démontrer le risque de confusion. Cette précision est heureuse car, sinon, seul le critère de confusion dans l'esprit du public aurait dû être pris en compte pour les deux situations. Cette considération serait certes intervenue à un moment différent (lors du contrôle de l'atteinte à une fonction de la marque en cas d'identité et lors de l'analyse du caractère contrefacteur de l'usage en cas de similitude), mais induit une analyse relativement proche. La distinction entre double identité et similarité n'aurait plus de sens.

La première, la fonction de publicité fut précisée dans l'arrêt *Google c. Vuitton*¹⁵⁶. La Cour considère en effet que la marque est aussi un outil utile pour promouvoir des produits ou services et pour persuader le consommateur. Si le titulaire ne peut plus promouvoir et persuader, l'atteinte à une fonction de la marque est constatée. Déjà dans l'affaire *L'Oréal c. Bellure*, l'utilisation de tableaux comparatifs de parfums relevait de l'article car les parfums de marques tiers, moins cher, se prévalaient d'être aussi bon qualitativement que les parfums de marque connus et savaient de cette manière l'incitation des consommateurs à dépenser plus. Cette

¹⁵³ CJUE, 18 juin 2009, *L'Oréal c/ Bellure NV*, aff. C-487/08, para. 4. La Cour fait référence au considérant 10 car les faits se sont déroulés avant l'adoption de la directive de 2008. Il s'agit à présent du considérant 11.

¹⁵⁴ CJUE, 18 juin 2009, *L'Oréal c/ Bellure NV*, *ibid*, para. 58.

¹⁵⁵ (Breteau 2011, 13).

¹⁵⁶ CJUE, 23 mars 2010, *Google/ Vuitton*, *ibid*. para. 92 : « le titulaire d'une marque est habilité à interdire l'usage, sans son consentement, d'un signe identique à sa marque pour des produits ou des services identiques à ceux pour lesquels cette marque est enregistrée, lorsque cet usage porte atteinte à l'emploi de la marque, par son titulaire, en tant qu'élément de promotion des ventes ou en tant qu'instrument de stratégie commerciale. ».

fonction devrait trouver tout son sens dans le contexte de l'impression 3D. En effet, si une personne propose des biens reproduits, ou à reproduire, par impression en prenant bien soin de s'assurer que le consommateur ne puisse pas être confus quant à l'origine du bien, elle pourrait profiter indûment du pouvoir d'attraction d'une marque. On peut ainsi imaginer qu'une personne offre des coques de protection pour téléphones, ou les plans pour les imprimer, de la même teinte orange que la marque du même nom en prenant bien soin de faire figurer sur celles-ci un élément qui écarte tout risque de confusion quant à l'origine du produit. Or, cette marque est protégée selon la classification de Nice en classe 9 et 35 qui semblent couvrir ce type d'articles. Il y aurait bien double identité et le titulaire pourrait éventuellement considérer qu'il y a atteinte à la fonction de publicité.

Ensuite, la CJUE a tenté de préciser la fonction d'investissement. L'arrêt *Interflora*¹⁵⁷, fut l'occasion pour la Cour d'explicitier la fonction d'investissement. Le propriétaire d'une marque a le loisir d'utiliser cette dernière afin « d'acquérir ou conserver une réputation susceptible d'attirer ou fidéliser le consommateur ». La Cour admet cependant que cette fonction « peut présenter un chevauchement avec la fonction de publicité ». Bien que les deux autres fonctions ne soient pas encore définies, on peut penser que la fonction de communication présente également des chevauchements avec la fonction de publicité. En sus, la fonction de garantie de qualité peut-être perçue comme étrangère dans une branche du droit qui vise à protéger les titulaires, et non les consommateurs.

On peut d'ores et déjà souligner que ces nouvelles fonctions découvertes dans l'arrêt *L'Oréal c. Bellure*¹⁵⁸ ont été exclues des fonctions essentielles des marques par les propositions de révision de la directive et du règlement. La fonction essentielle, pour le législateur, semble devoir rester accordée au singulier. A l'appui de cette remarque, on peut se référer au considérant 15 susmentionné faisant référence au besoin de sécurité juridique. La Commission tente peut-être de reconcentrer la Cour autour de notions connues et moins vagues que celles exprimées depuis la décision *L'Oréal c. Bellure*. D'un autre côté, des auteurs tels que A. Kur¹⁵⁹, sont pessimistes quant à l'avenir des propositions de la Commission. Cette dernière regrette l'imprécision du travail d'« exégèse » entrepris par la Cour, mais lui reconnaît des mérites. En

¹⁵⁷ CJUE, *Interflora*, préc. para. 62 : « Lorsque l'usage par un tiers, tel qu'un concurrent du titulaire de la marque, d'un signe identique à cette marque pour des produits ou des services identiques à ceux pour lesquels celle-ci est enregistrée gêne de manière substantielle l'emploi, par ledit titulaire, de sa marque pour acquérir ou conserver une réputation susceptible d'attirer et de fidéliser des consommateurs, il convient de considérer que cet usage porte atteinte à la fonction d'investissement de la marque. ».

¹⁵⁸ CJUE, 18 juin 2009, *L'Oréal c/ Bellure NV*, préc.

¹⁵⁹ (Kur 2014, 10), préc.

effet, cela conduit à mieux prendre en compte l'impératif de garantir la libre concurrence¹⁶⁰. Nous pouvons ajouter que le développement de nouvelles pratiques, telles que celles autorisées par les imprimantes 3D élargit les capacités d'action des acteurs économiques, il apparaît logique que la protection par le droit puisse s'adapter en conséquence. De plus, les technologies de reproduction 3D autorisent les propriétaires de marques à distribuer leurs produits protégés par un droit de marque par l'intermédiaire d'imprimantes 3D, et empêcher ainsi avec d'autant plus d'efficacité aux tiers d'exploiter un signe similaire ou identique aux leurs. Si les consommateurs ont l'habitude de rencontrer de telles pratiques de la part d'un titulaire, l'arrivée sur le marché de produits ou fichiers d'impressions portant la même marque mais provenant d'une tierce personne a de grande chance d'engendrer la confusion avec les produits du propriétaire de la marque, notamment en cas de similarité des produits. Avec le temps et l'évolution des pratiques économiques, ce mode de distribution peut acquérir une importance certaine. La faculté pour les titulaires d'exercer leurs droits, à l'aune de ces nouvelles fonctions, aura ainsi vocation à s'étendre aux communications et aux outils d'impression 3D. On peut conclure de ces observations que si le champ d'application du droit des marques peut paraître assez restrictif à l'encontre des propriétaires de marques, l'exercice de leurs droits, une fois la barrière de la vie des affaires surmontée, tend à faire l'objet d'une application plus équilibrée. Un regret demeure toutefois. Les nouvelles fonctions restent particulièrement mal définies et laissent planer un voile d'insécurité juridique.

Section 2 : Une application difficile de l'épuisement des droits aux biens immatériels

Après l'étude de l'impact des fonctions des droits de propriété industrielle sur l'impression 3D, il convient à présent de s'intéresser à la notion d'épuisement des droits, elle aussi liée à l'objet spécifique, afin de rendre compte du terrain d'exercice des droits des titulaires. A ce sujet, l'application de ce principe en corrélation avec ces technologies est pour le moins incertaine. Les règles fondamentales qui gouvernent l'épuisement des droits sont exprimées de façon identique pour tous les droits de propriété industrielle. Le droit est considéré comme épuisé si le produit sur lequel il porte a été commercialisé par le titulaire ou avec son consentement au sein de l'EEE.

L'usage de l'impression 3D sur le droit des dessins et modèles exacerbe deux des principales

¹⁶⁰ (Kur 2014, 12), préc.

problématiques liées à l'épuisement de ces droits : au regard des pièces de carrosserie d'une part, et ensuite du sort des fichiers contenant le modèle d'une autre part. Levons tout de suite le suspens, aucun nouvel élément de réponse ne vient donner d'éclairage neuf afin de se prononcer sur ces éléments en corrélation à l'impression 3D. Effectivement, dans l'affaire *Renault*¹⁶¹ de 1988, la CJUCE a estimé que la question des pièces de carrosseries n'était pas harmonisée, et que l'épuisement devait s'apprécier au regard des règles nationales. En France, les pièces de carrosserie protégées au titre de dessins et modèles jouissent d'une protection nationale, prohibant de façon équivalente l'import parallèle de pièces en provenance d'un autre Etat membre et / ou leur impression lorsque cette activité sort du cadre privé. Au reste, le sort du fichier, tout comme les développements juridiques sur la notion d'épuisement des droits au sein de l'EU sont étudiés par rapport au droit des marques mais sont valablement applicables aux droit des dessins et modèles.

De la même manière que pour les fonctions au regard des marques, le besoin s'est fait sentir de trouver un compromis entre l'exclusivité accordée sur un signe et la nécessité de mettre en place un système de libre concurrence reconnue initialement par le Traité de Rome aux articles 30 à 36¹⁶² prévoyant l'interdiction des restrictions quantitatives entre les Etats membres. Le principe de l'épuisement des droits est maintenant consacré à l'article 7 de la directive, 13 du règlement et L. 713-4 du CPI. Ces articles sont rédigés de façon proche, reflétant par ce biais la volonté des institutions européennes et nationales de donner à ce principe une application uniforme à travers l'UE. En effet, cette règle permet d'établir la balance des intérêts entre les titres de propriété intellectuelle, traditionnellement nationaux, et l'impératif de libre circulation des marchandises en autorisant les importation parallèles au sein de l'EEE et en empêchant le fractionnement du marché par les titres. Contrairement à d'autres systèmes juridiques¹⁶³, la CJUE met un point d'honneur à affirmer que l'épuisement est régional, et non international¹⁶⁴. Par conséquent, un bien mis en vente par le titulaire en dehors de l'EEE n'est pas épuisé au regard du droit de l'UE.

L'arrivée de l'impression 3D soulève plusieurs questions au regard de l'épuisement des droits. De façon liminaire, soulignons que pour qu'un droit soit épuisé, il faut que le titulaire ait

¹⁶¹ CJCE, 5 oct. 1988, *Renault*, préc.

¹⁶² Les dispositions couvertes par ces articles se trouvent maintenant aux articles 34-36 TFUE.

¹⁶³ Aux Etats-Unis : US Supreme Court, 19 mars 2013, *Kirtsaeng v. John Wiley & Sons, Inc.*, 11-697, 2nd circuit, vis à vis de l'épuisement international des droits d'auteurs. Cette décision ne s'applique toutefois pas pour les droits de la propriété industrielle.

Au Japon : Tokyo High Court, 23 mars 1995, *Japanese-Auto Products C. BBS Inc.*, n° 3272

¹⁶⁴ CJCE 16 juillet 1998, *Silhouette*, aff. C-335/96, *Rec. 1998 p. I-4799*) *ECLI : EU: C:1998: 374*.

consenti à sa mise sur le marché européen, et ce pour chaque produit. La charge de la preuve pèse sur les épaules de celui qui se prévaut de la règle¹⁶⁵. L'arrêt *Sebago* précise aussi que :

« *cette protection [contre les importations parallèles hors de l'EEE] serait vidée de sa substance s'il suffisait, pour qu'il y ait épuisement au sens de l'article 7, que le titulaire de la marque ait consenti à la mise sur le marché dans ce territoire de produits identiques ou similaires à ceux pour lesquels l'épuisement est invoqué.* »

Il faut donc parvenir à prouver que le produit créé ne provient pas d'une source authentique. En d'autres termes, que celle-ci provient de fichiers d'impressions autorisés par le titulaire, ou que celui-ci a consenti à la copie par reproduction 3D. La question de la preuve pose ainsi une première difficulté en vue de l'utilisation de technologie 3D dans le cadre de distribution des petites ou moyennes entreprises, voire par un particulier qui agit dans la vie des affaires. Sur ce point, un assouplissement de la règle serait bienvenu. Seul un tempérament a été admis par la Cour. Dans l'arrêt *Van Doren*¹⁶⁶. Si une marque n'est vendue qu'à travers un réseau de distribution et qu'un tiers arrive à démontrer que cela risque de cloisonner le territoire de l'Union, c'est au titulaire de la marque de prouver que les produits n'ont pas été mis en circulation dans l'EEE. S'il y parvient, la charge de la preuve pèse à nouveau sur le tiers.

La plus grande difficulté vient toutefois principalement de la détermination du consentement par le titulaire. Soulignons qu'aux termes de la décision *Davidoff*¹⁶⁷, cette notion doit être interprétée de façon uniforme au sein de l'UE par la CJUE. Tout d'abord, il est possible de se demander si le fait pour le titulaire de fournir un fichier d'impression 3D équivaut à une autorisation pour produire un nombre indéterminé de produits. Bien que la condition de l'épuisement impose que le consentement porte sur chaque exemplaire¹⁶⁸, la réponse n'est pas aussi évidente que l'on pourrait le croire si le titulaire met en vente les plans pour reproduire le produit. En l'absence de motifs légitimes justifiant que l'épuisement n'a pas eu lieu¹⁶⁹, le droit des marques ne donne aucune indication pour savoir si les ventes issues de telles reproductions peuvent être interdites. Ainsi, instinctivement, on pourrait soutenir qu'en l'absence de dispositions contractuelles lors de la vente du fichier d'impression 3D, une telle vente vaut consentement implicite de commercialisation, rendant par là même le produit

¹⁶⁵ CJCE, 1er juil. 1999, *Sebago*, aff. C-173/98, para. 23.

¹⁶⁶ CJCE, 8 avril 2003, *Van Doren*, aff. C-244/10, para 42.

¹⁶⁷ CJCE, 20 nov. 2001, *Davidoff*, aff. C-414/99 à C-416/99, para. 43.

¹⁶⁸ CJCE, 1er juil. 1999, *Sebago*, *op. cit.*

¹⁶⁹ Article 7 (2) directive, 13 (2) règlement et 713-4 (2) CPI, cf infra.

authentique. La Cour¹⁷⁰ laisse la porte ouverte à un consentement implicite, mais pour ouverte cette porte est au plus entrebâillée. Le silence d'un contrat ne vaut pas consentement. Par conséquent, une autre lecture peut-être proposée. L'article 7 de la directive prévoit que l'épuisement porte sur les produits mis en circulation sur le marché par le propriétaire de la marque ou avec son consentement. Or, ce même article vise la notion de « goods » dans la version anglaise, mais semble faire usage des termes « products » et « goods » de façon interchangeable¹⁷¹. Il convient dès lors de déterminer ce qui est réellement visé par les textes. S'agit-il de la notion de « bien » connue en droit et qui couvre à la fois les biens matériels et immatériels ou simplement des produits pris dans leur sens courants ? Dans son sens économique usuel, un produit est un « bien ou service que fournit, que procure une personne, une société en réponse aux besoins individuels ou collectifs »¹⁷². Bien que cette définition considère que les services puissent être des produits, on se rend compte que l'accent est mis sur les objets physiques. Le système des marques semble d'ailleurs embrasser cette interprétation. En guise d'exemple, l'article 5 (3, a) relatif aux droits des titulaires prévoit que, si les conditions que nous avons déjà précisées sont réunies, il est interdit « d'apposer [un] signe sur les produits, ou sur leur conditionnement ». Dans la mesure où un bien immatériel se porte très bien sans conditionnement, on peut déduire que le législateur européen avait à l'esprit l'idée de protéger les biens matériels. Cette déduction se confirme à la lecture des arrêts de la CJUE. Elle-même ne fait pas distinction entre les « goods » et les « products »¹⁷³, mais limite la règle de l'épuisement aux biens physiquement mis sur le marché. Ce qui apparait comme une limitation aux droits des titulaires de prime abord n'en est pas une car en ne prenant en considération que les biens physiques, un produit créé à partir d'une imprimante 3D selon un plan n'est, à travers cette analyse, pas épuisé. Ensuite, le statut d'un fichier d'impression 3D est aussi incertain. Nous avons pris comme position de considérer qu'il était susceptible d'être protégé par le droit de marque. Pour autant, ne peut-il pas être revendu ? La question qui se pose est proche de celle issue de la vente de licence de logiciel d'occasion en droit d'auteur. Selon la jurisprudence *UsedSoft*¹⁷⁴, dès lors que celui qui a acquis la « licence » ne s'en sert plus et que le droit sur la copie du logiciel lui a été transmis sans restriction, notamment de temps, ce dernier est autorisé à revendre le logiciel tel qu'il l'a reçu sans porter préjudice aux bénéfices tirés de l'usage qu'il a pu préalablement en faire. La transmission par le fabricant du logiciel s'apparente à une

¹⁷⁰ CJCE, 20 nov. 2001, *Davidoff*, préc., para. 47 et 60.

¹⁷¹ Voir, par exemple, l'article 6 (1, c) de la version anglaise de la directive.

¹⁷² Dictionnaire de l'Académie française, 9^{ème} ed.

¹⁷³ Voir par exemple la version anglaise de l'arrêt *Davidoff* para. 22.

¹⁷⁴ CJUE, 3 juil. 2012, *UsedSoft c/ Oracle*, aff. C-128/11

vente plutôt qu'à une licence. Dès lors, l'acquéreur peut revendre son droit. Par analogie, la même logique pourrait être appliquée au regard des fichiers d'impression 3D. Enfin, on se rend compte que l'analyse comparative ne peut constituer une source infaillible d'informations. Cette question pose les bases d'un débat bien plus large au sujet de la protection du support par les droits de propriété intellectuelle. Les réponses devront être précisées par la Cour ou le législateur. Il demeure intéressant de constater que les difficultés apparues avec le développement des technologies de l'information, et portant donc sur des biens immatériels, débordent sur des branches du droit qui traditionnellement ne s'intéressent qu'à ceux matériels. Il convient de souligner que la règle de l'épuisement ne protège que contre la segmentation du marché, et ne doit pas être analysée comme étant absolue. Les articles 7 (2) et 13 (2) respectivement de la directive et du règlement prévoient que : « le paragraphe 1 [relatif à la règle de l'épuisement] n'est pas applicable lorsque les motifs légitimes justifient que le titulaire s'oppose à la commercialisation ultérieure des produits, notamment lorsque l'état des produits est modifié ou altéré après leur mise dans le commerce ». On observe que les situations pour lesquelles la règle ne s'applique pas est indicative. Les juges peuvent l'adapter aux usages liés à l'impression 3D. En prenant en considération cette technologie, une observation peut être émise au regard de la règle de non-épuisement par rapport aux cas listés par les articles. On peut estimer que certaines imprimantes 3D n'impriment pas avec une qualité suffisante par rapport au standard requis par le titulaire de la marque de l'objet imprimé. Dans pareil cas, même si l'accord a été donné à l'utilisateur d'imprimer l'objet, la règle de l'épuisement peut ne pas jouer. Ainsi, les propriétaires de marques sont bien avisés d'imposer par contrat les prérequis pour imprimer l'objet souhaité. En cas de non-respect de telles clauses, il ne peut pas y avoir d'épuisement du droit pour défaut de consentement.

Chapitre 2 : L'exercice des droits face à l'impression 3D

Dans un premier temps, nous avons considéré les conditions de validité d'un titre vis-à-vis des principales difficultés que l'impression 3D pouvait soulever, sans questionner la légitimité du titulaire et du bien fondé de l'action. Dans le cadre de l'exercice des droits sur les dessins et modèles ou des marques il convient toutefois de se pencher sur ces problématiques (section 1) pour ensuite considérer l'exercice des droits à proprement parler ainsi que ces exceptions les plus importantes dans le cadre de notre étude (section 2).

Section 1 : La mise en œuvre de l'action en contrefaçon

Sous-section 1 : La notion de public visé et l'impression 3D

Nous avons déjà évoqué dans l'arrêt *Rolex* la présomption d'usage dans la vie des affaires des activités poursuivies par des commerçants. Néanmoins, il demeure que de tels commerçants, tout comme les simples individus, doivent s'adresser au public national ou européen pour permettre aux propriétaires de titres contrefaits d'exercer leurs droits nationaux ou communautaires¹⁷⁵. Or en matière d'impression 3D, où les risques les plus probables sont ceux de cybercontrefaçon, la question mérite que l'on s'y intéresse. L'accessibilité des sites internet permet à tout consommateur d'avoir accès à des biens vendus dans le monde entier. Toutefois, les droits de propriété industrielle restent soumis au principe de territorialité. Tout un chacun a donc accès à des offres de marchandises pour lesquels le titulaire de droit n'a pas consenti la vente sur le territoire depuis lequel l'offre est consultée. Cette situation a été réglée par la CJUE dans l'arrêt dit *L'Oréal II*¹⁷⁶ à propos du droit des marques, mais a été résolue dans des termes suffisamment généraux pour également porter sur les dessins et modèles. Ainsi, une offre ou une publicité, et non pas seulement la vente, en ligne, pour rentrer en conflit avec les droits de titulaires, doit être destinée à être reçue par les consommateurs de l'Union, ou du moins du territoire dans lequel le titre est protégé. Il s'agit donc de procéder à une étude au cas par cas des indices pertinents¹⁷⁷. La Cour de cassation, dans l'affaire *Coutellerie de la Gravona*¹⁷⁸, considère ainsi que la compétence des juridictions françaises ne peut être retenue alors que la reproduction d'une marque et d'un modèle de couteau reproduit sur un site n'est disponible qu'en allemand et ne propose pas la livraison en France. Notons que si l'offre avait été en anglais et que la livraison n'avait pas été limitée à un territoire, la solution aurait pu être différente. Par analogie, le raisonnement équivalent s'applique pour des offres ou des publicités portant sur des produits reproduits, ou reproductibles, par impression 3D. En sus, la Cour de cassation avait retenu que la livraison en un seul exemplaire ne pouvait suffire à apporter la preuve que l'offre visait le public français. Cette dernière interprétation semble contredite dans l'arrêt *Rolex*¹⁷⁹. La CJUE souligne que la preuve de l'offre à la vente peut être caractérisée par la réception d'exemplaires de marchandises protégées. Or, on l'a vu, dès que celle-ci est

¹⁷⁵ (Passa 2009, 333), op. cit.

¹⁷⁶ CJUE, Grde Ch. 12 juil. 2011, *L'Oréal II*, aff. C-324/09, pts. 61 à 65.

¹⁷⁷ A cet égard, voir (Canlorbe 2010 (MAJ 2013), 73), préc.

¹⁷⁸ Cass. com, 12 févr. 2013, n°11-25.914; Prop. Indus. N°3, Mars 2014, chron. 2, obs. Laure Marino, n°8.

¹⁷⁹ CJUE, 6 févr. 2014, *Blomqvist c/ Rolex*, préc., para. 33.

envoyée par un professionnel, cet acte est entrepris dans la vie des affaires. Par conséquent, la vente d'un seul exemplaire dans ce contexte peut suffire à surmonter le critère du public visé par l'offre.

Maintenant que nous avons éclairci les situations dans lesquels un titulaire peut exercer ses droits, il faut identifier les personnes à l'encontre de qui il peut le faire.

Sous-section 2 : Les personnes responsables

Au risque de rappeler ce qui tombe sous le sens, l'exercice des droits ne peut se faire qu'à l'encontre d'un contrefacteur. Cependant, tous les acteurs impliqués dans le cadre de l'impression 3D ne peuvent pas être tenus comme responsables.

Cette affirmation se vérifie, tout d'abord au sujet du droit des dessins et modèles¹⁸⁰. Notons tout d'abord que l'élément moral de la contrefaçon de modèles est indifférent lorsque la contrefaçon est poursuivie devant les juridictions civiles. L'atteinte à un droit de propriété intellectuelle est appréciée de façon objective, de la même manière que la responsabilité délictuelle de l'article 1382 du code civil peut être engagée sans volonté de créer un dommage¹⁸¹. L'étude de l'élément matériel de la contrefaçon des dessins et modèle exprimé à l'article L.513-4 CPI nous conduit à envisager la situation d'acteurs que nous avons déjà évoquée. Ainsi, les « droits conférés par l'enregistrement ne s'appliquent pas » aux personnes agissant à titre privé et à des fins non commerciales selon l'article L. 513-6 (a) CPI (cf *supra*). Heureusement, le règlement sur les dessins et modèles communautaires n'impose pas de condition d'enregistrement lorsqu'il prévoit cette même limitation¹⁸². Le régime des dessins et modèles non enregistrés est donc identique. Si, par contre, celui qui exploite une impression 3D souhaite réaliser des profits en imprimant et en vendant des modèles protégés, il devient alors potentiellement fabricant et commerçant, et ce sans distinction des capacités de production du contrefacteur¹⁸³. Une seule imprimante 3D serait donc suffisante. Il s'agirait en effet d'une fabrication et d'une « offre » prohibée par l'article susmentionné. Pareillement, l'utilisation, qui consisterait dans le cadre de notre étude en l'exploitation d'un dessin ou modèle imprimé hors du cadre privé, est interdite. Un « utilisateur » au sens juridique du terme peut donc être poursuivi. L'importateur de biens produits par impression 3D au mépris des droits des titulaires est aussi contrefacteur¹⁸⁴. Puis, celui qui détient, aux fins de fabrication, d'offre, de mise sur le marché, d'importation ou

¹⁸⁰ (Cantreau 2013).

¹⁸¹ (Cohen 2014, 220), *op cit.*

¹⁸² Article 20 (1, a) RMC.

¹⁸³ (Cohen 2014, 217), *op cit.*

¹⁸⁴ Voir sur ce point l'analyse sur l'épuisement des droits de dessins et modèles.

d'exportation, rejoint le groupe des personnes incriminables. Si ces situations ne posent pas de difficultés, le cas des intermédiaires se montre moins aisé à trancher. À la lumière de la jurisprudence française, l'instigateur, le commanditaire ou la mise à disposition de moyen suffit à justifier la responsabilité d'acteurs qui se livrent à de telles activités¹⁸⁵. La cour d'appel de Paris a ainsi considéré qu'une société qui a mis des locaux à disposition pour l'exposition de produits contrefaits participe elle-même à la contrefaçon par fourniture de moyens¹⁸⁶. Comme le souligne A-S Cantreau, tout professionnel à qui l'on demande de reproduire par impression 3D un modèle a l'obligation de vérifier si le commanditaire dispose du droit de le faire reproduire. Dans le cas contraire, il se rend coupable de contrefaçon s'il réalise la commande. Cependant, il n'y a pas fourniture de moyen s'il n'agit qu'en tant que façonnier à partir de dessins ou d'indications qui semblent provenir du commanditaire lui-même¹⁸⁷. Ainsi, la jurisprudence apporte un tempérament à l'objectivité de la contrefaçon en matière civile, et par là paraît renvoyer à la notion de bonne foi. Dès lors que les circonstances rendent l'obligation de vérification trop difficile à mettre en place l'absence de mauvaise foi exonère le professionnel de sa responsabilité.

La détermination des personnes responsables en matière de contrefaçon de marque par l'usage de technologies d'impression 3D renvoie à l'étude de la notion de la vie des affaires. En effet, l'article 5 (1) de la directive précise bien que quiconque fait usage du signe dans la vie des affaires pénètre dans le champ de protection du droit de marque¹⁸⁸. Nous renvoyons donc aux développements qui y sont consacrés plus haut, notamment en ce qui concerne la responsabilité du prestataire de service de publicité en ligne ou de celle de l'annonceur. Il est possible de souligner que les propositions de modification de la directive et du règlement prévoient que le titulaire d'une marque soit « habilité à empêcher l'importation de produits au sens du paragraphe 3, point c), lorsque seul l'expéditeur des produits agit à des fins commerciales ». S'il n'est pas prévu que l'importateur dans cette perspective puisse être civilement responsable, le titulaire peut toutefois agir contre lui pour l'empêcher de procéder à l'import. Cette solution a déjà été appliquée dans l'arrêt *Rolex*. Un cas de figure demeure non

¹⁸⁵ (Cohen 2014, 211), op. cit.

¹⁸⁶ CA Paris, 4^{ème} Ch. section B, 16 fev. 2007, *Court Circuit SARL c/ PBI Follies You SARL*, <http://base-jurisprudence.inpi.fr/cindocwebjsp/>

¹⁸⁷ Cass. com., 17 mars 2009, *Société d'importation Leclerc c/ SONODINA*, n° G 07-21.517, : « Mais attendu que l'arrêt relève que la société Kerac a reçu mission de la société Manuel Benjamin de prendre contact avec des clients comme la société Siplec afin de définir les modèles qu'ils souhaitaient voir fabriquer ; qu'il a déduit l'absence d'obligation pour la société Kerac de rechercher l'éventuel caractère contrefaisant du modèle demandé ; qu'ainsi, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ».

¹⁸⁸ (Marino 2014).

couvert par la jurisprudence ou les propositions, celui dans lequel l'exportateur et l'importateur agissent hors de la vie des affaires. Dans cette situation, le titulaire ne dispose pas de remèdes civils à l'exploitation sans consentement de sa marque.

Sous-section 3 : La question de l'attribution de la titularité des titres à nouveau posée

La propriété industrielle repose essentiellement sur l'enregistrement. Toutefois, l'impression 3D à l'usage de particuliers ou de petites ou moyennes entreprises a de grandes chances de favoriser la protection par des titres qui ne requièrent pas de formalité. De même, les marques renommées, victimes privilégiées de la contrefaçon, sont aussi protégées sans enregistrement nécessaires. Dans ce contexte, la question de la titularité des droits est d'importance car elle autorise l'action en justice à l'encontre d'usurpateurs de droits de propriété intellectuelle. En sus, elle permet de déterminer en matière de dessins et modèles si le titulaire bénéficie d'une présomption de validité de son titre.

Tout d'abord, il convient d'observer que le droit protège le créateur¹⁸⁹ ou ses ayants causes. En l'absence de transfert de propriété, un titre, enregistré ou non, reste en principe entre les mains de celui qui l'a créé. Un créateur individuel faisant usage de logiciel informatique pour créer des modèles est donc propriétaire du titre. Le droit français prévoit même une présomption simple de titularité au profit du déposant. Logiquement, d'après l'article L. 512-4 alinéa 2, cette présomption est renversée lorsque les personnes pouvant revendiquer le droit sur le titre en demandent la nullité pour les motifs énumérés à l'alinéa premier (b, c, d) de ce même article. De façon intéressante, l'article L. 512-4 alinéa premier (c) ne permet pas de contester la validité d'un titre sur la base d'un dessin ou modèle non enregistré. La présomption n'aura pas vocation à jouer en l'absence d'enregistrement. Cette approche se retrouve dans le règlement sur les dessins et modèle communautaires¹⁹⁰. En effet, si l'article 85 du règlement de base prévoit qu'un titre enregistré jouit d'une présomption de validité, le deuxième paragraphe relatif aux modèles non enregistrés, conditionne l'application de cette règle à la démonstration du caractère individuel et des conditions prévues à l'article 11 du règlement, et notamment la condition de divulgation. En d'autres termes, en l'absence d'enregistrement, il faut démontrer la validité du modèle pour bénéficier de la présomption¹⁹¹. Il s'agit d'une présomption toute relative. L'utilisateur de technologies d'impression 3D moyen aura tout intérêt à aménager ses preuves au préalable, sous peine de ne pas pouvoir opposer son droit à un contrefacteur

¹⁸⁹ Articles L. 511-9 CPI et 14 (1) RMC.

¹⁹⁰ (Passa 2009, 985).

¹⁹¹ Pour une illustration voir CJUE, 19 juin 2014, *KMF c/ Dunnes Stores*, préc., para. 36 s.

invoquant la nullité de ce dernier.

Un créateur peut aussi être salarié. Bien que ce scénario n'ait pas attendu l'impression 3D pour engendrer des difficultés, la facilité de création qu'autorise ce nouveau moyen de production pose cette problématique avec une acuité nouvelle. Le droit français ne règle pas spécifiquement la question. Deux solutions s'affrontent¹⁹² : on peut considérer que comme le droit des dessins et modèles est un droit de propriété industrielle, il convient, dans le silence du livre V, d'appliquer le régime l'article L. 611-7 du CPI dans lequel les créations réalisées dans le cadre de la « mission inventive » du salarié appartiennent à l'employeur. Toutefois, il faut tenir compte du principe de l'unité de l'art. Selon ce principe, un modèle qui répond à la fois aux conditions de protection des créations ornementales et artistique peut tout à fait être protégé respectivement au titre du livre V et I du CPI¹⁹³. Ainsi, un modèle qui répond aux conditions de protection du droit d'auteur, ce qui n'est pas rare, est aussi soumis aux dispositions correspondantes, et notamment à l'article L.11-1 prévoyant que la titularité d'une œuvre appartient à son auteur. Sous ce régime, un contrat de travail ne satisfait pas aux exigences formelles posées par l'article L.131-3 du CPI. Cette analyse est étayée par le fait que l'article L. 512-4 (d) prévoit la nullité en cas d'enregistrement portant atteinte aux droits d'auteur d'un tiers. Un tel enregistrement autorise aussi l'action en revendication de l'article L. 511-10. On peut déduire de ces remarques que, au moins en ce qui regarde les créations bénéficiant du cumul de protection, le bon sens voudrait que les droits échoient au créateur. L'articulation avec le droit national est prévue à l'article 95 du règlement. Lorsque les juridictions sont saisies, pour des modèles qui cumulent la protection nationale et communautaire, d'une même requête, celle qui a été saisie en second doit d'office se dessaisir. En cas de contestation de la compétence de la première juridiction, la seconde sursoit à statuer. Le droit communautaire prévoit une solution différente. L'article 14 (3) semble donner une réponse claire : « 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 ». Deux exceptions viennent néanmoins semer le doute. Cet article précise que le créateur salarié reste titulaire des droits s'il bénéficie d'une convention allant en ce sens ou si la législation nationale applicable le préconise. L'hypothèse de la convention contraire ne pose pas problème. Si le contrat de travail envisage que les droits sur le modèle appartiennent au créateur, telle sera la solution retenue¹⁹⁴.

¹⁹² (Passa 2009, 987), op. cit.

¹⁹³ Sur la question du cumul total ou partiel des droits, voir arrêt civ. 1^{ère}, 5 avril 2012, *scé Weston*, préc., qui favorise la thèse du cumul partiel.

¹⁹⁴ (Cohen 2014, 412), op. cit.

La question de la législation applicable nous renvoie à l'épineuse question de savoir si la législation sur le droit d'auteur a vocation à s'imposer ou non. La question fait encore débat. D. Cohen¹⁹⁵ ou J. Azema ou J-C Galloux font valoir que, d'une part, la jurisprudence tend à accorder la titularité à l'employeur et d'autre part, que « les besoins de la pratique militent incontestablement en faveur de la transmission automatique des droits patrimoniaux à l'employeur »¹⁹⁶. A l'inverse, J. Passa considère que l'expression « législation nationale » fait référence à tout le corps du droit et qu'en l'absence de réponse au sein du livre V du CPI, il faut rechercher la solution dans le livre I si le modèle répond aux conditions pour être qualifié d'œuvre au sens du droit d'auteur¹⁹⁷. Ce dernier reconnaît toutefois volontiers que quand les conditions de cumul ne sont pas remplies en présence d'un dessin ou modèle non enregistré, tout indique que la règle de principe de l'article 14 (3) du règlement s'applique¹⁹⁸.

Enfin, au sein d'un environnement numérique, il est fréquent que le développement d'un modèle soit d'origine collaborative¹⁹⁹. Sur ce point, le règlement est sans ambiguïté, les créateurs d'un dessin ou modèle communautaire obtiennent une titularité conjointe, qu'il s'agisse d'un titre enregistré ou non. Nous mentionnerons plus tard la question des « creative commons ». Au regard du droit français, les observations faites vis-à-vis des du rapport entre le droit d'auteur et celui du dessin et modèle se pose dans des termes identiques. La principale différence vient du fait que l'article 14 (2) n'envisage pas d'exceptions. Ainsi, en cas de pluralité de créateur, il ne peut être fait référence à la législation nationale pour statuer sur la question de la titularité. Comme le souligne T. Margoni, l'application de principes différents en cas de protection par d'autres droits, notamment le droit d'auteur, peut conduire à une situation complexe et ainsi être un facteur d'inefficacité économique lié au manque d'harmonisation des droits de propriété intellectuelle au sein de l'UE²⁰⁰. L'accès à la création de modèle par l'impression 3D accentue ce phénomène.

La question de la titularité des marques se pose en des termes plus simples car elles ne sont en principe protégées que suite à un enregistrement. Dès lors, celui qui enregistre la marque est fondé à agir en cas d'atteinte à ses droits. Le cas des marques renommées fait exception. En vertu de l'article 6 *bis* de la Convention d'Union de Paris, l'enregistrement ou l'usage d'un signe est interdit si elle crée un risque que le public établisse un lien avec une marque

¹⁹⁵ (Cohen 2014, 413), op cit.

¹⁹⁶ (Galloux 2012, 752), op cit.

¹⁹⁷ (Passa 2009, 988), op cit.

¹⁹⁸ (Passa 2009, 989), op cit.

¹⁹⁹ (Margoni 2013, 22), préc.

²⁰⁰ (Margoni 2013, 23), préc.

notoirement connue, et ce, que cette marque soit enregistrée ou non. D'ailleurs, les marques notoires sont protégées en dehors de leur spécialités. L'article 713-5 du CPI²⁰¹ ainsi que le texte de la directive et du règlement, article 5 (2) et 9 (1, c) respectivement, consacrent la protection des marques renommées. La différence de vocable, selon la doctrine majoritaire²⁰² et la CJUE²⁰³, n'a pas de conséquences juridiques.

Pour pouvoir s'opposer à l'enregistrement ou à l'usage il convient de prouver, tout d'abord, la renommée. Or, l'arrêt *Général Motors*²⁰⁴ a rendu la démonstration relativement aisée. Il suffit que la marque soit « connue d'une partie significative du public concerné par les produits ou services couverts par cette marque ». De plus, au regard des marques communautaires, si ce critère doit être appliqué à l'échelle de l'UE, la partie significative du public peut très bien être concentrée au sein d'un seul Etat membre. Dans l'affaire *Pago*²⁰⁵, la Cour a pu retenir que la connaissance de la marque de jus de fruits en Autriche suffit à satisfaire ce critère. La preuve de la connaissance par le public du signe litigieux se fait par tous moyens et notamment des sondages. À la nécessité de prouver la renommée auprès du public, la jurisprudence de la CJUE ajoute une seconde condition. Le signe litigieux doit présenter une similitude visuelle, auditive ou conceptuelle, entre autres, qui induit le public concerné à rapprocher les deux signes. Ce rapprochement ne requiert pas d'impliquer un risque de confusion²⁰⁶. Si le titulaire d'une marque parvient à démontrer ces deux éléments, il lui sera possible d'agir contre un potentiel contrefacteur. Dans un contexte où les signes connus, bénéficiant de la plus grande visibilité et par conséquent, faisant face au risque d'être placés par impression 3D sur une multitude de produits différents, la défense par le titulaire de ses droits sur une marque renommée hors de la spécialité de marque peut s'avérer être décisive. Par surcroît, la protection en l'absence de dépôt peut aussi servir un particulier ou une petite entreprise qui aurait la chance de distribuer grâce

²⁰¹ L'article L.711-4 (a) en référence à la convention d'Union de Paris quant à lui fait mention de marque notoire.

²⁰² (Galloux 2012, 849), op cit.

²⁰³ CJCE, 14 sept. 1999, *Général Motors*, aff. C-375/97. Voir notamment cons. 22 et 23 dans lesquels la Cour souligne que les différentes versions linguistiques de la directive font référence aux deux termes, et qu'ainsi, malgré le fait que certaines traditions juridiques accordent un sens particulier au terme ainsi choisi, il faut interpréter la directive en vue de son économie générale et de sa finalité, et donc de façon similaire, qu'importe le terme employé.

²⁰⁴ CJCE, 14 sept. 1999, *Général Motors*, *ibid*, para. 25.

²⁰⁵ CJCE, 6 oct. 2009, *Pago International*, aff. C-301/07, *Propr. Intell.* 2010, n°34 p. 670, obs. Goeffray.

²⁰⁶ Concernant l'application de l'article 5 (2) de la directive, voire : CJCE, 23 oct. 2003, *Adidas*, aff. C-408/01, para 27-29.

Pour l'application de cette notion dans le cadre du règlement, voire : CJUE, 24 mars 2011, *Ferrero*, préc., para 53.

à ce nouveau moyen de production un produit populaire et qui apporterait une renommée soudaine.

Section 2 : Des droits forts mais sujets à des exceptions.

Maintenant que nous avons abordé les conditions à remplir pour les propriétaires souhaitant défendre leur titre, il est temps de s'intéresser à l'exercice des droits. De façon pragmatique et en gardant en tête les conditions de protections préalablement étudiées, il s'agira ici d'analyser les actes qui peuvent conduire à l'empiètement des droits des propriétaires. Nous traiterons du cas des dessins et modèles dans une première sous-section et de celui des marques dans une seconde.

Sous-section 1 : Les exceptions non négligeables du droit des dessins et modèles

Au sujet des dessins et modèles, il convient de rappeler, d'après le droit national issu de la directive communautaire, qu'au titre de l'article L. 513-5 du CPI tout modèle qui produit sur l'observateur averti une impression visuelle d'ensemble similaire est susceptible de faire l'objet d'une action en contrefaçon²⁰⁷ si l'usage qui en est fait rentre dans la liste des activités prosrites par l'article L. 513-4 du CPI. Cet article prévoit qu'en l'absence du consentement du titulaire du modèle, « la fabrication, l'offre, la mise sur le marché, l'importation, l'exportation l'utilisation ou la détention à ces fins » sont prohibées. Il est possible de renvoyer aux développements consacrés aux personnes responsables afin de comprendre en filigrane la teneur de ces différentes activités.

Au niveau de la protection communautaire, la protection des dessins et modèles non enregistrés, auxquels sont assimilés les dessins et modèle enregistrés mais dont la publication a été ajournée, soulève deux remarques. En premier lieu, l'article 19 (2) du règlement précise que le propriétaire d'un modèle non enregistré n'est fondé à agir qu'en cas de copie du modèle protégé. Cette protection est considérée comme largement amoindrie par rapport aux dessins et modèle enregistrés qui, eux, ne requièrent que la reproduction. Ainsi, en plus de produire une identité d'impression visuelle, le modèle doit avoir été copié²⁰⁸. A ce sujet, la CJUE a récemment rendu un arrêt qui précise sur qui pèse la charge de la preuve en application de l'article 19 (2) alinéa

²⁰⁷ Cf *supra*, et notamment l'arrêt *PepsiCo* pour les définitions jurisprudentielles de ces notions.

²⁰⁸ (Passa 2009, 1114), *op. cit.*

1²⁰⁹. La preuve de la copie est à la charge du titulaire. Certains auteurs²¹⁰ font prévaloir que celui-ci n'est pas toujours capable de la fournir ; et ceci sera d'autant plus difficile pour un simple particulier dans le cadre des créations 3D. Dans sa décision, la Cour encourage les tribunaux des dessins et modèles communautaires à mettre à disposition les règles nationales dérogatoires disponibles pour renverser la charge de la preuve lorsqu'une telle situation se présente. Notons qu'il ne s'agit pas d'exiger ici une copie servile²¹¹. Aux termes de l'alinéa 2 de ce même article, le contrefacteur allégué peut se défendre en établissant qu'il s'agit d'un « travail de création indépendant réalisé par le créateur dont on peut raisonnablement penser qu'il ne connaissait pas le dessin ou modèle divulgué par le titulaire » (art. 19-2 al. 2 du règlement de base). Il y a donc une présomption simple de mauvaise foi du copiste²¹². Cela nous conduit à notre seconde remarque. Dans le contexte de l'impression 3D, cette preuve risque néanmoins d'être particulièrement difficile à apporter. L'essor des plateformes d'échange, à la manière de Thingiverse²¹³, rend la preuve de la bonne foi particulièrement difficile dès lors qu'un modèle est accessible en ligne. La problématique est la suivante: doit-on considérer qu'une source disponible sur internet doit être considérée comme connue des utilisateurs d'impression 3D ? Si tel est le cas, la conception selon laquelle la protection accordée à l'article 19 (2) est faible doit être reconsidérée en prenant compte à la fois des difficultés qu'entraîne la preuve de la copie, mais aussi celle de la création indépendante. En matière de dessins et modèles, la jurisprudence reste malheureusement muette sur cette question.

Les exceptions au droit des dessins et modèles sont peu nombreuses mais toutefois substantielles, et ce d'autant plus en lien avec l'impression 3D. En effet, l'article L. 513-6 du CPI prévoit, en plus des actes accomplis à titre privés que nous avons déjà étudiés, que l'expérimentation (sans plus de restriction) ainsi que les actes de « reproduction à des fins d'illustration ou d'enseignement » sont autorisés. Ces derniers doivent respecter la double condition de mention de l'enregistrement et du nom du titulaire, de conformité aux pratiques commerciales loyales ne « portant pas préjudice à l'exploitation normale du dessin ou modèle ».

²⁰⁹ CJUE, 13 fev. 2014, *H. Gautzsch Großhandel GmbH & Co. KG c/ Münchener Boulevard Möbel Joseph Duna GmbH*, préc., para. 41.

²¹⁰ P. Greffe, "Le design et l'entreprise: des solutions efficaces au regard de l'interprétation du droit de l'Union", *Journée d'actualité du CEIPI: Les propriétés intellectuelles devant la Cour de Justice de l'Union Européenne*, Strasbourg, 23 mai 2014.

²¹¹ (Galloux 2012, 781), op. cit.

²¹² (Margoni 2013, 17), préc.

²¹³ Voir le site www.thingiverse.com.

Si, comme le précise D. Cohen²¹⁴, l'expérimentation n'autorise pas la revente des objets créés, il sera toujours loisible à quiconque d'invoquer cette exception dans le cadre d'un usage par impression 3D sans que le titulaire ne puisse s'y opposer. Or, en guise d'exemple, si chacun imprime ses propres luminaires au titre de l'expérimentation, le coût pour le titulaire pourra être conséquent. Il serait peut-être intéressant dans ce cadre de préciser que seules les personnes ayant un intérêt dans la fabrication de tels biens puissent bénéficier de l'exception. Puis, l'exception d'illustration et d'enseignement peut aussi avoir un impact important. Si les établissements scolaires de France se mettent à imprimer le même modèle sans demander l'autorisation au propriétaire du titre, un préjudice conséquent peut se faire jour. La reproduction est possible mais doit répondre de la double condition que nous avons exprimée plus haut. Cela permet d'éviter de « court-circuiter le consentement du titulaire »²¹⁵.

Malgré l'apparente générosité de ces exceptions, il convient de rappeler qu'au titre de la théorie de l'unité de l'art, un modèle peut aussi bénéficier de la protection du droit d'auteur. Or, notamment suite aux différentes évolutions législatives induites par la facilité de partage qu'autorisent les nouvelles technologies, les limitations apparaissent plus restrictives²¹⁶. La reproduction d'un modèle protégé par le droit d'auteur devra aussi répondre des exigences spécifiques posées par le livre I du CPI.

Sous-section 2 : Les prérogatives conséquentes reconnues en droit des marques

La contrefaçon de marque requiert, quant à elle, une approche plus systématique. Cette analyse impose de s'intéresser au droit commun des marques au sein de l'UE pour, quand cela est nécessaire, voir les spécificités françaises.

Le droit de l'UE, par l'intermédiaire de la directive et du règlement, fournit aux Etats membres des bases communes en droit des marques. Aux titres de l'article 5 de la directive, transposé aux articles L.713-2 et L.713-3 du CPI, et 9 du règlement, il convient de distinguer deux situations : l'usage²¹⁷ de la marque en cas de double identité²¹⁸ de signes et de produits ou services pour lesquels la marque est enregistrée, qui nécessite juste la preuve de cet usage, et en cas de similitude du signe ou des produits ou services²¹⁹, qui requiert en sus la preuve du risque de confusion dans l'esprit du public quant à l'origine, ou l'existence d'un lien

²¹⁴ (Cohen 2014, 85), op. cit.

²¹⁵ (Cohen 2014, 86), op. cit.

²¹⁶ Notons par exemple qu'au titre de l'article L.122-5 (3, e) du CPI, la reproduction à des fins pédagogiques est soumise à des conditions plus nombreuses et impose le versement d'une rémunération.

²¹⁷ Nous reviendrons sur la notion d'usage, qui n'est pas employée de la même façon en droit national.

²¹⁸ Articles 5 (1, a) de la directive, L. 713-2 du CPI et 9 (1, a) du règlement.

²¹⁹ Articles 5 (1, b) de la directive, L. 713-3 du CPI et 9 (1, b) du règlement.

économique entre les exploitants d'une marque²²⁰. Deux notions sont mises en exergue : le risque de confusion et le public concerné. L'appréciation du risque de confusion en application des articles 4 (1, b) et 5 (1, b) de la directive et 8 (1, b) et 9 (1, b) du règlement est harmonisée par la jurisprudence de la CJUE²²¹. La Cour a recours à la méthode dite « d'appréciation globale²²² ». La Cour de Justice souligne ainsi que :

« Cette appréciation globale doit, en ce qui concerne la similitude visuelle, auditive ou conceptuelle des marques en cause, être fondée sur l'impression d'ensemble produite par les marques, en tenant compte, notamment, des éléments distinctifs et dominants de celles-ci »

Et par conséquent, la reproduction d'un signe à fort arbitraire ou bien connu du public emporte de plus grandes chances de provoquer la confusion chez le consommateur qui ne se livre pas à un examen précis de détails des variations. Une attention particulière doit être apportée à cette analyse lorsque la marque en litige est renommée. En plus de la distinctivité du signe, la Cour²²³ précise que :

« L'appréciation globale du risque de confusion implique une certaine interdépendance entre les facteurs pris en compte, et notamment la similitude des marques et celle des produits ou des services désignés. Ainsi, un faible degré de similitude entre les produits ou services désignés peut être compensé par un degré élevé de similitude entre les marques, et inversement. »

Après l'appréciation globale de la distinctivité du signe et de la ressemblance des marques et des produits ou services sur lesquels elle s'applique, la Cour définit pour chaque affaire le public concerné. A la lumière de l'arrêt *Llyod*²²⁴, ce public est constitué du consommateur moyen normalement informé et raisonnablement attentif et avisé. L'emploi de nouvelles technologies ne devrait vraisemblablement pas apporter de changements significatifs à ce critère.

Le risque de confusion semble défini de façon suffisamment large pour englober les usages liés à l'impression 3D. Il convient donc de s'intéresser plus spécifiquement aux types d'usages prohibés afin de voir s'ils répondent aussi aux besoins des titulaires de marques. Afin

²²⁰ (Galloux 2012, 881), op cit.

²²¹ (Passa 2009, 378), op cit.

²²² CJCE, 11 nov. 1997, *Sabel c/ Puma*, aff. C-251/95, para. 22-24.

²²³ CJCE, 29 sept. 1998, *Canon*, aff. C-39/97, para. 17.

²²⁴ CJCE, 22 juin 1999, *Llyod*, aff. C-342/97, para. 26.

d'éviter de reprendre en paraphrasant des développements déjà exposés dans les manuels, nous nous contenterons, dans le cadre de notre étude sur l'impact des technologies d'impression 3D, de présenter cette typologie et de ne rentrer dans le détail que lorsque cela s'avère d'importance. En droit français la doctrine distingue de façon générale trois types de contrefaçons: par l'usage, la reproduction et les atteintes annexes²²⁵. Le droit de l'UE propose une approche plus synthétique et prohibe « l'usage »²²⁶ tout en proposant des exemples d'usages interdits²²⁷ à titre indicatif. Il va de soi que l'usage au sens de ces articles couvre, à quelques hésitations près²²⁸, l'ensemble des types d'actes visés par le régime français²²⁹. Ceci se justifie par le fait que la directive opère une harmonisation complète des régimes nationaux²³⁰. Il convient d'entendre le terme « usage » dans les textes européens comme synonyme d'exploitation²³¹.

Nous pouvons nous intéresser d'abord à l'usage de la marque. Cette notion, visée aux articles L.713-2 (a), 713-3 (a) et L. 716-10 (c) du CPI qui constituent la transposition de l'article 5 de la directive, est définie par J. Passa comme « [l'utilisation] du signe pour désigner, directement ou indirectement, sous quelque forme que ce soit, des produits ou services dans les rapports avec la clientèle, c'est-à-dire au-delà de la sphère privé ou interne de l'entreprise »²³². L'utilisateur n'est donc pas nécessairement celui qui a reproduit ou imité la marque. Sans rentrer dans plus de détails quant à la typologie des actes d'usage de marques, il faut souligner que deux d'entre eux concernent particulièrement l'impression 3D.

En premier lieu, un titulaire peut s'opposer à l'emploi de sa marque pour des produits ou services non authentiques. Dès lors qu'il n'a pas consenti à l'emploi de sa marque, l'usage dans la vie des affaires, même sur internet²³³, et qu'il y a un risque que les consommateurs présument l'association entre le titulaire de la marque et un tiers, la fonction de garantie d'origine est atteinte. Ce principe n'est toutefois pas absolu et la référence à la marque d'un tiers peut être nécessaire. L'article 6 (1, c) de la directive, transposé à l'article L.713-6 (b) du CPI, prévoit que l'usage dans la vie des affaires, nécessaire pour indiquer la destination d'un produit ou d'un service, réalisé en respect des usages honnêtes en matières industrielle ou commerciale, n'est pas contrefaisant. J-C Galloux et J. Azema soulignent très justement que l'article prévoit

²²⁵ Typologies proposée entre autre par J. Passa et, en substance, J-C Galloux et J. Azema.

²²⁶ Article 5 (1) de la directive et 9 (1) du règlement de base.

²²⁷ Article 5 (2) de la directive et 9 (2) du règlement de base.

²²⁸ Cf infra.

²²⁹ (Passa 2009, 323), op. cit.

²³⁰ Voir le considérant 10 de la directive.

²³¹ (Passa 2009, 323), op. cit.

²³² (Passa 2009, 331), op cit.

²³³ CJUE, 23 mars 2010, *Google c/ Vuitton*, préc., pt. 84 s.

« notamment » un tel usage pour les accessoires ou les pièces de rechanges, ce qui laisse la porte ouverte à d'autres usages²³⁴. La jurisprudence récente a ainsi pu retenir par exemple que l'emploi de la marque Swisslife par un courtier en assurance sur son site internet entraine dans la limitation de l'article L.713-6 (b)²³⁵. De même, il est possible pour un garage d'indiquer les marques de véhicules réparés par l'établissement²³⁶. La notion d'usage honnête a été précisée par la CJCE dans l'arrêt *The Gillette Company*²³⁷. Selon la Cour, la mention de la marque d'autrui doit se faire « en loyauté à l'égard des intérêts légitimes du titulaire de la marque ». Elle identifie en guise d'exemple quatre comportements susceptibles de ne pas répondre à l'exigence d'honnêteté :

« L'usage de la marque n'est pas conforme aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale, notamment lorsque: il est fait d'une manière telle qu'il peut donner à penser qu'il existe un lien commercial entre le tiers et le titulaire de la marque ; il affecte la valeur de la marque en tirant indûment profit de son caractère distinctif ou de sa renommée; il entraîne le discrédit ou le dénigrement de ladite marque, ou que le tiers présente son produit comme une imitation ou une reproduction du produit revêtu de la marque dont il n'est pas le titulaire. »

La référence nécessaire en tant que limitation au droit exclusif sert clairement les intérêts des utilisateurs d'impression 3D qui peuvent ainsi facilement proposer des pièces de rechanges imprimables. Il convient de bien comprendre qu'il s'agit ici du droit de faire référence et pas de produire les objets²³⁸. Afin de bénéficier de cette disposition il faut justifier que la mention de la marque est le seul moyen pratique pour indiquer la destination du produit proposé²³⁹. En outre, cela ne doit pas constituer une promotion déguisée d'autres produits par la pratique dite des marques d'appel consistant à afficher la marque d'un titulaire sans avoir réellement le stock suffisant pour satisfaire la demande normale²⁴⁰. On note qu'avec l'impression 3D et les bénéfices des ressources numériques, par principe non rivales, un tel risque est rare en cas d'offre de fichier d'impression immatériel et par conséquent reproductible à l'infini. Puis, il convient aussi de s'assurer que la référence, même nécessaire, n'engendre pas de confusion

²³⁴ (Galloux 2012), op. cit.

²³⁵ TGI Paris, 14 janv. 2013, *SwissLife Prévoyance et santé c/ Vital Assurances*, RLDI mars 2013/91, p. 8, note J. Lacker.

²³⁶ CJCE, 23 févr. 1999, BMW, aff. C-63/97: PIBD 1999, III, p. 221 ; RTDE 2000, p. 122, obs. G. Bonet.

²³⁷ CJCE, 17 mars 2005, *The Gillette Company*, aff. C-228/03, para. 49.

²³⁸ (Vives-Albertini 2014).

²³⁹ CJCE, 17 mars 2005, *The Gillette Company*, préc., para. 35.

²⁴⁰ (Passa 2009, 368), op. cit.

quant à l'origine des produits. A cet égard, la CJUE dans l'arrêt *L'Oréal c/ Bellure*²⁴¹, en accord avec sa jurisprudence antérieure²⁴², n'a pas pu reconnaître le risque de confusion lors de l'emploi de tableaux de comparaison qui rendent explicite la provenance des produits et les liens qui unissent le tiers au titulaire de la marque dans la situation où la comparaison n'est faite que pour des fins purement descriptives. L'atteinte a donc dû être constatée en rapport avec d'autres fonctions de la marque. On en déduit qu'en l'absence de visées publicitaires, il est autorisé de comparer un fichier d'impression 3D à des produits marqués. Cette démarche tend à fragiliser les prérogatives des propriétaires de marque mais profite à l'exploitation de cette nouvelle technologie.

En second lieu, la question de réparation ou la transformation des produits authentiques ainsi que leur revente se pose. En effet, au vu de la simplicité avec laquelle il est possible de modifier un produit marqué, un produit véritablement différent de celui mis initialement sur le marché par le titulaire peut être offert à la vente. Dans ce contexte, bien que le droit sur le produit soit en principe épuisé, l'article 7 (2) de la directive²⁴³ autorise le titulaire à retrouver le contrôle du produit en cas de motifs légitimes. En France, la règle de l'épuisement peut être contournée s'il existe un motif légitime « tenant notamment à la modification ou à l'altération, ultérieurement intervenue, de l'état des produits ». Le maintien d'un signe protégé sur un produit marqué est licite si les opérations effectuées sur le produit tendent à la réparation ou la rénovation²⁴⁴. Par opposition, si le produit authentique est transformé d'une telle façon qu'il est trop différent de celui mis sur le marché par le titulaire de marque, le signe devra être enlevé, sans quoi un risque d'atteinte à la fonction d'origine pourra être constaté, justifiant ainsi l'absence d'épuisement sur ce produit. En cas d'atteinte, le titulaire peut « s'opposer à tout acte de commercialisation ». Le deuxième alinéa de l'article L. 713-4 du CPI s'applique ainsi de façon similaire aux objets modifiés par impressions 3D. Le fait que le produit soit un fichier imprimable n'a a priori pas d'influence. De la même façon, une attention particulière doit être apportée aux conditions de commercialisation, et ce notamment pour les produits de luxe. En effet, depuis la décision *Copad*²⁴⁵, la CJUE considère que l'atteinte à la renommée d'une marque de prestige est un motif légitime d'opposition à la commercialisation (para. 59). En guise d'illustration, l'impression par un buraliste de produits arborant une marque connue à des fins de revente dans

²⁴¹ CJUE, *L'Oréal c/ Bellure*, préc., cf. supra.

²⁴² CJCE, 14 mai 2002, *Hölterhoff*, aff. C-2/00, para. 17.

²⁴³ Articles 13 (2) du règlement de base et L. 713-4 al. 2 du CPI.

²⁴⁴ J. Canlorbe, "Fasc. 7513: Contrefaçon de marque, usage illicite de marque." *JurisClasser Marques - Dessins et modèles*, 10 juillet 2010 (maj 26 novembre 2013), 60, p.1-91.

²⁴⁵ CJCE, 23 avril 2009, *Copad c/ Dior*, aff. C-59/08: PIBD 2009, III, p. 1086.

son établissement peut en principe être interdite. En lien avec cette question, l'offre en dehors des réseaux de distributions pose un problème similaire vis-à-vis de la règle de l'épuisement des droits. La question se pose de savoir si l'offre de produits marqués réalisée valablement par impression 3D en dehors des réseaux de distribution restreints mais toutefois licites au regard du droit de la concurrence, suffit à justifier d'un motif légitime pour faire interdire la commercialisation ultérieure des produits. La réponse est incertaine²⁴⁶. Selon J. Canlorbe, la Cour de cassation tend à considérer que l'existence d'un réseau de distribution sélectif n'est pas en soit suffisant pour revendiquer un juste motif²⁴⁷.

Le droit des marques consacre aussi le droit de s'opposer à la reproduction illicite de produits marqués. Visés aux articles L.713-2 (a), L. 713-3 (a) et L. 716-10 (c), l'acte de contrefaçon s'analyse d'après J. Passa comme « la confection matérielle du signe protégé »²⁴⁸, qu'il s'agisse de d'une reproduction *ab initio*, d'une imitation ou d'une apposition. Il peut aussi s'agir de la fourniture de moyen matériels de reproduction. Dans le contexte des imprimantes 3D, on pourrait ainsi soutenir que la fourniture de fichiers d'impression constitue un acte de reproduction répréhensible. Toutefois, en l'absence de réponses explicites sur le statut du support, aucune conclusion ne saurait être tirée du silence des textes. Sans plus entrer dans les détails, notons que la distinction entre l'article L. 713-2 et L.713-3 vient du fait que ce dernier porte sur des signes ou des produits ou services reproduits similaires dont seul le risque de confusion est susceptible d'engendrer la contrefaçon. A la lecture de ces articles une difficulté persiste toutefois. Le premier interdit :

« a) la reproduction, l'usage ou l'apposition d'une marque, même avec l'adjonction de mots tels que : « formule, façon système, imitation, genre méthode » ; b) la suppression ou la modification d'une marque régulièrement apposée »

Tandis que le second vise :

« a) la reproduction, l'usage ou l'apposition d'une marque, [...] ; b) l'imitation d'une marque »

²⁴⁶ Voir en ce sens : Cass.com., 23 mars 2010, n° 361, 09-66.522

²⁴⁷ (Canlorbe 2010 (MAJ 2013), 63), préc.

²⁴⁸ (Passa 2009, 327), op cit.

J. Passa considère que les actes de reproduction comprennent pour les deux textes l'imitation de la marque²⁴⁹ alors que J. Azema et J-C Galloux estiment que la réelle distinction réside dans le fait qu'à défaut de double identité, c'est l'imitation qu'il faut sanctionner et non pas la reproduction²⁵⁰ ; justifiant ainsi la différente rédaction des textes. Si au regard du droit français ces derniers semblent offrir un point de vue des plus valables, au regard du droit de l'UE, pour lequel l'harmonisation du droit des marques est presque totale²⁵¹, il conviendrait en toute logique de pencher en faveur de la confusion des actes telle que prônée par J. Passa. En effet, l'article 5 de la directive n'établit aucune distinction entre les actes qui relèvent de la reproduction ou de l'imitation. On l'a vu précédemment, les textes européens ont sanctionné l'usage, sans plus de précisions hormis les exemples de l'article 5 (3) qui, eux, ne font référence à aucune des deux notions en débat. La conséquence pratique sur l'usage de l'impression 3D est que l'imitation peut aussi être constatée en cas de double identité. D'ailleurs, J. Azema et J-C. Galloux caractérisent l'imitation par le rapprochement suffisant d'un signe à un autre de façon à « générer dans l'esprit du public des confusions »²⁵². Or, la confusion est appréciée en accord avec la jurisprudence de la Cour de justice²⁵³ qui elle ne semble pas faire de distinction entre la confusion qui résulte de la reproduction d'un signe ou de son imitation²⁵⁴. Au reste, la reproduction par impression 3D ne pose pas de défis juridiques nouveaux. Ainsi, à la lumière des décisions de la Cour de justice, un signe sera considéré comme reproduit à l'identique s'il reprend sans modification l'ensemble des éléments du signe protégé ou si les différences sont si ténues que le consommateur moyen, normalement attentif et avisé, ne voit pas la différence entre les signes²⁵⁵. Sans double identité, il convient de prouver le risque de confusion. Par manque de place, nous renvoyons aux manuels et articles²⁵⁶ qui exposent de façon limpide le droit positif à cet égard. Il apparaît toutefois intéressant de rappeler que le risque de confusion peut exister lorsqu'un signe identique est exploité pour des produits ou services similaires, mais aussi lorsque le signe n'est pas identique. Dans cette seconde perspective, il y a un risque de

²⁴⁹ (Passa 2009, 424), op. cit., même s'il relève bien que la fragmentation des articles relatifs aux droits conférés par la marque, par opposition aux dispositions de la directive et du règlement de base qui les regroupent chacun en un seul article, entraîne des incohérences. Voir p. 324

²⁵⁰ (Galloux 2012, 875), op. cit.

²⁵¹ Le considérant 10 de la directive 2008/95 indique explicitement qu'elle ne laisse en tout et pour tout aux Etats-membre qu'une légère liberté de manœuvre pour la protection des marques renommées.

²⁵² (Galloux 2012, 875), op. cit.

²⁵³ (Passa 2009, 378), op. cit.

²⁵⁴ *Contra* : (Galloux 2012, 875, pt. 1551), op. cit.

²⁵⁵ S. Durrande, Sylviane, "Fasc. 7511: Atteinte à la marque- Reproduction et imitation de la marque." *JurisClasseur Marques - Dessins et modèles*, 15 juillet 2012 (maj 26 novembre 2013), 10, p. 1-53.

²⁵⁶ Voir notamment (Durand 2012, 24-31).

confusion s'il propose des similitudes d'un point de vue visuel, phonétique ou structurel, si sa présentation est proche ou s'il offre des similitudes conceptuelles avec le signe protégé. L'utilisateur d'impression 3D sera bien avisé d'éviter de côtoyer de trop près ces limites sous peine de contrefaire un titre de propriété.

Les prérogatives des titulaires de marque protègent aussi contre les atteintes dites annexes car, selon les mots de J. Passa, « moins fréquentes »²⁵⁷. Le droit des marques protège ainsi contre l'apposition non autorisée d'une marque, la suppression ou la modification d'un signe régulièrement apposé et la détention de produits contrefaisants.

Nous pouvons nous intéresser brièvement à la question de l'apposition sanctionnée aux articles L. 713-2 (a), L. 713-3 (a) et L. 716-10 (c) du CPI. Cette notion doit s'entendre comme le fait d'accompagner un produit par un réceptacle marqué (emballage, présentoir...) qui ne correspond pas à ce produit. Par exemple, offrir des bonbons provenant d'un tiers dans une boîte Haribo constitue à la fois un usage illicite du signe mais aussi une apposition répréhensible. Cette atteinte est parfois appelée le « délit de remplissage »²⁵⁸. La doctrine n'accorde pas à cette notion une place centrale. J. Passa émet même des doutes quant à son utilité vis-à-vis du double emploi qu'elle représente en parallèle à l'usage prohibé²⁵⁹. Cependant, avec l'impression 3D, cet acte de contrefaçon risque de gagner une importance nouvelle. En effet, la copie d'emballages est rendue si aisée que chacun pourrait les scanner et les reproduire pour vendre des produits tiers à la marque. De plus, s'il faut évidemment que l'usage intervienne dans la vie des affaires pour satisfaire aux exigences de la contrefaçon définies par la directive, de simples actes préparatoires suffisent à caractériser cet usage. Ainsi, même avant que les produits ne soient sur le marché, ils peuvent être saisis. La numérisation de la contrefaçon, et partant, la surveillance des plateformes offrant des fichiers d'impression, peut s'avérer être un outil efficace pour contrôler ces pratiques. L'apposition pourrait ainsi être amenée à jouer un plus grand rôle grâce, ou à cause, de l'impression 3D.

Les atteintes annexes comprennent aussi la suppression ou la modification de la marque de produits authentiques que prohibent les articles L. 713-2 b) en matière civile et L. 716-10 (c) en matière pénale. Une hésitation réside dans le fait que cette disposition pénale ne respecte pas la lettre de la directive. Or, le droit national et les juges nationaux sont tenus de se conformer au processus d'harmonisation qu'elle entraîne. Ainsi, il est possible de douter de la conformité de

²⁵⁷ (Passa 2009, 369), op. cit.

²⁵⁸ (Galloux 2012, 886), op. cit.

²⁵⁹ (Passa 2009, 370), op. cit.

cet article à la directive. Nous pouvons renvoyer sur ce point aux développements de J. Passa²⁶⁰. Au regard des dispositions civiles toutefois, le droit français représente bien un usage au sens de la directive. Ici encore, l'outil informatique rend la tâche plus aisée aux utilisateurs d'impression 3D qui veulent procéder à la suppression ou la modification d'une marque régulièrement apposée. Malgré l'absence de mention expresse dans les articles 5 de la directive et 9 du règlement de base, cette précision jouit ainsi d'une importance renouvelée. Un tempérament, somme toute logique, à la règle est cependant consacrée par la jurisprudence. Lorsque que, pour éviter de contrefaire la marque d'autrui, par exemple en cas de modification ou transformation d'un produit²⁶¹, une personne retire la marque sur un produit, ceci n'est pas considéré comme une exploitation illicite. Cette sagesse jurisprudentielle permet d'articuler harmonieusement les différentes prérogatives des titulaires.

Une dernière atteinte, mais non des moindres, doit recevoir une attention particulière dans l'environnement de l'impression 3D. Il s'agit du délit de détention sans motif légitimes de produits contrefaisants. Le législateur français en transposant l'article 5 (3, c) de la directive, a fait abstraction du fait qu'à l'image du règlement de base celle-ci ne vise que la détention en vue de leur offre ou de la mise dans le commerce. Le CPI ne fait mention que de « motif légitimes », et ce même pour les actes entrepris hors de la vie des affaires pour lesquels la personne ignorait le caractère contrefaisant. Est considéré comme légitime, par exemple, le fait de produire en France, et ce à l'encontre d'un titre national, si les biens ne sont mis pour la première fois sur le marché dans des territoires où le producteur détient le droit de le faire²⁶². Le délit de détention ne soulève aucune difficulté lorsque que la détention est effectuée à des fins professionnelles. Toutefois, comme nous l'avons souligné à plusieurs reprises, l'application de cet article peut paraître contraire à la directive. En effet, si les autres dispositions de l'article L. 716-10 du CPI doivent être analysées à la lumière des droits conférés par l'enregistrement des marques, le b) fait l'économie de cette précision. Dès lors, la condition de la vie des affaires ne doit pas être prise en compte. Ceci tranche avec le droit de l'UE²⁶³. Les titulaires de marques disposent donc d'un moyen efficace pour lutter contre la reproduction de leurs produits par les particuliers, ou tout du moins, les personnes agissant hors de la vie des affaires. En sus, la chambre commerciale de la Cour de cassation a précisé que

²⁶⁰ (Passa 2009, 370-372), *op. cit.*

²⁶¹ Cass. com., 25 janv. 2005, n°03-11770 ou encore, Cass. com., 19 janv. 2010, n°08-70.036, publié au bulletin

²⁶² Cass. com., 10 juil. 2007, *préc.*, et à ce sujet voir Passa, *op. cit.*, p. 374, qui critique fort justement que cette décision semble entre autre faire fi du principe de territorialité des titres de propriété industrielle.

²⁶³ (Passa 2009, 374), *op. cit.*

commercialisation et détention sont deux atteintes bien distinctes et indépendantes²⁶⁴. S'il n'est pas possible de poursuivre un simple particulier sur d'autres fondements, l'action fondée sur la détention reste toujours ouverte. Il semble qu'en plus de son irrégularité douteuse vis-à-vis de la directive, cette prérogative accorde des pouvoirs importants aux propriétaires de marques. Il convient à la jurisprudence d'analyser la notion de motif légitime afin d'éviter de mettre des freins trop importants, au moins juridiquement, à l'essor des technologies d'impression 3D²⁶⁵.

Enfin, il est possible de conclure notre propos sur les prérogatives des propriétaires de marques contre l'exploitation illicite de leur marque par deux remarques de portée générale. Premièrement, l'enregistrement de la marque en classe 38, relatif aux services de communication télématique, ne caractérise pas la spécialité de la marque pour tout usage sur internet. La Cour de cassation a précisé²⁶⁶ qu'il fallait prendre en compte les produits ou services effectivement offerts sur le site pour apprécier l'identité ou la similitude. Cette astuce ne permet donc pas de protéger mécaniquement contre l'utilisation par les utilisateurs d'impression 3D par l'intermédiaire de moyen de communication. Deuxièmement, l'ère numérique, et notamment internet, offre des possibilités de recherche et de sauvegarde inégalées jusqu'à présent. De simples particuliers peuvent par conséquent exploiter une marque qu'un titulaire aurait oubliée, ou laissée de côté trop longtemps. Or, afin de prévenir la réservation inutile de signes²⁶⁷, le droit des marques prévoit la déchéance du titre en cas d'absence d'exploitation sérieuse sur une période de cinq ans²⁶⁸, ou empêche l'action des propriétaires de marques en cas de forclusion par tolérance de l'usage du signe depuis cinq ans pour les produits ou services concernés²⁶⁹. Dans la mesure où des produits marqués, même anciens, pourront être retrouvés et reproduits aisément, l'impression 3D peut ainsi avoir un double effet : d'un côté elle renforcera l'obligation d'exploitation et de contrôle de l'usage de la marque par les tiers, et d'un autre elle assurera que les signes qui ne sont effectivement plus utilisés soient rendus disponibles au plus grand nombre à nouveau.

²⁶⁴ Cass. com., 10 déc. 2013, n° 11-19872

²⁶⁵ Sur la nécessité d'offrir des exceptions larges face aux importants droits des titulaires, voir (Kur 2014, 11), préc.

²⁶⁶ Cass. com., 13 déc. 2005, n°04-10143, D. 2006. 63, obs. Manara

²⁶⁷ Voir notamment considérant 9 de la directive

²⁶⁸ Article L.714-5 du CPI, transposant l'article 10 et s. de la directive, ainsi que l'article 15 et 51 et s. du règlement de base.

²⁶⁹ Article 9 de la directive, transposé notamment à l'article L.716-5 al. 4 du CPI et article 54 du règlement de base.

Conclusion

S'il fallait dresser une conclusion succincte à notre étude, celle-ci pourrait se diviser en trois parties. Sans reproduire ce qui a déjà été exposé, on constate dans un premier temps que l'exploitation de l'impression 3D bouleverse l'équilibre des intérêts entre utilisateurs, notamment les particuliers, et propriétaires de titres. Deux éléments participent de la remise en cause du statut quo. D'un côté, le champ d'application des droits ne semble pas intégrer complètement ces développements technologiques. D'un autre côté, comme le soulignent Caroline Le Goffic et Aude Vives-Albertini²⁷⁰, les exceptions aux droits exclusifs réduisent de façon conséquente les prérogatives des titulaires. Néanmoins, l'application des règles juridiques est moins sensible à l'arrivée de l'impression 3D lorsque l'usage qui est fait de cette technologie sort du cadre privé ou est exercé dans la vie des affaires. D'aucuns pourront objecter que l'impression 3D a en partie vocation à être exploitée par les particuliers pour leur besoins propres. Les propos de C. Geiger reproduits dans l'introduction abondent en ce sens ; si la mise en œuvre des droits de propriété intellectuelle est menacée, ceux-ci perdent leur attractivité et, à terme, peuvent même être relégués au second plan. Pourtant, « il convient de ne pas agir précipitamment »²⁷¹. Réagir en hâte risque de conduire aux mêmes controverses que celles qui ont éclaboussé le droit d'auteur. Certains, à la manière signataire de la « Washington Declaration on Intellectual Property and the Public Interest »²⁷², prônent ainsi un meilleur encadrement des droits de propriété intellectuelle afin de remettre la finalité sociale au centre des préoccupations. Selon cette déclaration, l'expansion inconsidérée des droits sous la pression des intérêts économiques est un échec car d'autres éléments, tels que la créativité culturelle ou l'intérêt du public doivent être pris en compte. Il apparait donc prudent de ne pas céder aux cris d'alarme des titulaires de droits qui, de façon compréhensible, voudront restreindre les libertés des utilisateurs. L'impression 3D doit peut-être s'analyser comme un rétablissement de l'équilibre perdu au cours de ces dernières décennies.

Dans un deuxième temps, il serait intéressant d'approfondir deux problématiques afin de rendre compte de façon exhaustive de l'impact de l'impression 3D sur les droits des marques et des dessins et modèles. Tout d'abord, l'influence de la renommée des marques sur l'impression 3D appelle à une analyse complète. En effet, l'usage (au sens communautaire du

²⁷⁰ (Vives-Albertini 2014), préc.

²⁷¹ (Geiger 2012, 29), préc.

²⁷² <http://infojustice.org/washington-declaration>

terme) d'un signe protégé par les tiers augmente au fur et à mesure que ce signe est connu. Il est à craindre que les conflits opposant titulaires et utilisateurs risquent souvent de se poser dans ce contexte. Or, comme en témoigne l'éclairant article de A. Kur²⁷³, les marques renommées jouissent d'un arsenal juridique assez conséquent, notamment grâce à la jurisprudence de la CJUE sur les fonctions de la marque. L'auteur démontre cependant que la protection est loin d'être totale. Le rôle des fonctions et de l'interprétation de la notion de « juste motif » visé aux articles 5 (2) du règlement et 9 (1, c) du règlement, qui autorise l'usage de la marque sans le consentement du propriétaire, ont des conséquences sur l'étendue de la protection accordée à ces marques²⁷⁴. De plus, la concurrence déloyale, remède aux atteintes à la renommée d'une marque, est en principe du ressort des Etats membres. Cependant, le chevauchement du droit national et communautaire que nous avons déjà souligné, conduit à une forme d'harmonisation de la concurrence déloyale. La question est de savoir s'il s'agit là d'une prise de contrôle de ce principe par le droit communautaire ou si l'interprétation de la Cour n'a de valeur que pour le droit des marques²⁷⁵. Cette seconde solution ne paraît pas souhaitable car donner deux définitions à un même principe va à l'encontre de la sécurité juridique. Comme l'impression 3D touche sans discrimination l'ensemble des droits de propriété intellectuelle, cette question soulève des enjeux importants.

Ensuite, cette nouvelle percée technologique ravive la question de l'application des « creative commons » à la propriété intellectuelle, en particulier vis-à-vis des créations par impression 3D qui donnent droit à la protection des dessins et modèles non enregistrés. L'articulation des différentes licences est parfois incertaine²⁷⁶. De par sa nature numérique, l'impression 3D est particulièrement propice à ces pratiques. De plus amples analyses sont nécessaires pour apporter des réponses à ces questions.

Dans un troisième temps, des mesures peuvent être prises dès à présent afin de se prémunir au mieux contre les risques que nous avons soulignés. D'abord, les titulaires de droits de propriété industrielle sont bien avisés d'aménager la preuve de l'antériorité de leur droit. Cette mesure concerne essentiellement les créations. Ceci se fait traditionnellement par le dépôt d'une enveloppe Soleau auprès de l'INPI, le dépôt de la création auprès d'une société de perception des droits, d'un huissier ou d'un notaire ou encore par lettre avec accusé de réception au domicile du créateur, lequel prendra soin de ne pas ouvrir l'enveloppe sous peine de rendre

²⁷³ (Kur 2014), préc.

²⁷⁴ (Kur 2014, 10-15), préc.

²⁷⁵ (Kur 2014, 15), préc.

²⁷⁶ (Margoni 2013, 45), préc.

le moyen de preuve inopérant. De façon moins traditionnelle, certaines bases de données regroupent déjà quantité de dessins et modèles ou de marques²⁷⁷. La base de données de l'OMPI compte ainsi plus de 10 millions de marques. Les modèles sont moins souvent répertoriés mais des initiatives, telles que « Anti Copying In Design » (ACID) permettent à des membres de ce réseau d'enregistrer sur la base de données leurs dessins et modèles, voire de les vendre. Si ces bases n'ont pas la même force probante que les premières méthodes que nous avons citées, elles constituent tout de même un commencement de preuve peu coûteux. Puis, la piste des mesures techniques de protection appliquée aux fichiers d'impression est parfois mise en avant. Néanmoins, la protection accordée en France par l'article L.331-5 du CPI aux mesures techniques de protection ne s'applique présentement que pour le droit d'auteur, et non pas pour les créations ornementales. Le cumul de protections peut conduire à en faire bénéficier ces créations mais il faudra en tout état de cause satisfaire aux conditions du droit d'auteur. Cependant, au vu de l'efficacité toute relative que ces mesures ont eu par le passé²⁷⁸, il est possible de se joindre à D. Mendis²⁷⁹ afin de regarder d'un œil méfiant leur extension à d'autres titres de propriété intellectuelle. Enfin, nous pouvons conclure notre propos en citant Michael Weinberg²⁸⁰ :

« [T]he lesson of the music industry is that whether you fight change or not, it doesn't stop it happening. It just means that someone else becomes the agent of change.»²⁸¹

Avant de lutter contre le changement, il apparaît sage pour les acteurs économiques de l'embrasser et de profiter des opportunités qu'offre l'impression 3D.

²⁷⁷ Voir (Marino 2014, pt. 43), préc., et D.Mendis, "The clone war" : episode 1 - the rise of 3D printing and its implication for intellectual property law -learning lessons from the past?" *European Intellectual Property Review*, février 2013, no. 35 (3), 4, p.1-21.

²⁷⁸ A ce titre, l'industrie du jeu vidéo, originellement friande de telles mesures techniques, tend à les abandonner du fait de leur inefficacité et des conséquences négatives sur les chiffres de vente de jeux aux joueurs que les lourdeurs ainsi induites découragent.

²⁷⁹ (Mendis 2013, 7), préc.

²⁸⁰ Cité dans (Mendis 2013, 14), préc. La référence ne semble toutefois pas exacte. M. Weinberg ayant beaucoup écrit sur l'impression 3D, il est probable que ces propos puissent lui être attribués.

²⁸¹ Traduction libre : « La leçon que nous pouvons tirer des déboires de l'industrie du disque est la suivante : que le changement soit combattu ou non, cela ne l'empêche pas d'avoir lieu. Un autre en deviendra l'acteur. »

Table des matières

Introduction	4
Titre 1 : Marques, modèles et impression 3D : le champ d'application des droits en inadéquation avec les avancées technologiques.....	11
Chapitre 1 : Une compatibilité incertaine entre l'objet juridique des droits et les nouvelles pratiques.....	11
Section 1 : Une définition obsolète de l'objet du droit des modèles.....	11
Section 2 : Un impact moindre au regard de l'objet du droit des marques.....	18
Chapitre 2 : Les limites de l'étendue de la protection des droits mises en lumière par l'impression 3D.....	21
Section 1 : Les conditions de protection menacées	21
<i>Sous-section 1 : Des conditions de protections des modèles à préciser.....</i>	<i>21</i>
<i>Sous-section 2 : Les conditions de protection des marques, le statu quo.....</i>	<i>25</i>
Section 2 : Une importante restriction à l'application des droits, l'exploitation hors du commerce.....	29
<i>Sous-section 1 : L'usage privé en droit de dessins et modèles.....</i>	<i>29</i>
<i>Sous-section 2 : Une notion mal définie, la vie des affaires en droit des marques</i>	<i>30</i>
Titre 2 : L'exercice limité des droits des titulaires dans le contexte de l'impression 3D	33
Chapitre 1 : L'objet spécifique comme limite à l'exercice des droits	34
Section 1 : Des droits limités par la théorie des fonctions	34
Section 2 : Une application difficile de l'épuisement des droits aux biens immatériels ..	41
Chapitre 2 : L'exercice des droits face à l'impression 3D	45
Section 1 : La mise en œuvre de l'action en contrefaçon	46
<i>Sous-section 1 : La notion de public visé et l'impression 3D.....</i>	<i>46</i>

<i>Sous-section 2 : Les personnes responsables</i>	47
<i>Sous-section 3 : La question de l'attribution de la titularité des titres à nouveau posée</i>	49
Section 2 : Des droits forts mais sujets à des exceptions.....	53
<i>Sous-section 1 : Les exceptions non négligeables du droit des dessins et modèles</i>	53
<i>Sous-section 2 : Les prérogatives conséquentes reconnues en droit des marques</i>	55
Conclusion	65
Table des matières.....	68
Bibliographie.....	70

Bibliographie:

Ouvrages:

COHEN, Denis. *Le droit des dessins et modèles*. Economica, Pratique du droit, 4^{ème} édition, Paris 2014.

GALLOUX, Jean-Christophe et AZEMA, Jacques, *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, Précis, 7^{ème} édition, Paris, 2012.

PASSA, Jérôme, *Traite de droit de la propriété industrielle, T.1*, L'extenso éditions, L.G.D.J, 2^{ème} édition, Paris, 2009.

TRITTON, Guy, *Intellectual Property in Europe.*, Sweet and Maxwell (U.K), 3^{ème} édition (révisée), Londres, 2007.

VILLEY, Michel, *Le droit romain, son actualité*, puf, Que sais-je?, 10^{ème} édition, Paris, 1945.

Articles et rapports:

AHUJA, V.K. "Non-traditional trade marks: new dimension of trade marks law.", *E.I.P.R.*, 2010, n° 32 (11), p. 575-581.

ANONYME, "Rapport d'activité annuel 2012-2013", HADOPI, 2013, p.30

BRADSHAW Simon, BOWYER Adrian et HAUFE Patrick, "The intellectual property implications of low-cost 3D printing." *CRIPTEd* 7, Avril 2010, 1, p.6-31.

BRETEAU, Lise et WERY, Etienne, "Droit des marques : la justice européenne met à mort la contrefaçon par reproduction "à la française"." *RLDI*, novembre 2011, no. 76, p.6-15.

- CANLORBE, Julien, "Fasc. 7513: Contrefaçon de marque, usage illicite de marque." *JurisClasseur Marques - Dessins et modèles*, 10 juillet 2010 (màj 26 novembre 2013), p.1-91.
- CANTREAU, Anne-Sophie, "L'impression 3D et la propriété intellectuelle." *IT-expert Magazine*. 04 novembre, 2013. <http://www.it-expertise.com/limpression-3d-et-la-propriete-intellectuelle/>.
- COMMUNICATION DE LA COMMISSION AU PARLEMENT EUROPÉEN, AU CONSEIL, AU COMITÉ ÉCONOMIQUE ET SOCIAL EUROPÉEN ET AU COMITÉ DES RÉGIONS. "Une industrie européenne plus forte au service de la croissance et de la relance économique, Mise à jour de la communication sur la politique industrielle." Octobre 10, 2012, p. 1-31, consulté le 12 aout 2014.
- DURRANDE, Sylviane, "Fasc. 7511: Atteinte à la marque- Reproduction et imitation de la marque." *JurisClasseur Marques - Dessins et modèles*, 15 juillet 2012 (màj 26 novembre 2013), p. 1-53.
- GEIGER, Christophe, "Pour un véritable droit européen de la propriété intellectuelle." *Cahiers de droit de l'entreprise*, janvier-février 2012, no. 1, p. 25-30.
- GREFFE, François, "Fasc. 3220: objets protégés: définitions et caractères." *Jurisclasseur Marque - Dessins et modèles*, 25 mars 2011, p. 1-22.
- GREFFE, Pierre. "Le design et l'entreprise: des solutions efficaces au regard de l'interprétation du droit de l'Union", *Journée d'actualité du CEIPI: Les propriétés intellectuelles devant la Cour de Justice de l'Union Européenne*, Strasbourg, 23 mai 2014.
- KOUCHNIR-CARGILL, Nathalia et GRALL, Jean-Christophe, "Épuisement du droit de marque dans l'EEE." *Revue des marques*, janvier 2010, no. 69 , <http://www.prodimarques.com/documents/gratuit/69/epuisement-du-droit-de-marque-dans-l-eee.ph>, consulté le 10 aout 2014.
- KUR, Annette. "Trademarks function, don't they? CJEU jurisprudence and unfair competition principles." *Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper series*, 2014, no. 5, p.1-25.
- LAPOUSTERLE, Jean et GALLOUX, Jean-Christophe, "Droit des dessins et modèles internes et communautaires." *Receuil Dalloz*, 2013, no. 28, p. 1924-1935.

- LE STANC, Christian, "Impression 3D et propriété intellectuelle." *La Semaine Juridique, entreprise et affaire*, aout 2013, no. 35, 1466, p.1-4.
- MARGONI, Thomas, "Not for Designers: On the Inadequacies of EU Design Laws and How to Fix It." *Journal of Intellectual property, Information Technology and E-Commerce Law*, 2013, 4 (3), p.1-49.
- MARINO, Laure, "Un an de propriété industrielle dans les technologies NBIC - (nanotechnologies, biotechnologies, technologies de l'information et science cognitive)." *Propriété Industrielle*, mars 2014, no. 3, p.1-15.
- MENDIS, Dinusha, "The clone war" : episode 1 - the rise of 3D printing and its implication for intellectual property law -learning lessons from the past?" *European Intellectual Property Review*, février 2013, no. 35 (3), p.1-21.
- MOUNSIF-MOUNGACHE, Mouna, "Fasc. 1800: Dessins et modèles." *JurisClasseur Europe Traité*, 1^{er} septembre 2011, p.1-42.
- OHMI. *The manual concerning proceeding before the office for harmonization in the internal market (trade marks and designs), registered community designs - examination of applications*. n.d.
- TARDIEU-GUIGUES, Elisabeth, "Fasc. 7400 : Exploitation du droit de marque: l'article L.714-1 du code la propriété intellectuelle." *JurisClasseur Marques - Dessins et modèles*, 10 décembre 2011 (màj 10 juin 2014), p.1-56.
- VIVES-ALBERTINI, Aude et LEGOFFIC, Caroline, "L'impression 3D et les droits de propriété intellectuelle." *Propriétés Intellectuelles*, Janvier 2014, no. 50, p. 24-50.

Table de jurisprudence

Juridiction nationales :

Cour de cassation :

Cass. crim., 30 avril 2014, n° 12-80745, inédit

Cass. com., 10 décembre 2013, n° 11-19872

Cass. crim. 26 novembre 2013, aff. n° 12-86502, inédit

Cass. com, 12 février 2013, n°11-25.914 ; Prop. Indus. N°3, Mars 2014, chron. 2, obs. Laure Marino, n°8

Cass. com, 25 septembre 2012 : PIBD 2012, n° 972, III, 745, propr. Indus. 2013, comm. 2, P. Tréfigny

Civ. 1^{ère}, 5 avril 2012, *scté Weston*, n° 10-27373.

Cass.com., 23 mars 2010, n° 09-66.522

Cass., com., 19 janvier 2010, n°08-70.036, publié au bulletin

Cass. com., 17 mars 2009, Société d'importation Leclerc c/ SONODINA, n° G 07-21.517

Cass. Com. 10 juillet 2007, *Nutri-Rich*, n°05-18571, Bull. Civ. IV, n° 159

Cass. com., 13 décembre 2005, n°04-10143, D. 2006. 63, obs. Manara

Cass. com., 25 janvier 2005, n°03-11770

Civ. 1^{er}, 17 juin 2003, n°01-17.650 : JurisData n° 2003-019454 : JCP E 2003, 164

Cours d'appels :

CA Paris pôle 5-2, 13 décembre 2013, RG n° 13

CA Paris, 8 mars 2013, *Sté Epilady c/ Sas Gifi Diffusion*, n°12/09266

CA Paris, 10 octobre 2012, *M. Romain Gauthrot c/ Sté Nespresso France*

CA Paris 4^{ème} ch. B, 28 mars 2008, *M. Bernard Borrelly c/ Sté Martini Costruzioni Nautiche*

CA Paris, 4^{ème} Ch. section B, 16 février 2007, *Court Circuit SARL c/ PBI Follies You SARL*

CA Paris, 17 mars 2004 JCI PI, février 2005, p.33

CA Rennes, 12 mars 2002, PIBD 2002, n°743, III, 247

CA Paris, 18 octobre 2000, RJDA 2001/4, n°519

CA Paris, 7 mai 1979, Ann. Propr. Ind. 1979, p. 306

CA Paris, 20 mai 1967 : JCP G 1968, II, 15410

CA Paris, 7 décembre 1960, Gaz. Pal., 1961, 1, p. 121

Première instance :

TGI Paris, 14 janvier 2013, *SwissLife Prévoyance et santé c/ Vital Assurances*, RLDI mars 2013/91, p. 8

TGI Paris, 19 octobre 2005, PIBD 2006 n° 822, III. 68

T. com., La Roche-Sur-Yon, 21 nov. 1967 : Ann. Propr. ind. 1968 p. 238

Juridictions communautaires :

CJUE :

CJUE, 19 juin 2014, *Karen Millen Fashion c/ Dunnes Stores*, aff. C-345-13

CJUE, 13 février 2014, *H. Gautzsch Großhandel GmbH & Co. KG c/ Münchener Boulevard Möbel Joseph Duna GmbH*, aff. C-479/12

CJUE, 6 février 2014, aff. C-98/13, *Martin Blomqvist c/ Rolex SA et a.*, Propriété Industrielle n°3, Mars 2014, comm.18, obs Arnaud Folliard-Mongiral, note 2

CJUE, 18 oct. 2012, *Herbert Neuman c/ Jose Manuel Baena Grupo SA*, aff. C-101/11 P et 102/11 P

CJUE, Grde Ch. 12 juillet 2011, *L'Oréal II*, aff. C-324/09

CJUE, 3 juillet 2012, *UsedSoft c/ Oracle*, aff. C-128/11

CJUE, 20 octobre 2011, *Freixenet*, aff. C-344/10-P et C-345/10-P

CJUE, 20 octobre 2011, *PepsiCo Inc. c/ Grupo Promer Mon Graphic SA*, aff. C-281/10-P

CJUE, 12 juillet 2011, *L'oréal v. eBay*, aff. C-324/09

CJUE, 24 mars 2011, aff. C-552/09 P, *Ferrero*

CJUE, 14 septembre 2010, *Lego Juris*, aff. C-48/09 P

CJUE, 23 mars 2010, *Google c/ Louis Vuitton*, aff. C-236/08 à 238/08

CJCE, 6 octobre 2009, *Pago International*, aff. C-301/07

CJCE, 18 juin 2009, *L'Oréal c/ Bellure NV*, aff. C-487/08

CJCE, 23 avril 2009, *Copad c/ Dior*, aff. C-59/08

CJCE, 17 avril 2008, *Cassina*, aff. C-456-06

CJCE, 25 janvier 2007, *Dyson Ltd*, aff. C-321/03

CJCE, 25 janvier 2007, aff. C-48/05
CJCE, 17 mars 2005, *The Gillette Company*, aff. C-228/03
CJCE, 7 octobre 2004, *Mag Instrument c/ OHMI*, C-136/02 P
CJCE, 29 avril 2004, *Henkel c/ OHMI*, C-456/01 P et C-457/01 P
CJCE, 12 février 2004, *Henkel*, *Rec*, p. I- 1725 ; PIBD 2004, n°787, III, 327
CJCE, 23 octobre 2003, *Adidas*, aff. C-408/01
CJCE, 20 mars 2003, *LTJ Diffusion*, aff. C-291/00
CJCE, 8 avril 2003, *Van Doren*, aff. C-244/10
CJCE, 8 avril 2003, *Linde*, aff. C-53/01 à C-55/01
CJCE, 12 décembre 2002, *Sieckmann*, aff. 273/00
CJCE, 12 novembre 2002, *Arsenal FC*, case n° C-206/01
CJCE, 18 juin 2002, *Philips*, aff. C-299/99
CJCE, 14 mai 2002, *Hölterhoff*, aff. C-2/00
CJCE, 20 novembre 2001, *Davidoff*, aff. C-414/99 à C-416/99
CJCE, 14 sept. 1999, *Général Motors*, aff. C-375/97
CJCE, 1er juillet 1999, *Sebago*, aff. C-173/98
CJCE, 22 juin 1999, *Llyod*, aff. C-342/97
CJCE, 23 février 1999, *BMW*, aff. C-63/97: PIBD 1999, III, p. 221 ; RTDE 2000, p. 122, obs. G. Bonet
CJCE, 29 septembre 1998, *Canon*, aff. C-39/97
CJCE 16 juillet 1998, *Silhouette*, aff. C-335/96, *Rec. 1998 p. I-4799) ECLI : EU: C:1998: 374*
CJCE, 11 novembre 1997, *Sabel c/ Puma*, aff. C-251/95
CJCE, 5 octobre 1988, *AB Volvo c/ Erik Veng (UK) Ltd.*, aff. 238/87
CJCE, 5 octobre 1988, *Renault*, aff. 53/87
CJCE, 14 septembre 1982, *Keurkoop BV c. Nancy Kean Gifts BV*, aff. 144/81
CJCE, 23 mai 1978, *Hoffman La-Roche*, aff. 102/77
CJCE, 31 octobre 1974, *Centrafarm*, aff. 16-74
CJCE, 8 juin 1971, *Deutsche Grammophon*, aff. 78-70

Tribunal de l'Union Européenne :

TUE, 9 septembre 2011, *Kwang Yang Motor c/ OHMI*, aff. T-10/08

OHMI :

OHMI, Ch. Rec., 29 avril 2010, aff. 211/2008-3

OHMI, 4 août 2004, *Eli Lilly*, aff. R 120/2001-2