

La protection du design industriel par le modèle communautaire : le cas de l'industrie automobile en Europe

Mémoire réalisé par
Guillaume Cecchi

Promoteur
Bernard Mouffe

Année académique 2013-2014
Master en droit

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat entraîne l'application des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens de l'UCL.

Il y a lieu d'entendre par « plagiat », l'utilisation des idées et énonciations d'un tiers, fussent-elles paraphrasées et quelle qu'en soit l'ampleur, sans que leur source ne soit mentionnée explicitement et distinctement à l'endroit exact de l'utilisation.

La reproduction littérale du passage d'une oeuvre, même non soumise à droit d'auteur, requiert que l'extrait soit placé entre guillemets et que la citation soit immédiatement suivie de la référence exacte à la source consultée.*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Introduction

Le marché automobile de l'Union européenne est le plus productif du monde. De nombreux acteurs sont présents sur ce marché, non seulement les constructeurs automobiles mais également les fabricants indépendants de pièces détachées, les sous-traitants et l'industrie métallurgique, entre autres. Toutes ces entités, en période de crise, sont touchées par les baisses de ventes de véhicules. C'est également en période de crise que la concurrence devient plus féroce entre les constructeurs automobiles d'une part, aussi bien au sein du marché européen que sur le marché mondial, et entre les constructeurs automobiles et les fabricants de pièces détachées d'autre part.

Cette concurrence pousse les constructeurs automobiles à essayer de différencier leurs véhicules pour pouvoir prendre des parts de marché plus grandes que leurs concurrents. Cette différenciation se fait à plusieurs niveaux, certains utilisent l'argument écologique, d'autres les performances sportives, d'autres encore essayent de rendre leurs véhicules plus attractifs en leur donnant un design attrayant.

Les compagnies choisissant d'adopter une stratégie basée sur le design de leurs véhicules et devant donc sécuriser des investissements en recherche et développement pour de telles voitures, ont besoin d'une protection de ce design pour empêcher, premièrement, les concurrents de s'inspirer ouvertement de l'apparence de ces véhicules et donc de profiter des investissements faits en aval et, deuxièmement, empêcher les fabricants indépendants de pièces détachées de copier les différentes parties de la voiture, notamment les pièces de carrosseries.

Les besoins du secteur de l'industrie automobile en matière de protection du design sont les mêmes dans tous les secteurs. L'Union européenne avait besoin d'une protection unique du design valable sur tout le territoire de l'Union et ce dans le but de rendre l'industrie du vieux continent plus compétitive et plus innovante.

C'est à cette fin que le législateur européen a promulgué d'une part la directive 98/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles qui a pour objectif d'harmoniser les législations en vigueur en la matière dans les Etats-Membres et, d'autre part, le règlement (CE) n° 6/2002 du Conseil du

12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires qui instaure un régime de protection unique du design valable sur tout le territoire de l'Union.

Dans le cadre de ce travail, nous allons présenter ce droit assez récent et voir en quoi il influence l'industrie automobile.

Dans un premier temps, il apparaît important de clarifier les différentes notions et définitions contenues dans ces deux instruments législatifs ainsi que les notions et définitions importantes en la matière, la notion de design par exemple.

Dans un second temps, il y a lieu de présenter la directive en la matière et donc avoir un aperçu des législations en vigueur entre les Etats-Membres et voir en quoi le droit commun communautaire influence ces législations, notamment le droit de la concurrence et le principe de libre circulation des marchandises. Nous verrons qu'une législation harmonisée pose encore quelques problèmes à ce niveau et qu'une protection unique est utile pour éviter les problèmes posés par un marché unique inachevé.

Dans un troisième temps, nous analyserons le règlement relatif à la protection des dessins et modèles et les conditions de protections que requiert ce règlement.

Dans un quatrième temps, nous analyserons l'impact de ces législations sur l'industrie automobile en Europe ainsi que la volonté du législateur de libéraliser ce marché.

Partie 1: notions et définitions

1) Définition du design

La notion de design n'a pas, en tant que tel, de définition juridique, les différents législateurs préférant se reposer sur les notions de dessins ou de modèle, le juriste se doit d'appliquer la définition courante de ce mot et ce en tous contextes.

La définition du Petit Larousse illustré de 2002 est la suivante :

« Discipline développée au 20^e siècle, visant la création d'objets, d'environnements, d'œuvres graphiques, etc., à la fois fonctionnels, esthétique et conformes aux impératifs d'une production industrielle. »

Il apparaît néanmoins que la notion de design est difficile à cerner. En effet, lorsque le Petit Larousse illustré parle de discipline, d'autres sources nous parlent de création de projet¹ ou encore d'apparence extérieure d'un produit².

Comme le dit Guy Tritton : *“Such definitions or explanations demonstrate that there is little consensus as to what design means. Indeed, it could be said that the design of a product is merely the sum of every aspects of that which is visible about a product. The other reason for variation is a reflection of the different cultures and philosophies of Member States.”*³

Cette dernière approche nous semble la plus appropriée lorsqu'il s'agit d'aborder la protection du design d'un objet par le modèle communautaire.

Une définition inspirée par cette citation et plus adaptée à notre sujet serait :

*« Effet extérieur, esthétique et ornemental d'un produit. Effet obtenu en raison des couleurs, lignes de contours, textures ou encore forme. »*⁴

¹ <http://fr.wikipedia.org/wiki/Design>

² <https://oami.europa.eu/ohimportal/fr/designs>

³ GUY TRITTON, « Intellectual property in Europe », Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 382. ; Traduction libre : « De telles définitions ou explications démontrent qu'il y a peu de consensus en ce qui concerne la signification du design. En effet, il pourrait être dit que le design d'un produit est simplement la somme de tous les aspects visibles de ce produit. Une autre raison de cette variation est le reflet des différences culturelles et philosophiques des Etats Membres. »

⁴ <http://sos-net.eu.org/marques/design/design.html#s2-1-2>

Le design sera donc compris, lors de ce travail, comme l'apparence extérieure d'un produit.

Dans le cas de l'automobile, le design a un caractère hybride, en effet, les aspects intérieurs et extérieurs d'une voiture sont un ensemble complexe entre fonctionnalité et design⁵. Ce qui, nous le verrons, pourra poser quelques difficultés pour savoir ce qui peut ou non être protégé par le modèle communautaire dans ce cas précis.

2) La notion de modèle

a) Définition usuelle

Le concept de modèle revêt plusieurs significations dans le langage courant, le Petit Larousse illustré 2002 en propose neuf.

« 1. Ce qui est donné pour servir de référence, de type. 2. Ce qui est donné, ou choisi, pour être reproduit. 3. Personne qui pose pour un photographe, un peintre, un sculpteur, etc. 4. Personne ou objet qui représente idéalement une catégorie, un ordre, une qualité, etc. 5. Prototype d'un objet. Modelage en terre, en cire, en plâtre, constituant le prototype d'une sculpture. 6. Pièce en bois, en métal, en matière plastique, en cire, ayant, au retrait près, la même forme que les pièces à mouler et destinée à la réalisation des moules de fonderie. 7. Reproduction à petite échelle d'une machine, d'un véhicule, d'un navire, etc. 8. Structure formalisée utilisée pour rendre compte d'un ensemble de phénomènes qui possèdent entre eux certaines relations. <> modèle mathématique : représentation mathématique d'un phénomène physique, économique, humain, etc., réalisée afin de pouvoir mieux étudier celui-ci. 9. Représentation schématique d'un processus, d'une démarche raisonnée. »

L'idée de modèle peut donc prendre un tout autre sens selon le domaine dans lequel ce terme est utilisé⁶.

Les deux premières définitions proposées par ce dictionnaire ainsi que la cinquième nous paraissent les plus appropriées pour comprendre le concept de modèle pris dans le contexte précis de la protection du design industriel.

⁵ GUY TRITTON, « Intellectual property in Europe », Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 381.

⁶ <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/mod%C3%A8le/51916>

Ce terme prend, en fait, un sens très large et concerne toutes les formes à trois dimensions⁷.

b) Définition juridique

Jusqu'en 1998 et l'apparition de la directive 98/71/CE sur la protection juridique des dessins ou modèles, la notion de modèle n'avait aucune définition juridique unifiée en droit européen⁸.

C'est en son article premier que cette directive définit ce terme :

« dessin ou modèle »: l'apparence d'un produit ou d'une partie de produit que lui confèrent, en particulier, les caractéristiques des lignes, des contours, des couleurs, de la forme, de la texture et/ou des matériaux du produit lui-même et/ou de son ornementation. »

Le règlement (ce) no 6/2002 du conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires a repris, en son article trois, la même définition. Cette dernière est donc identique dans toute l'Union européenne.

Cette définition soulève plusieurs questions. Qu'est ce qu'un produit en droit des dessins et modèles ? Qu'entend-on par l'apparence d'un produit ? Est-ce le produit qui est protégé ou la forme de ce dernier indépendamment des produits dans lesquels elle s'incorpore ?

3) La définition de produit

a) Produit simple

La directive ainsi que le règlement ont également la même définition du mot « produit »⁹.

⁷ DENIS COHEN, « Le droit des dessins et modèles », Economica, Paris, 1997, p. 3.

⁸ *Ibid.*

⁹ Directive 98/71/ce du parlement européen et du conseil du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles, art. 1 (b) ; Règlement (ce) n°6/2002 du conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires, art. 3 (b)

« Tout objet industriel ou artisanal, notamment les pièces conçues pour être assemblées en un produit complexe, les emballages, les présentations, les symboles graphiques et les caractères typographiques, à l'exclusion toutefois des programmes d'ordinateur. »

Il ressort de cette définition couvre aussi bien les objets créés industriellement que ceux créés artisanalement. Par conséquent, un produit unique peut être protégé par le modèle communautaire aussi bien qu'un objet créé en masse¹⁰.

Les programmes d'ordinateur sont expressément exclus de cette protection mais l'apparence des icônes de ce programme, par exemple, pourraient être susceptibles de bénéficier d'une telle protection¹¹.

Le législateur européen a omis de préciser ce qu'est un « objet » au sens de cette définition ainsi que les notions « industriel » ou « artisanal ». Il s'est contenté de donner une liste d'exemples de ce qui pourrait, le cas échéant, être enregistré tout en signifiant que les programmes d'ordinateur sont exclus du champ de la directive et du règlement¹².

Ces lacunes posent certains problèmes au niveau de la protection des objets d'arts. Sont-ils protégeables par ce droit intellectuel ? Sont-ils considérés comme des objets de fabrication artisanale ou comme des œuvres d'art ? Ces questions resteront malheureusement sans réponse dans le cadre de ce travail mais il est important de comprendre que cette définition est susceptible de faire couler beaucoup d'encre dans certains domaines tels que l'art et l'informatique.

¹⁰ HECTOR MCQUEEN, « Contemporary intellectual design property », Oxford university press, Oxford, 2011, p. 276.

¹¹ Charles-Henry Massa & Alain strowel, « Le cumul du dessin ou modèle communautaire et du droit d'auteur » in X., *Le cumul des droits intellectuels*, Larcier, Bruxelles, 2009, p. 33.

¹² BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 613

b) Produit complexe

La directive ainsi que le règlement¹³ permettent l'enregistrement du design de parties de produits destinées à être assemblées pour former un produit complexe. La définition de « produit complexe » est, ici encore, la même :

« Un produit se composant de pièces multiples qui peuvent être remplacées de manière à permettre le démontage et le remontage du produit. »

Cette notion de produit complexe est d'une importance capitale pour le sujet de ce travail. Elle a d'ailleurs été spécifiquement introduite dans la législation européenne dans le but de protéger les différentes parties des véhicules motorisés. Ce type de véhicule a la particularité d'être un ensemble d'ingénierie mécanique, électrique et électronique ce qui induit une nécessité de maintenance et de réparation périodique¹⁴.

Cette définition, mise en parallèle avec la définition de produit analysée en aval dans ce travail soulève certaines questions quant à la protection du produit complexe en lui-même indépendamment des parties qui le composent. Tel est le cas d'une cuisine par exemple. Alors que tous les éléments qui la composent peuvent être protégés par le modèle communautaire, la cuisine en elle-même peut-elle être considérée comme un objet ? Si c'est le cas, l'ensemble peut être enregistré comme un unique objet¹⁵.

4) La notion d'apparence

L'apparence, dans la définition fournie par le législateur européen¹⁶, est considérée comme :

« Les caractéristiques des lignes, des contours, des couleurs, de la forme, de la texture et/ou des matériaux du produit lui-même et/ou de son ornementation. »

¹³ Directive 98/71/ce du parlement européen et du conseil du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles, art. 1 (c) ; Règlement (ce) n°6/2002 du conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires, art. 3 (c)

¹⁴ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 616.

¹⁵ *Ibid.*, pp. 616-617.

¹⁶ Voy. Supra

On pourrait se demander si la texture et/ou les matériaux cités dans cette définition sont utiles pour comprendre l'étendue de la protection conférée à un modèle communautaire. Cette protection s'étend-elle au delà du seul sens de la vue ? Le toucher, par exemple, pourrait-il également être pris en compte dans ce concept d'apparence ?

Il peut être défendu que seulement ce qui peut être vu est protégé par le modèle communautaire et ce à travers divers arguments.

Premièrement, le sens commun du mot « apparence » se concentre sur ce qui peut être vu en excluant toutes autres informant découlant des autres sens y compris le toucher.

« Apparence : 1. Ce qui se présente immédiatement à la vue, à la pensée. »¹⁷

Deuxièmement, la directive et le règlement dans certains de leurs considérants nous mènent à penser que seule la vue est à considérer lorsqu'il s'agit de la protection conférée par le modèle communautaire.

Considérant onze de la directive 98/71/ce du parlement européen et du conseil du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles :

*« Considérant que la protection conférée au titulaire par l'enregistrement porte sur les caractéristiques d'un dessin ou modèle d'un produit ou d'une partie de produit qui sont représentées **visiblement** dans la demande d'enregistrement et qui sont divulguées au public par voie de consultation du dossier correspondant. »*

Considérant treize de la directive 98/71/ce du parlement européen et du conseil du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles :

*« Considérant que l'appréciation du caractère individuel d'un dessin ou modèle devrait consister à déterminer s'il existe une différence claire entre l'impression globale qu'il produit sur un utilisateur averti qui le **regarde** et celle produite sur lui par le patrimoine des dessins ou modèles, compte tenu de la nature du produit auquel le dessin ou modèle s'applique ou dans lequel celui-ci est incorporé et, notamment, du secteur industriel dont il relève et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle. »*

Considérant quatorze du règlement (ce) n°6/2002 du conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires :

¹⁷ Le Petit Larousse illustrés 2002.

*« L'appréciation du caractère individuel d'un dessin ou modèle devrait consister à déterminer s'il existe une différence claire entre l'impression globale qu'il produit sur un utilisateur averti qui le **regarde** et celle produite sur lui par le patrimoine des dessins ou modèles, compte tenu de la nature du produit auquel le dessin ou modèle s'applique ou dans lequel celui-ci est incorporé et, notamment, du secteur industriel dont il relève et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle. »*

Ces différents termes indiquent que seul le sens de la vue doit être sollicité en ce qui concerne l'apparence des produits protégés.

Néanmoins, d'autres auteurs¹⁸ pensent que la matière doit être prise en compte et donc que le sens du toucher doit être considéré.

Prenons l'exemple d'un t-shirt. Si ce dernier est fait en lycra plutôt qu'en coton, les deux modèles pourraient être protégés par différentes personnes. Les deux modèles seraient tous deux valablement protégeables alors que seul le matériau utilisé est différent.

Il appert néanmoins de penser que le matériau utilisé influe sur l'apparence extérieure d'un produit indépendamment de la sensation que l'on pourrait avoir en le touchant¹⁹. Prenons l'exemple d'une jante de voiture. Suivant le matériau utilisé, le rendu final ne sera pas identique.

Il est important de préciser que même si l'apparence est considérée comme ce qui peut être vu, les aspects protégés ne doivent pas être visibles en tous temps par l'utilisateur ou le client. Prenons l'intérieur d'une boîte à gants. Si cette dernière respecte toutes les conditions requises, il n'y a aucune objection pour que ce design soit enregistré. L'essentiel est que le design puisse être vu²⁰.

Il est à noter que design d'un produit peut parfois être alternatif, changeant. Une page internet, par exemple, peut contenir des éléments variables, en mouvement²¹.

¹⁸ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 613 ; Charles-Henry Massa & Alain strowel, « Le cumul du dessin ou modèle communautaire et du droit d'auteur » in X., *Le cumul des droits intellectuels*, Larcier, Bruxelles, 2009, p. 33.

¹⁹ HECTOR MCQUEEN, « Contemporary intellectual design property », Oxford university press, Oxford, 2011, p. 279.

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*, p. 280.

5) Exclusion légales de la notion de design

a) Fonction technique

L'article 7 de la directive ainsi que l'article 8 du règlement nous indiquent que :
« L'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits sur les caractéristiques de l'apparence d'un produit qui sont **exclusivement imposées par sa fonction technique**. »

La raison de cette disposition est évoquée dans le considérant quatorze de la directive :

« (14) Considérant que **l'innovation technologique ne doit pas être entravée par l'octroi de la protection des dessins ou modèles** à des caractéristiques imposées exclusivement par une fonction technique; qu'il est entendu qu'il n'en résulte pas qu'un dessin ou modèle doit présenter un caractère esthétique; que, de même, l'interopérabilité de produits de fabrications différentes ne devrait pas être entravée par l'extension de la protection aux dessins ou modèles des raccords mécaniques; que les caractéristiques d'un dessin ou modèle qui sont exclues de la protection pour ces motifs ne devraient pas être prises en considération pour apprécier si d'autres caractéristiques de ce dessin ou modèle remplissent les conditions d'obtention de la protection. »

Il est important de constater que l'article ne dit pas que ces aspects ne font pas partie du design du produit concerné mais plutôt qu'ils ne sont tout simplement pas protégés lors de l'enregistrement du modèle en question. Le modèle en passe d'être protégé peut donc contenir de tels aspects et tout de même être protégé. Par contre, il ne sera pas susceptible de l'être s'il ne contient que des aspects imposés par une fonction technique²². La forme d'un modèle peut elle-même contenir une invention brevetée et être protégée si la forme du modèle protégeable n'est pas exclusivement imposée par le résultat technique comme l'indique l'article 16 de la directive²³.

Cette exclusion semble poursuivre trois objectifs différents²⁴.

²² BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 617.

²³ JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 669.

²⁴ *Ibid.*, p. 618.

Premièrement, en prévenant l'enregistrement de ces aspects, le législateur européen laisse la protection des caractéristiques techniques du produit au domaine du droit des brevets. Par conséquent, de telles innovations ne peuvent pas contourner les exigences d'enregistrement du droit des brevets tout en obtenant une protection à moindre coût.

Deuxièmement, le fait de laisser sans protection ces aspects du produit laisse libre cours à une possible concurrence en permettant d'autres acteurs du même marché d'utiliser ces aspects indispensables à une fonction particulière.

Enfin, si la forme du produit est dictée par une fonction spécifique, le designer ayant élaboré le produit n'a pas pu user de sa liberté artistique. En effet, si la forme est dictée par la fonction le designer n'a pas eu de choix quant à cette même forme. Une telle personne serait alors qualifiée d'inventeur et non de designer, une protection basée sur le design serait alors ubuesque.

Cet article appelle deux éclaircissements. D'une part, quelle est la portée de la notion de « fonction technique » ? D'autre part, comment apprécie-t-on la rigueur de « exclusivement imposée » ?

La notion de fonction technique peut revêtir, selon certains auteurs²⁵, une conception beaucoup plus large que ce qui peut être breveté. Toutes les contraintes techniques, commerciales ou légales pourraient être prises en compte. La Cour a confirmé que les contraintes techniques et légales sont à prendre en considération.

En ce qui concerne le lien causal « exclusivement imposée », la doctrine l'interprète de deux manières²⁶.

Premièrement, cette exclusion serait valable seulement si l'aspect du design en question ne peut pas prendre d'autres formes pour atteindre la fonction technique du produit. Cette position semble être celle prise par la division d'annulation de l'Office d'Harmonisation du Marché intérieur²⁷.

²⁵ HENRY MASSA & ALAIN STROWEL, « Le cumul du dessin ou modèle communautaire et du droit d'auteur » in X., *Le cumul des droits intellectuels*, Larcier, Bruxelles, 2009, p. 35.

²⁶ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 618; GUY TRITTON, « Intellectual property in Europe », Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 399.

²⁷ Décision de la division d'annulation de l'Office d'Harmonisation du Marché Intérieur du 22 octobre 2009, R 690/2007-3 – « Chaff cutters », points 31 et 32.

Deuxièmement, l'exclusion dépendrait de l'intention du designer. Elle serait effective si le designer, en imaginant le produit, ne s'était donné que des contraintes techniques.

La première interprétation, dite de la multiplicité des formes, peut être détournée si le designer prouve que d'autres produits de formes différentes peuvent accomplir les mêmes fonctions techniques ce qui la rend peu applicable en pratique. C'est pourtant l'approche que semble prendre le législateur européen et la cours de justice de l'Union.

Plusieurs raisons laissent penser cela. D'abord, cette approche est celle qui est acceptée dans une majorité des Etats-Membres, notamment dans le Benelux et en Allemagne²⁸. Ensuite ceci reflète la volonté de la Commission de chambouler le moins possible l'harmonisation déjà présente en la matière en Europe²⁹.

Ensuite, dans le livre vert³⁰ introduisant la genèse de la directive de 1998, la commission européenne donne explicitement son aval pour l'utilisation de cette interprétation.

« If a technical effect can be achieved only by a given form, the design cannot be protected. On the other hand, if the designer has a choice among various forms in order to arrive at the technical effect; the features in question can be protected. »³¹

Il ressort de ce paragraphe qu'à partir du moment où le designer n'a aucun impact sur la forme du produit, l'apparence de ce dernier ne peut pas être protégée.

Il apparaît cependant que ces deux indices ne sont qu'historiques et non législatifs. En effet, rien dans les textes, aussi bien de la directive que du règlement, ne laisse apparaître que c'est cette approche qui se doit d'être appliquée.

Néanmoins deux indices d'ordre coutumier et jurisprudentiel vont également dans ce sens.

Le premier nous vient tout droit des principes inhérents au domaine juridique de la propriété intellectuelle qui veulent qu'on interprète les exceptions dans ce domaine de

²⁸ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 619.

²⁹ HECTOR MCQUEEN, « Contemporary intellectual design property », Oxford university press, Oxford, 2011, p. 291.

³⁰ Livre vert sur la protection légale du design industriel, § 5.4.6.2.

³¹ Traduction libre : « Si un effet technique ne peut être seulement atteint par une forme donnée, le design ne peut être protégé. D'autre part, si le designer a le choix parmi plusieurs formes pour arriver à l'effet technique voulu, les aspects en question peuvent être protégés. »

manière strictes, la plus stricte des approches étant celle de la multiplicité des formes³². Certains auteurs pensent que cette interprétation est même trop stricte pour être applicable efficacement en réalité³³ comme c'était déjà le cas dans les pays dans lesquels cette approche est appliquée³⁴.

Le second argument en faveur de cette approche découle d'un jugement de la cour de justice de l'Union européenne sur le droit des marques.

Dans l'affaire *Philips Electronics NV c. Remington Consumer Products Ltd.*³⁵, l'avocat général soutient, au paragraphe 34 de ses conclusions, que le critère de la multiplicité des formes est applicable en droit des dessins et modèles mais pas en droit des marques.

*«Les termes utilisés pour exprimer ce motif d'exclusion dans la directive sur les dessins et modèles ne coïncident pas tout à fait avec ceux de la directive sur les marques. Cette différence n'a rien d'arbitraire. Alors que la première interdit de reconnaître les caractéristiques externes du produit «exclusivement imposées par sa fonction technique», la seconde exclut de sa protection «les signes constitués exclusivement par la forme du produit nécessaire à l'obtention d'un résultat technique». Autrement dit, le niveau de «fonctionnalité» doit être supérieur pour permettre de constater le motif d'exclusion en matière de dessins et modèles; **l'élément pris en compte ne doit pas seulement être nécessaire, mais indispensable pour obtenir un résultat technique précis: la fonction impose la forme («form follows function»)** (8). Cela signifie qu'un modèle fonctionnel peut néanmoins être digne de protection si l'on peut démontrer que la même fonction technique peut être obtenue par une forme différente. »*

Ces conclusions ont largement été suivies par la Cour, dans le paragraphe 84 de l'arrêt, lorsque le jugement a été rendu.

« Eu égard à ces considérations, il y a lieu de répondre à la quatrième question que l'article 3, paragraphe 1, sous e), deuxième tiret, de la directive doit être interprété en ce sens qu'un signe constitué exclusivement par la forme d'un produit n'est pas susceptible d'enregistrement en vertu de cette disposition s'il est démontré que les caractéristiques

³² BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 619.

³³ GUY TRITTON, « Intellectual property in Europe », Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 399.

³⁴ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 619.

³⁵ CJCE, le 18 juin 2002, *Koninklijke Philips Electronics NV c/ Remington Consumer Products Ltd*, cas C-299/99.

fonctionnelles essentielles de cette forme sont attribuables uniquement au résultat technique. En outre, la démonstration de l'existence d'autres formes permettant d'obtenir le même résultat technique n'est pas de nature à écarter le motif de refus ou de nullité d'enregistrement contenu dans ladite disposition. »

Malgré l'absence de commentaires sur la directive concernant les dessins et modèles, la Cours a confirmé cette approche basée sur une comparaison avec la directive sur le droit des marques³⁶ ce qui laisse penser que cette approche serait celle à appliquer lors d'un litige concernant la fonction technique d'un produit protégé par le modèle communautaire.

La Cour de justice de l'Union ne s'est pas encore positionnée quant à ce conflit d'interprétations.

Elle s'est néanmoins prononcée quant au degré de liberté du créateur. Une jurisprudence constante en ce domaine indique que certaines caractéristiques, provoquées par la fonction technique ou les exigences légales du produit en question, de certains produits sont récurrentes ce qui influence la perception que l'« utilisateur averti » pourrait avoir entre deux produits³⁷.

b) L'exigence de caractère visible

L'exigence du caractère visible est inhérente à la notion de produit complexe, qui, comme nous l'avons vu, est très importante dans le cadre de ce travail en ce que cette disposition est directement liée à l'industrie automobile.

Ce prescrit se retrouve à l'article 3 §3 de la directive et à l'article 4 §2 du règlement qui se trouvent être libellé pareillement :

« Un dessin ou modèle appliqué à un produit ou incorporé dans un produit qui constitue une pièce d'un produit complexe n'est considéré comme nouveau et présentant un caractère individuel que dans la mesure où :

a) la pièce, une fois incorporée dans le produit complexe, reste visible lors d'une utilisation normale de ce produit, et

³⁶ HECTOR MCQUEEN, « Contemporary intellectual design property », Oxford university press, Oxford, 2011, p. 291.

³⁷ CJUE, 4 février 2014, *Gandia Blasco c/ OHMI*, cas T-339/12, §§17 et 18.

b) les caractéristiques visibles de la pièce remplissent en tant que telles les conditions de nouveauté et de caractère individuel. »

Cette disposition indique qu'une pièce faisant partie d'un produit complexe, même si elle est susceptible d'être protégée en vertu des prescrits de la législation communautaire en la matière, ne le sera pas si la pièce en question n'est pas visible lors de l'utilisation normale du produit.

Cette disposition exclut, au niveau du secteur automobile, les pièces mécaniques qui ne sont pas visibles lorsqu'elles sont montées. Par conséquent, ces pièces non-protégeables peuvent être copiées par d'autres agents économiques présents sur le même marché ce qui favorise la concurrence dans ce secteur et donc une baisse des prix. Là était la volonté et l'objectif des autorités communautaires³⁸.

Le législateur européen s'empresse de nous éclaircir sur ce qu'est l'utilisation normale d'un produit au paragraphe 4 de l'article 3 de la directive et au paragraphe 3 de l'article 4 du règlement :

« Par «utilisation normale» au sens du paragraphe (3, point a)/2, point a)) on entend l'utilisation par l'utilisateur final, à l'exception de l'entretien, du service ou de la réparation. »

Cette utilisation normale par le consommateur final se doit d'être comprise en fonction du produit complexe en question, elle se doit d'être déterminée au cas par cas.

Assez logiquement, sont exclus légalement de la notion d'utilisation normale, l'entretien, le service et la réparation. Ces exclusions ont également un impact dans le secteur du marché automobile.

Une pièce de véhicule automobile, visible lorsque le capot est ouvert, n'est pas protégeable en droit des dessins et modèles simplement à cause du fait que l'utilisation normale d'une voiture se fait avec le capot fermé. Cette pièce pourra, le cas échéant, être protégée par le droit d'auteur qui ne pose aucune exigence quant à la visibilité de la pièce.³⁹

Cette exigence de visibilité ne s'applique qu'aux pièces faisant partie d'un produit complexe. Par conséquent, si une pièce n'est pas visible mais n'est pas considérée comme

³⁸ JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 663.

³⁹ JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, pp. 663-664.

faisant partie d'un produit complexe, cette dernière peut être protégée par le droit des dessins et modèles.

En outre, dans la définition de produit complexe abordée plus en aval dans ce travail, il fait référence au caractère remplaçable des pièces parties du produit complexe. Si une pièce est destinée à être intégrée définitivement au produit complexe, cette pièce serait susceptible d'être protégée par le droit des dessins et modèles même si cette pièce n'est pas visible lors de l'utilisation normale du produit.⁴⁰

Les autres parties, visibles en situation normale d'utilisation, du produit complexe peuvent être protégées. L'interdiction sur une des parties du produit complexe n'entraîne pas une interdiction de protéger toutes les parties dudit produit. Comme le précise le considérant douze de la directive :

« considérant que la protection ne devrait pas être étendue aux pièces qui ne sont pas visibles lors d'une utilisation normale d'un produit ni aux caractéristiques d'une pièce qui ne sont pas visibles lorsque celle-ci est montée, ni aux caractéristiques des pièces qui ne rempliraient pas, en tant que telles, les exigences de nouveauté et de caractère individuel; que les caractéristiques d'un dessin ou modèle qui sont exclues de la protection pour ces motifs ne devraient pas être prises en considération pour apprécier si d'autres caractéristiques de ce dessin ou modèle remplissent les conditions d'obtention de la protection ».

c) Modèles d'interconnexion

Les articles 7 § 2 et 8 § 2 respectivement de la directive et du règlement consacrent cette interdiction visiblement inspirée du droit anglais⁴¹.

« L'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits sur les caractéristiques de l'apparence d'un produit qui doivent nécessairement être reproduites dans leur forme et leurs dimensions exactes pour que le produit dans lequel est incorporé ou auquel est appliqué le dessin ou modèle puisse mécaniquement être raccordé à un autre produit, être placé à l'intérieur ou autour d'un autre produit, ou être mis en contact avec un autre produit, de manière que chaque produit puisse remplir sa fonction. »

⁴⁰ Ibid., p. 663.

⁴¹ Ibid., p. 672.

Cette exclusion est motivée par le fait que la protection des aspects du design qui permettent aux différentes parties mécaniques du produit d'être connectées peut créer une distorsion de compétition. Par exemple, le propriétaire du design d'un port HDMI pourrait contrôler la vente de tous les produits contenant un port identique à celui protégé⁴².

Il apparaît que le mot « exactes » contenu dans ces dispositions réduit la portée de ces articles. En effet, si les dimensions ne sont qu'influencées par le produit dans lequel la pièce est incorporée mais qu'il ne faut pas que cette pièce ait les exactes dimensions du produit concerné, l'exclusion tombe et le design de cette pièce pourrait être protégé par le modèle communautaire⁴³.

Le terme « mécaniquement » également utilisé dans ces dispositions est assez flou quant à sa portée. Ce mot est assez compréhensible dans le contexte de l'industrie automobile. Par exemple lorsque le pot d'échappement est connecté au châssis, il ne fait aucun doute quant au caractère mécanique du lien. Dans le cas d'un filtre à café par contre, la connexion entre la machine à café et le filtre n'est pas l'évidence même d'un lien mécanique.⁴⁴

Notons que seule la partie de la pièce ayant pour but la connexion à un autre produit pour que tous deux puissent remplir leurs fonctions n'est pas protégeable⁴⁵. Si un produit, sans cette partie, appelée « raccord mécanique », ne peut être raccordé mécaniquement à un autre, le design de ce « raccord mécanique » n'est pas protégeable, les autres aspects du produit par contre, le sont⁴⁶.

Ce principe est disposé dans le considérant quatorze de la directive.

« Considérant que l'innovation technologique ne doit pas être entravée par l'octroi de la protection des dessins ou modèles à des caractéristiques imposées exclusivement par une fonction technique; qu'il est entendu qu'il n'en résulte pas qu'un dessin ou modèle doit présenter un caractère esthétique; que, de même, ***l'interopérabilité de produits de fabrications différentes ne devrait pas être entravée par l'extension de la protection aux dessins ou modèles des raccords mécaniques; que les caractéristiques d'un dessin ou***

⁴² BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 620.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 621.

⁴⁵ HECTOR MCQUEEN, « Contemporary intellectual design property », Oxford university press, Oxford, 2011, p. 297.

⁴⁶ JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 673.

modèle qui sont exclues de la protection pour ces motifs ne devraient pas être prises en considération pour apprécier si d'autres caractéristiques de ce dessin ou modèle remplissent les conditions d'obtention de la protection. »

En plus d'exclure de la protection communautaire les raccords mécaniques des composants d'un même produit et les pièces de rechange d'un produit complexe, cette disposition vise aussi les parties d'un ensemble modulaire.

Un ensemble modulaire est composé de « *produits interchangeables ou combinables de multiples façons au sein d'un même système* » comme les Lego ou les Meccano⁴⁷.

Bien que visés par cette exclusion, les produits modulaires bénéficient d'un régime particulier et ce en vertu du dernier paragraphe de la disposition en question.

« Par dérogation au paragraphe 2, l'enregistrement confère des droits sur un dessin ou modèle répondant aux conditions fixées aux articles 4 et 5, qui a pour objet de permettre l'assemblage ou la connexion multiple de produits interchangeables à l'intérieur d'un système modulaire. »

Cette disposition est le fruit d'un lobbysme acharné⁴⁸ de la part du gouvernement Danois⁴⁹ qui voulait que les précieuses briques de Lego, fierté nationale, puissent bénéficier de la protection communautaire par les dessins et modèles.

Le considérant quinze de la directive justifie cette exception :

« Considérant que, toutefois, les raccords mécaniques de produits modulaires peuvent constituer un élément important des caractéristiques innovatrices de produits modulaires et un atout précieux pour leur commercialisation, de sorte qu'ils devraient être admis à bénéficier de la protection ».

Il en résulte que le « raccord mécanique » des produits modulaires peut bénéficier de la protection du design communautaire par les dessins et modèles si ce raccord remplit également les conditions de fond de cette protection.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 679.

⁴⁸ GUY TRITTON, « Intellectual property in Europe », Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 401.

⁴⁹ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 621.

Cette clause est intéressante politiquement parlant. En effet, les producteurs de jeux de construction ont réussi là où les constructeurs automobiles avaient échoué dans le cas des pièces de rechange. On peut alors se demander pourquoi cette différence de traitement entre ces deux secteurs. Il y a-t-il une différence entre l'application des règles de concurrences entre ces fabricants ?⁵⁰

d) Ordre public et bonne mœurs

L'article 8 de la directive et l'article 9 du règlement disposent :

« L'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits lorsque le dessin ou modèle est contraire à l'ordre public ou à la moralité publique. »

Le Livre Vert, en 1991, a donné comme exemple un t-shirt sur lequel serait imprimée une croix gammée⁵¹.

Il apparaît peu probable qu'un tel t-shirt reçoive les approbations d'un quelconque pays en ce qui concerne la protection de son design, mais c'est néanmoins possible. En effet, la raison est que le considérant seize de la directive dispose:

*« Considérant que l'enregistrement d'un dessin ou modèle ne confère pas de droits lorsque le dessin ou modèle est contraire à l'ordre public ou à la moralité publique; que la présente **directive ne constitue pas une harmonisation des notions nationales d'ordre public ou de moralité publique** ».*

Ce considérant indique clairement que le législateur européen n'a pas la volonté d'harmoniser les notions d'ordre public et de moralité publique au sein de l'UE. Par conséquent, un modèle considéré comme étant contraire à l'ordre public et à la moralité publique dans un pays ne sera peut-être pas considéré comme tel dans un autre Etat-membre⁵².

⁵⁰ JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 680.

⁵¹ Livre vert sur la protection légale du design industriel, § 8.9.2.

⁵² GUY TRITTON, « Intellectual property in Europe », Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 401.

Partie 2 : La directive 98/71/CE et l'avènement du modèle communautaire

1) Les objectifs de l'Union Européenne et la propriété intellectuelle

Après la seconde guerre mondiale, les différents états européens désirèrent de créer l'Union européenne afin de mettre fin aux multiples et sanglants conflits qui rongèrent le continent durant de nombreux siècles. Les images cauchemardesques issues de la guerre ainsi que la victoire sur un ennemi commun ont créé un environnement propice au dialogue et au consensus. C'est dans ce contexte d'après guerre que six états européens (Belgique, Allemagne, Luxembourg, Italie, France, Pays-Bas) ont créé ce qui sera l'ancêtre de l'Union européenne, la CECA (Communauté européenne du charbon et de l'acier)⁵³.

Le charbon et l'acier étaient à l'époque moteurs de l'industrie des différents pays du vieux continent et donc moteurs de leurs économies. Ce n'est pas par hasard que les pionniers de l'Union ont choisi de baser leurs objectifs sur l'économie. Ils pensaient que la paix ne pourrait être durable qu'à travers des relations économiques stables et règlementées⁵⁴.

Cette idée fut concrétisée lors de la genèse de l'Union européenne, au moment de la création du traité de Rome de 1957. Ce traité institue la CEE (Communauté Economique Européenne) aussi appelée « marché commun »⁵⁵.

Deux types d'obstacles se mettaient en travers de cet objectif. D'une part, des obstacles d'origines étatiques dont les politiques frontalières empêchaient la création d'un marché commun. D'autre part, des obstacles d'origines citoyennes. En effet, les agents économiques par des comportements protectionnistes pouvaient et peuvent encore mettre à mal l'avènement de cet objectif⁵⁶.

⁵³ http://europa.eu/about-eu/eu-history/index_fr.htm

⁵⁴ http://fr.wikipedia.org/wiki/Union_europ%C3%A9enne

⁵⁵ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.639.

⁵⁶ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.639.

Pour lutter contre ces deux obstacles, l'Union a voulu créer un espace de libre circulation de marchandises et en espace de saine concurrence comme nous le verrons plus en amont dans ce travail.

Le cas de la protection du design en Europe montre bien à quel point ces deux obstacles sont difficiles à surmonter.

Dans les années 80 et 90 la protection du design industriel est devenue un problème croissant étant donné sa place dans l'économie. Elle fut pourtant l'objet d'un grand intérêt lors de la création de la communauté européenne⁵⁷. Les législations européennes en la matière étaient loin d'être harmonisées et cela mettait à mal l'objectif de création d'un marché commun rêvé par les pionniers de notre Union et ce pour deux raisons⁵⁸.

Premièrement, les effets de la protection sont limités aux territoires des états dans lesquels le design a été enregistré. Il n'existe pas de protection uniforme sur le territoire de l'Union.

Deuxièmement les protections accordées n'étaient pas suffisantes, selon le législateur européen, pour protéger de l'application moderne de ce qu'est le design qui rentre non seulement comme apparence extérieure mais qui en plus est fonctionnel.

C'est donc dans le but d'éviter les contrefaçons⁵⁹, de rendre plus compétitives les industries européennes et de consolider le marché commun en la matière que le législateur européen a voulu créer une protection harmonisée du design industriel dans toute l'Union.

En outre ces objectifs sont repris dans le premier considérant de la directive :

« (1) Considérant que les objectifs de la Communauté, tels que définis dans le traité, comprennent l'établissement des fondements d'une union sans cesse plus étroite entre les peuples européens, le resserrement des relations entre les États membres de la Communauté ainsi que l'assurance de leur progrès économique et social par une action commune destinée à éliminer les barrières qui divisent l'Europe; que, à cette fin, le traité prévoit l'établissement d'un marché intérieur caractérisé par l'abolition des obstacles à la libre circulation des marchandises ainsi que la création d'un régime assurant que la concurrence n'est pas faussée dans le marché intérieur; que le rapprochement des

⁵⁷ Livre vert sur la protection légale du design industriel, § 1.1.

⁵⁸ Livre vert sur la protection légale du design industriel, introduction, p. 2.

⁵⁹ Livre vert sur la protection légale du design industriel, §1.5.

législations des États membres relatives à la protection juridique des dessins ou modèles contribue à la réalisation de ces objectifs. »

2) Harmonisation dans l'Union européenne

Les pays pionniers de la communauté européenne étaient déjà conscients des problèmes que pouvaient apporter une distorsion des législations en matière de protection de design industriel et de propriété intellectuelle plus largement. Partant, dès la création de la communauté, les ministres des pays fondateurs créèrent trois groupes de travail.

Ces trois groupes devaient s'occuper respectivement du droit des brevets, du droit des marques et enfin du secteur du design.

Les deux premiers groupes de travail furent relativement efficaces et revinrent avec des solutions d'harmonisation des législations européennes dans leurs domaines respectifs.

Les résultats du dernier groupe de travail en charge de la protection du design industriels furent moins encourageants. En effet, d'après le rapporteur de ce groupe, les différences législatives en la matière étaient si fortes qu'il serait presque sans espoir d'entamer des travaux d'harmonisation en la matière. Le seul aspect prometteur de ce rapport a été le fait que le groupe de travail avait l'espoir de créer un droit autonome communautaire sur la protection du design existant en parallèle avec les différentes législations nationales⁶⁰.

Bien que ce rapport date de 1962, c'est la solution qui a été prise en 1998 et en 2001 avec la création de la directive et du règlement en la matière.

Ce n'est qu'en 1991 et la création du livre vert sur la protection du design industriel que le problème fut à nouveau remis à l'ordre du jour. Le marché européen évoluant fort rapidement à cette époque, le législateur européen se devait d'agir en conséquence⁶¹.

La solution au problème se basait sur deux idées⁶².

D'une part, la création d'un droit communautaire autonome unifié dans l'Union, valide sur tout le territoire de la communauté et gouverné par le droit communautaire. Cette idée a été

⁶⁰ Livre vert sur la protection légale du design industriel, §1.2.

⁶¹ Livre vert sur la protection légale du design industriel, §1.5.

⁶² Livre vert sur la protection légale du design industriel, §1.10.2.

concrétisée en 2001 lorsque le législateur européen a promulgué le règlement (ce) n°6/2002 du conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires.

D'autre part, une harmonisation des aspects principaux du droit de la protection du design dans tous les Etats Membres. La directive 98/71/ce du parlement européen et du conseil du 13 octobre 1998 sur la protection juridique des dessins ou modèles concrétise cette idée en 1998.

3) La libre circulation des marchandises

Les règles liées à la libre circulation des marchandises s'appliquent aux différentes législations nationales harmonisées par la directive européenne relative aux dessins et modèles.

Il apparaît néanmoins important de voir comment le droit communautaire influence le droit des dessins et modèles des divers États membres même si ces régimes sont amenés à disparaître avec le temps laissant place à l'application du régime unifié en droit des dessins et modèles mis en place par le règlement concernant le droit des dessins et modèles et offrant une protection unique et égale valable sur tout le territoire de l'Union.

La libre circulation des marchandises, plus précisément l'interdiction de restrictions quantitatives, au sein de L'Union est décrétée actuellement par l'article 30 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Il sera fait référence, dans ce chapitre, à la numérotation originale du Traité de Rome de 1957 pour une compréhension plus aisée des passages de jurisprudence utilisant encore cette numérotation. Le libellé de l'article n'a pas été modifié :

« Les dispositions des articles 34 et 35 ne font pas obstacle aux interdictions ou restrictions d'importation, d'exportation ou de transit, justifiées par des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux, de protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique ou de protection de la propriété industrielle et commerciale. Toutefois, ces interdictions ou

*restrictions ne doivent constituer ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée dans le commerce entre les États membres. »*⁶³

a) Historique

Comme nous l'avons vu⁶⁴, deux types d'obstacles, d'origine étatique et citoyenne, se mettaient en travers de l'objectif de création d'un marché commun.

Pour ce qui est des obstacles frontaliers, le Traité de Rome impose pour règle la libre circulation des marchandises au sein de la CEE. Néanmoins le Traité de Rome, dans un souci de conciliation avec les législations nationales des états signataires, dispose certaines limites à cette libre circulation⁶⁵, l'une d'entre elles étant la protection de la propriété industrielle et commerciale. Bien que cette dérogation ne soit pas absolue, étant limitée par un possible caractère arbitraire de la limitation, ce qui serait sanctionné⁶⁶.

En outre, la libre circulation des marchandises est en conflit avec les droits de la propriété industrielle ces derniers créant un monopole à leur titulaire et ce titulaire peut refuser l'introduction sur le territoire d'un Etat Membre des produits protégés⁶⁷.

Ce conflit a été réglé, dans un premier temps, par l'application des règles générales du traité de Rome. Une seconde étape, en voie de développement, consiste à résoudre le conflit en organisant des règles communautaires spécifiques aux droits de la propriété intellectuelle⁶⁸.

Dans l'affaire *Deutsche Grammophon*⁶⁹, la Cour de justice de la Communauté a transposé la distinction en droit de la libre circulation des marchandises entre l'« existence » et l'« exercice » des droits de la propriété intellectuelle. Le paragraphe 11 de l'arrêt montre bien la position de la Cour à ce sujet :

« 11. Attendu que, parmi les interdictions ou restrictions qu'il admet à la libre circulation des marchandises, l'article 36 se réfère à la propriété industrielle et commerciale ;

⁶³ Art. 36 TFUE, ex. Art. 30 du Traité de Rome.

⁶⁴ Voy. *Supra*.

⁶⁵ Art. 36 Traité de Rome de 1957.

⁶⁶ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.640.

⁶⁷ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 298.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ CJCE, 8 juin 1971, *Deutsche Grammophon c/ Metro*, cas 78/70.

Que , à supposer qu' un droit voisin du droit d ' auteur puisse être concerne par ces dispositions , il ressort cependant de cet article que , si le traite n ' affecte pas l ' existence des droits reconnus par la législation d ' un état membre en matière de propriété industrielle et commerciale , l ' exercice de ces droits peut cependant relever des interdictions édictées par le traite ;

Que, s'il permet des interdictions ou restrictions a la libre circulation des produits justifiées par des raisons de protection de la propriété industrielle et commerciale, l ' article 36 n ' admet de dérogations a cette liberté que dans la mesure ou elles sont justifiées par la sauvegarde des droits qui constituent l ' objet spécifique de cette propriété ; »

Cette distinction a initialement été utilisée en droit de la concurrence⁷⁰.

L' « existence » du droit est régit exclusivement par les différents droits nationaux et n'est donc pas concernée lorsque le droit communautaire est utilisé. Inversement, l' « exercice » de ce droit peut être régit par le droit communautaire. La Cour a trouvé là un moyen de contourner l'article 36 du traité de Rome qui semblait exclure la propriété intellectuelle du champ d'application du droit communautaire.

Cette approche de la Cour a été confirmée ultérieurement dans divers arrêts. Dans l'affaire *Sirena* par exemple :

« 5. Que, dans le domaine des dispositions relatives a la libre circulation des produits, les interdictions et restrictions d' importation justifiées par des raisons de protection de la propriété industrielle et commerciale sont admises par l ' article 36 , mais sous la réserve expresse qu' elles " ne doivent constituer ni un moyen de discrimination arbitraire , ni une restriction déguisée dans le commerce entre les Etats membres " ;

Que l ' article 36 , tout en relevant du chapitre concernant les restrictions quantitatives aux échanges entre Etats membres , s ' inspire d ' un principe susceptible de trouver aussi application en matière de concurrence en ce sens que , si les droits reconnus par la législation d ' un état membre en matière de propriété industrielle et commerciale ne sont pas affectes dans leur existence par les articles 85 et 86 du traite , leur exercice peut cependant relever des interdictions édictées par ces dispositions⁷¹»

⁷⁰ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 299.

⁷¹ CJCE, 18 février 1971, *Sirena c/ Eda*, cas 40/70.

Avec l'entrée en vigueur de la directive, cette distinction n'a plus lieu d'être jurisprudentiellement mais conserve son intérêt pour étudier l'influence qu'a le droit communautaire sur les droits de la propriété intellectuelle. En effet, l'interprétation d'une directive est imposée par la Cour et celle-ci impose d'interpréter ces dispositions au regard des traités de l'Union et de sa jurisprudence passée et ce sans distinction entre l'exercice ou l'existence des droits⁷².

b) Influence du droit communautaire sur l'existence des droits de propriété industrielle

La Cour de justice des Communautés européennes, en application de l'article 30 du traité de Rome, a posé en principe que tout ce qui était afférent à l'existence des droits de propriété intellectuelle relevait des différentes législations nationales.

Cependant, le droit communautaire a vocation à s'appliquer lorsque ces règles nationales ne servent pas à des discriminations arbitraires ou à des restrictions de commerce entre États Membres⁷³.

Le principe est donc l'application des législations nationales en ce qui concerne le titulaire d'un droit de propriété intellectuelle comme la Cour l'a rappelé dans l'affaire *Keurkoop*⁷⁴. Les conditions d'octroi des divers droits de la propriété intellectuelle ne peuvent pas non plus être critiquées par le juge communautaire si ces conditions n'établissent pas de discrimination arbitraire ni de restriction de commerce entre les États membres⁷⁵. De même, les prérogatives conférées au titulaire et la nature de la protection sont définies par le droit national⁷⁶ comme rappelé dans l'affaire *Renault*⁷⁷.

Lorsque l'existence des droits de la propriété intellectuelle ne constitue pas « un moyen de discrimination arbitraire, ni une restriction déguisée dans le commerce des États

⁷² JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 300.

⁷³ Art. 36 Traité de Rome.

⁷⁴ CJCE, 14 septembre 1982, *Keurkoop c/ Nancy Kean Gifts*, cas 144/81.

⁷⁵ CJCE, 30 juin 1988, *Thetford Corporation c/ Fiamma*, cas 35/87.

⁷⁶ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 302.

⁷⁷ CJCE, 5 octobre 1988, *Consortio Italino della Componentistica di Ricambio per Autoveicoli et Maxicar c/ Régie nationale des usines Renault*, cas 53/87.

membres »⁷⁸, le droit communautaire ne s'applique pas. Néanmoins, lorsque c'est le cas, le droit communautaire peut être utilisé lors d'un litige.

L'exemple de l'affaire *Sekt et Weinbrand*⁷⁹ nous semble approprié pour illustrer la portée de cette disposition.

Dans cette affaire, concernant les appellations d'origines, des importateurs de vin mousseux critiquaient la législation allemande en ce qu'elle réservait ces appellations seulement à ses propres produits nationaux.

La Cour a décidé que ces appellations étaient arbitraires et discriminatoires car elles se basaient seulement sur une production allemande de boisson et non sur un terroir particulier. Le juge communautaire a alors refusé la qualification d'appellation d'origine car cela désignait un type de boisson plus qu'une production particulière. Ce faisant les importateurs étrangers étaient obligés d'utiliser d'autres dénominations moins connues pour un même produit ce qui mettait à mal leurs commerces⁸⁰.

Dans une autre affaire⁸¹, la Cour a, par exemple, considéré qu'on ne peut pas non plus sanctionner plus sévèrement la contrefaçon de fabrication étrangère par rapport à la contrefaçon dont la production est faite sur le territoire national.

c) Influence du droit communautaire sur l'exercice des droits de propriété industrielle

L'exercice de ces droits ne peut être contrôlé par le droit communautaire que seulement si cet exercice interfère avec la libre circulation des marchandises dans l'Union. La Cour, en analysant les objectifs du Traité de Rome et de la propriété industrielle, a dégagé le critère d'application du droit communautaire⁸².

Partant, elle a inventé la notion « d'objet spécifique » du droit qu'elle a, par après, complété avec la notion de « fonction essentielle »⁸³ des droits industriels.

⁷⁸ Art. 30 Traité de Rome.

⁷⁹ CJCE, 20 février 1975, *Commission c/ Allemagne*, cas 12/74.

⁸⁰ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 303.

⁸¹ CJCE, 27 octobre 1992, *Commission c/ Royaume-Uni*, cas C-191-90.

⁸² JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 305.

⁸³ CJCE, 22 juin 1976, *Terrapin c/ Terranova*, cas 119/75.

Ainsi des dérogations à la libre circulation des marchandises seraient acceptables si « elles sont justifiées par la sauvegarde des droits qui constituent l'objet spécifique de cette propriété »⁸⁴.

Donc des distorsions du marché commun provoquées par une législation nationale basée sur un droit industriel peuvent être acceptées si le législateur reste dans les limites constituées par l'objet spécifique de ce droit.

La Cour a donc réussi à concilier le monopole conféré par la législation nationale avec la règle de la libre circulation des marchandises. Il appartient néanmoins à la Cour de définir les objets spécifiques des différents droits de propriétés industrielles.

Lorsque l'objet spécifique a été réalisé, le titulaire voit son droit exclusif s'épuiser, et dès lors il ne peut plus s'opposer à la commercialisation du produit dans le marché unique. Même si la commercialisation a été faite avec le consentement du titulaire du droit ou non.⁸⁵

d) Application au droit des dessins et modèles

La Cour et la Commission, contrairement au droit des brevets et des marques, n'ont pas eu à se prononcer beaucoup sur les conflits opposant les droits nationaux et le principe de libre circulation en ce qui concerne le domaine des dessins et modèles.

Néanmoins, les décisions prises dans les affaires concernant les autres droits industriels sont applicables en matière de dessins et modèles⁸⁶.

La Cour a confirmé, dans l'affaire *Renault*⁸⁷, que l'existence du droit des dessins et modèles est régie par le droit national :

« Il convient de souligner d'abord que, comme la cour l'a jugé dans son arrêt du 14 septembre 1982 (Keurkoop, 144/81, rec . P . 2853) relatif à la protection des dessins et modèles, en l' état du droit communautaire et en l' absence d' une unification dans le cadre de la communauté ou d' un rapprochement des législations, la fixation des conditions et

⁸⁴ Arrêts *Deutsche Grammophon* et *Sirena*, *op cit*.

⁸⁵ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 306.

⁸⁶ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.643.

⁸⁷ CJCE, 5 octobre 1988, *Consortio Italino della Componentistica di Ricambio per Autoveicoli et Maxicar c/ Régie nationale des usines Renault*, cas 53/87.

des modalités de cette protection relève de la règle nationale . Il appartient au législateur national de déterminer les produits qui peuvent bénéficier de la protection, alors même qu'ils feraient partie d'un ensemble déjà protégé en tant que tel. »

La Commission, lors de l'affaire *Keurkoop*, a été amenée à se prononcer sur l'objet spécifique du droit des dessins et modèles. La définition proposée est libellée comme suit :

« Selon la jurisprudence relative aux autres droits de la propriété industrielle et commerciale, l'objet spécifique du droit de modèle pourrait être défini comme le droit exclusif d'un titulaire à commercialiser le premier un produit revêtant une forme déterminée »⁸⁸.

La Cour de justice dans les arrêts *Renault*⁸⁹ et *Volvo*⁹⁰ est venue préciser et confirmer cette approche faite par la Commission :

« Il importe de relever ensuite que la faculté pour le titulaire d' un brevet pour modèle ornemental de s' opposer a la fabrication par des tiers, aux fins de la vente sur le marché intérieur ou de l' exportation, de produits incorporant le modèle ou d' empêcher l' importation de pareils produits qui auraient été fabriqués sans son consentement dans d' autres Etats membres constitue la substance de son droit exclusif . Empêcher l'application de la législation nationale dans pareilles conditions reviendrait donc à remettre en cause l'existence même de ce droit. »

Cette définition d'objet spécifique en matière de droit des dessins et modèles à plusieurs conséquences. En effet, le droit s'épuise lors de la première commercialisation du produit protégé.

Il y a lieu de distinguer la première commercialisation faite par le titulaire du droit ou avec son consentement et la première commercialisation faite sans l'accord du titulaire du droit.

Si la première commercialisation est faite dans un Etats-membre par ou avec le consentement du titulaire, alors le droit national s'épuise et la règle de la libre circulation

⁸⁸ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.647.

⁸⁹ CJCE, 5 octobre 1988, *Consortio Italino della Componentistica di Ricambio per Autoveicoli et Maxicar c/ Régie nationale des usines Renault*, cas 53/87.

⁹⁰ CJCE, 5 octobre 1988, *Volvo c/ Erik Venguk*, cas 238/87.

des marchandises prévaut. Ce principe découle de la jurisprudence de la Cour concernant les droits de la propriété industrielle, dès lors un parallèle peut être fait⁹¹.

Si la commercialisation dans un Etat Membre se fait sans le consentement du titulaire du droit, son droit ne s'épuise pas. En effet, étant le titulaire du droit il est le seul à pouvoir exercer ce droit exclusif. Il peut dès lors s'opposer à cette commercialisation⁹².

La Cour, dans l'arrêt *Keurkoop* s'est prononcée en ce sens. Le titulaire du droit d'un modèle peut s'opposer à l'importation de produits en provenance d'un autre Etat Membre qui ont un aspect identique au modèle déposé. Il peut néanmoins donner son consentement à cette commercialisation.

*« Selon une jurisprudence constante , le titulaire d ' un droit de propriété industrielle et commerciale protège par la législation d ' un état ne saurait invoquer cette législation pour s ' opposer a l ' importation ou a la commercialisation d ' un produit qui a été écoule licitement , sur le marche d ' un autre état membre , par le titulaire du droit lui-même , avec son consentement ou par une personne unie a lui par des liens de dépendance juridiques ou économiques . »*⁹³

Pour qu'un produit protégé par un droit de la propriété industrielle puisse circuler librement dans l'espace de l'Union, ce dernier doit être licite, il ne peut pas avoir été mis en circulation par un contrefacteur.

Une fois la licéité du produit vérifiée, deux conditions doivent encore être accomplies pour que le principe de libre circulation s'applique. La première condition est relative au lieu de la première commercialisation du produit et la seconde relative aux modalités de mise en circulation du produit⁹⁴.

La Cour, dans une jurisprudence constante en droit de la propriété industrielle⁹⁵, exige que le produit soit mis en commerce dans un des Etats Membres pour que les principes de la libre circulation des marchandises puissent s'appliquer à ce produit.

⁹¹ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.649.

⁹² PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.650.

⁹³ CJCE, 14 septembre 1982, *Keurkop c/ Nancy Kean Gifts*, cas 144/81, §15.

⁹⁴ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.650.

⁹⁵ CJCE, 15 juin 1976, *EMI c/ CBS*, cas 51/75 ; CJCE, 9 février 1982, *Polydor et RSO c/ Harlequin et Simons*, cas 270/80.

Par conséquent, la mise en circulation du produit en question dans un pays tiers à l'Union n'épuise pas le droit du titulaire de la propriété industrielle au regard du marché commun⁹⁶.

Lorsque le produit est offert à la vente dans le territoire de l'Union, il faut distinguer selon que le produit est protégé par le droit des dessins et modèles dans cet Etat-membre ou ne l'est pas.

Dans le premier cas, l'exportateur ne bénéficie d'aucunes protections dans l'Etat Membre où il exporte le produit. La Cour n'a jamais eu à se prononcer sur ce cas précis dans une affaire de dessins et modèles, néanmoins les auteurs de doctrine s'accordent sur le fait que le juge communautaire se doit d'appliquer les principes déjà appliqués dans le domaine du droit des brevets⁹⁷.

Cette jurisprudence nous apprend que le droit des dessins et modèles peut être opposable à l'importation il suffit que la première commercialisation soit faite sans le consentement du titulaire du droit dans le pays d'importation peu importe si le dessin ou le modèle était protégé ou protégeable dans l'état d'exportation⁹⁸.

Dans le second cas, lorsque l'exportateur bénéficie d'une protection dans le pays d'importation, la Cour a été amenée à se prononcer dans une affaire opposant les fabricants automobiles à ceux de pièces détachée⁹⁹.

Dans cet arrêt la Cour a admis qu'un titulaire de modèle de carrosserie s'oppose à la circulation des éléments détachés de carrosserie dont il n'a pas donné son aval pour la commercialisation. En effet, son droit ne s'épuise que s'il réalise lui-même ou autorise la commercialisation¹⁰⁰.

4) Droit de la concurrence

L'exercice des titulaires de droits de la propriété intellectuelle, notamment en droit des dessins et modèles, peut créer des conflits avec le droit de la concurrence en application

⁹⁶ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.651.

⁹⁷ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.651 ; JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 324.

⁹⁸ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 324.

⁹⁹ CJCE, 5 octobre 1988, *Consortio Italino della Componentistica di Ricambio per Autoveicoli et Maxicar c/ Régie nationale des usines Renault*, cas 53/87.

¹⁰⁰ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 325.

dans l'Union européenne surtout en ce qui concerne les dispositions relatives aux ententes et aux abus de positions dominantes¹⁰¹.

La libre concurrence entre entreprises est l'un des outils utilisé par le législateur européen pour assurer une libre circulation des marchandises au sein de l'Union. En effet, les ententes et les abus de position dominante sont susceptibles d'influencer le commerce intracommunautaire et sont, dès lors, prohibés¹⁰² en vertu des articles 101 et 102 du TFUE :

*« Sont incompatibles avec le marché intérieur et interdits tous accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché intérieur (...) »*¹⁰³

*« Est incompatible avec le marché intérieur et interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci. (...) »*¹⁰⁴

La remarque faite en introduction du chapitre sur la libre circulation des marchandises est aussi d'application dans ce chapitre relatif au droit de la concurrence. En effet, l'application du régime unifié du règlement européen en matière de droit et modèle devrait simplifier les conflits relatifs aux distorsions de concurrence dans le marché commun.

a) Les ententes anticoncurrentielles

Lorsque le titulaire d'un droit de dessins et modèles n'exploite pas lui-même ce droit mais autorise l'exploitation à une tierce personne au moyen d'un contrat de licence, cette convention peut contenir des clauses restreignant la concurrence aussi bien entre les parties au contrat qu'avec les tiers à ce contrat¹⁰⁵.

¹⁰¹ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.655.

¹⁰² JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 330.

¹⁰³ Art. 101 TFUE, ex art. 85 du Traité de Rome.

¹⁰⁴ Art. 102 TFUE, ex art. 86 du Traité de Rome

¹⁰⁵ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 331.

Si ce texte contient effectivement un objet ou des effets anticoncurrentiels et qu'il est donc susceptible d'affecter sensiblement¹⁰⁶ les échanges entre Etats-Membres, il est possible que cette disposition enfreigne les règles communautaires en la matière.

Cet article visant les ententes, il ne peut être d'application en l'absence d'ententes peu importe la forme que ces dernières peuvent prendre (contrat, pratiques concertées, ...).

En outre, l'appréciation de restriction de la concurrence, suivant la jurisprudence du juge communautaire, se fait au cas par cas suivant le produit, le marché ainsi que l'environnement économique et juridique dans lequel ce produit est vendu¹⁰⁷.

En outre, il ne suffit pas qu'il y ait une entente, cette entente, pour être condamnée, se doit d'être susceptible d'affecter la concurrence dans le marché intérieur¹⁰⁸, une entente dont les effets auraient des effets restrictifs de la concurrence sur le territoire d'un seul Etat-membre ne pourrait pas être sanctionnée par cette disposition¹⁰⁹.

La Cour, dans l'arrêt *Keurkoop*¹¹⁰, a été amenée à se prononcer incidemment sur le droit de la concurrence en application au droit des dessins et modèles :

« 29 il résulte de ce qui précède qu' il y a lieu de répondre à la deuxième question que le titulaire d ' un droit à un modèle , acquis en vertu de la législation d ' un état membre , peut s ' opposer a l ' importation de produits , en provenance d ' un autre état membre et ayant un aspect identique au modèle déposé , a condition que les produits litigieux aient été mis en circulation dans cet autre état membre sans l ' intervention ou le consentement du titulaire du droit , ou d ' une personne unie a ce titulaire par un lien de dépendance juridique ou économique , qu' il n ' existe entre les personnes physiques ou morales en cause aucune sorte d ' entente restrictive de la concurrence et qu' enfin , les droits respectifs des titulaires du droit au modèle dans différents États membres aient été créés indépendamment les uns des autres . »

La Cour a donc décidé que le titulaire du droit peut interdire l'importation de produits identiques si cette restriction ne constitue pas une entente au regard du droit européen de la

¹⁰⁶ Communication de la Commission n° 2001/C 368/07 : JOCE n° C. 368, 22 décembre 2001.

¹⁰⁷ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.657.

¹⁰⁸ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 332.

¹⁰⁹ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.656.

¹¹⁰ CJCE, 14 septembre 1982, *Keurkoop c/ Nancy Kean Gifts*, cas 144/81, §29.

concurrence tout en donnant pour exemple d'entente le dépôt simultané d'une série de modèles et ce dans différents Etats-Membres¹¹¹.

Il est également possible de faire un parallèle avec les décisions concernant le droit des brevets. Dans ce domaine, la Cour a accepté des « restrictions inhérentes » au droit des brevets¹¹².

Dans cette branche du droit, l'examen d'une entente anticoncurrentielle doit se faire en deux étapes.

Premièrement, il faut déterminer si les clauses au contrat de licence sont restrictives de concurrence.

Deuxièmement, dans l'affirmative de la première étape, il y a lieu de déterminer si ces ententes sont couvertes par l'objet spécifique du droit de propriété industrielle concerné.

Si une telle entente était réalisée en matière de dessins et modèles, elle pourrait, en outre, être exemptée de sanctions à titre individuel en vertu du paragraphe 3 de l'article 101 du TFUE :

« 3. Toutefois, les dispositions du paragraphe 1 peuvent être déclarées inapplicables:
— à tout accord ou catégorie d'accords entre entreprises,
— à toute décision ou catégorie de décisions d'associations d'entreprises et
— à toute pratique concertée ou catégorie de pratiques concertées
qui contribuent à améliorer la production ou la distribution des produits ou à promouvoir le progrès technique ou économique, tout en réservant aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, et sans:

a) imposer aux entreprises intéressées des restrictions qui ne sont pas indispensables pour atteindre ces objectifs,

b) donner à des entreprises la possibilité, pour une partie substantielle des produits en cause, d'éliminer la concurrence. »

¹¹¹ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 350.

¹¹² PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.657.

b) Abus de position dominante

Les auteurs du Traité de Rome, inspirés par une économie libérale, ont voulu prohiber les abus de positions dominantes. Les entreprises dans une telle position peuvent, par leurs comportements, imposer à leurs concurrents certains handicaps artificiels et, par conséquent, influencer le commerce intracommunautaire¹¹³.

La Cour a eu l'occasion de s'exprimer sur ce point dans deux affaires concernant des pièces de carrosseries, les arrêts *Volvo* et *Renault*¹¹⁴ précités.

Dans ces deux décisions, la Cour a suivi une méthodologie identique. Elle a d'abord constaté l'existence d'un droit de propriété industrielle qui confère par lui-même une position dominante à son titulaire sur un marché. Dans un second temps, elle a analysé si l'exercice de ce droit était susceptible de constituer un abus de position dominante¹¹⁵.

Cette méthodologie peut être résumée en une analyse de trois points précis. Premièrement, en quoi consiste une position dominante ? Deuxièmement, il y a-t-il un abus de cette position par son titulaire ? Enfin, cet abus affecte-il le commerce entre Etats-membres ?¹¹⁶

Pour déterminer une position dominante, il convient tout d'abord de délimiter le marché dans lequel le titulaire du droit industriel évolue.¹¹⁷ La Commission européenne, dans sa décision *General Motors Continental*¹¹⁸ a défini la notion de marché par son étendue géographique d'une part et par les produits qui y sont commercialisés d'autre part.

En ce qui concerne la surface géographique du marché, elle doit correspondre à une partie substantielle du marché commun. Dans les arrêts *Renault* et *Volvo*, la Cour a considéré que le territoire d'un seul Etat-membre était suffisant pour constituer une partie substantielle du marché commun. Dans le commerce des pièces détachées de carrosserie, les territoires de la Grande-Bretagne ainsi que celui de l'Italie sont envisageables pour constituer un marché au sens du droit de la concurrence de l'Union.

¹¹³ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 350

¹¹⁴ CJCE, 5 octobre 1988, *Consortio Italino della Componentistica di Ricambio per Autoveicoli* et *Maxicar c/ Régie nationale des usines Renault*, cas 53/87 ; CJCE, 5 octobre 1988, *Volvo c/ Erik Venguk*, cas 238/87.

¹¹⁵ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.666.

¹¹⁶ *Ibid.*

¹¹⁷ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 351.

¹¹⁸ Décision de la Commission, 19 décembre 1974, cas *General Motors Continental*, JOCE n° L. 3 février 1975.

Quant aux produits sur lesquels doit s'exercer une concurrence dans l'étendue géographique déterminée, la Cour prend en compte, en plus des produits fabriqués par l'entreprise mise en cause dans le litige, les produits dont l'usage peut se substituer à ceux-ci¹¹⁹.

Dans l'affaire *Renault*, par exemple, le marché aurait pu être celui de l'automobile en Europe ou celui des pièces détachées vendues par Renault. Ces différentes approches donnent différents résultats quant à la position du titulaire du droit de propriété industrielle sur ce marché¹²⁰.

Néanmoins, une position dominante n'est pas en soit constitutive d'une infraction, ce sont les abus que permettent cette position qui sont sanctionnés. Dans l'affaire *Renault*, la Cour a donné un exemple de ce que serait un abus de position de dominante dans le marché des pièces détachées pour automobile :

« En ce qui concerne l'exercice du droit exclusif, celui-ci peut être interdit par l'article 86 s'il donne lieu de la part d'une entreprise en position dominante à certains comportements abusifs tels que le refus arbitraire de livrer des pièces de rechange à des réparateurs indépendants, la fixation des prix des pièces de rechange à un niveau inéquitable ou la décision de ne plus produire de pièces de rechange pour un certain modèle, alors que beaucoup de voitures de ce modèle circulent encore, à condition que ces comportements soient susceptibles d'affecter le commerce entre États membres. »

Comme nous le rappelle la dernière phrase de ce paragraphe, ce sont les comportements susceptibles d'affecter le commerce entre Etats-Membres qui sont prohibés.

Il convient donc de vérifier si les comportements d'un acteur sur un marché précis en position de dominance sur ce marché sont des comportements susceptibles d'avoir un impact sur les échanges commerciaux entre Etats-membres ou rendent difficile l'exercice du commerce par les concurrents sur le marché en question¹²¹.

¹¹⁹ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.666.

¹²⁰ JOANA SCHMIDT-SZALEWSKI, « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003, p. 351.

¹²¹ PIERRE GREFFE, « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003, p.667.

Partie 3 : Le règlement (CE) 6/2002 et la protection communautaire des modèles enregistrés

Pour qu'un modèle ne soit pas déclaré nul¹²² par l'Office de l'Harmonisation du Marché Intérieur, il se doit de satisfaire à diverses conditions.

Comme nous l'avons vu, le produit doit rentrer dans la définition du design vue dans la première partie de ce travail et ne pas tomber sur les différentes exclusions légales que comporte cette définition comme la fonction technique du produit ou d'un aspect du produit.

Le produit doit, en outre, être nouveau et avoir un caractère individuel comme nous le dit l'article 4 § 1 du règlement relatif au dessin et modèle :

« La protection d'un dessin ou modèle par un dessin ou modèle communautaire n'est assurée que dans la mesure où il est nouveau et présente un caractère individuel. »

1) Avantages de l'enregistrement du modèle¹²³

La question de l'enregistrement d'un modèle, est une décision de stratégie commerciale. En effet, il faut comparer les avantages procurés par l'enregistrement du modèle avec les autres droits susceptibles d'également apporter une protection sur le produit concerné comme le droit d'auteur, la protection sur le modèle communautaire ou national non-enregistré,...

Les critères de choix de protection varieront selon le type de design en question, l'argent dépensé dans l'élaboration de ce design, les probabilités qu'un concurrent crée un design similaire, etc.

Le choix d'enregistrer le modèle offrirait trois avantages.

¹²² Art. 25, §1, b) du règlement n° 6/2002 du conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires.

¹²³ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, pp. 601 – 602.

Premièrement, l'enregistrement donne un certain degré de protection juridique, comme nous le verrons un modèle enregistré à une date certaine ce qui permet d'établir de façon certaine, lors d'un litige entre deux designs, quel a été le premier design protégé.

Deuxièmement, les droits conférés pour un modèle enregistré sont plus étendus que ceux que l'on obtient avec un droit qui s'obtient sans enregistrement préalable comme le droit d'auteur ou la protection par le modèle non-enregistré communautaire. Le modèle enregistré donne des monopoles qui permettent aux titulaires de contrer l'usage de certains designs¹²⁴.

Le troisième et dernier avantage de l'enregistrement du modèle, est la durée de la protection accordée. La protection est de cinq années renouvelables pour un maximum de vingt-cinq ans alors que la protection pour les modèles non-enregistrés est de seulement trois ans.

En ce qui concerne le marché de l'automobile, il apparait que l'enregistrement, vu la concurrence présente sur ce marché en Europe ainsi que les dépenses engagées dans le designs des voitures, est une bonne solution pour protéger les investissements et rassurer les différents actionnaires de l'entreprise.

2) Le caractère nouveau du modèle

Le caractère nouveau du modèle s'apprécie sur base de l'article 5 § 1 du règlement :

« 1. Un dessin ou modèle est considéré comme nouveau si aucun dessin ou modèle identique n'a été divulgué au public (...). »

Le règlement nous précise ensuite la notion de « dessin ou modèle identique » au paragraphe 2 du même article :

« 2. Deux dessins ou modèle sont considérés comme identiques lorsque leurs caractéristiques ne diffèrent que par des détails insignifiant ».

Le caractère nouveau du produit est donc une notion objective, il faut apprécier les différences entre les créations passées divulguées au public avec le nouveau design. De

¹²⁴ Livre vert sur la protection légale du design industriel, §6.4.2.4.

plus, ces différences se doivent d'être non insignifiantes, ce qui, comme nous le verrons, peut être sujet à discussion¹²⁵.

Selon la division d'annulation de l'Office d'Harmonisation du Marché Intérieur, deux modèles sont identiques lorsque le modèle aspirant à être enregistré divulgue chaque élément composant le premier peu importe si des caractéristique supplémentaires sont divulguées dans le second modèle¹²⁶ un modèle ne peut être considéré comme nouveau s'il est inclus dans un modèle antérieur plus complexe¹²⁷.

Toutefois, ces caractéristiques supplémentaires ou les différences entre les deux peuvent être pertinentes lors de cet examen à moins que ces éléments soient considérés comme si insignifiants qu'ils peuvent passer inaperçus¹²⁸.

Des différences sont considérées comme insignifiantes si, par exemple, elles résultent d'une légère variation de couleurs entre les modèles comparés¹²⁹ ou résultent d'un détail si petit par rapport à la taille de l'objet en question¹³⁰. Le juge de l'Union ne s'est néanmoins pas encore exprimé sur cette expression¹³¹.

Il résulte de ces considérations sur les différences insignifiantes qu'un produit qui serait similaire, par exemple une réadaptation d'un modèle antérieur, satisferait à cette condition de nouveauté, mais, nous le verrons, ne créera pas sur l'utilisateur averti une impression

¹²⁵ JÉROME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 646.

¹²⁶ Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur (marques, dessins et modèles) sur les dessins ou modèles communautaires enregistrés : examen des demandes en nullité de dessins ou modèles, le 2 janvier 2014, p. 35. (https://oami.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/trade_marks/Guidelines/23_examination_of_design_in_validity_applications_fr.pdf).

¹²⁷ Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 25 octobre 2011, R 978/2010-3, « Part of a sanitary napkin », points 20 et 21.

¹²⁸ Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur (marques, dessins et modèles) sur les dessins ou modèles communautaires enregistrés : examen des demandes en nullité de dessins ou modèles, le 2 janvier 2014, p. 35. (https://oami.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/trade_marks/Guidelines/23_examination_of_design_in_validity_applications_fr.pdf).

¹²⁹ Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 28 juillet 2009, R 0921/2008-3, « Nail flies », point 25.

¹³⁰ Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 8 novembre 2006, R 0216/2005-3, « Cafetera », points 23 à 26.

¹³¹ AUDREY DELHAYE ET CORENTIN POULLET, « Dessins et modèles communautaires : premier aperçu d'une jurisprudence qui prend forme », *J.D.E.*, n° 188, 2012, p. 105.

globale de différence et donc ne pourra pas satisfaire la condition de caractère propre du produit¹³².

En outre, le législateur européen n'indique pas vis-à-vis de qui ces détails doivent être insignifiants et ce alors que beaucoup de figures fictives auraient pu être utilisées (le designer, le consommateur, « l'utilisateur averti »,...) ¹³³

Le produit doit donc être comparé avec ce qui existe déjà en la matière, une sorte d'état d'art en droit des dessins et modèles en comparaison avec l'état de la technique existant déjà en droit des brevets¹³⁴.

Ces précisions appellent plusieurs questions. Premièrement, de quoi est composé l'état d'art en droit des dessins et modèles ? Deuxièmement, à partir de quand peut-on considérer qu'un dessin ou un modèle a été divulgué au public ?

a) L'état d'art en droit des dessins et modèles

Le législateur européen ne nous indiquant pas dans les textes quelles-sont les créations antérieures à prendre en considération, nous nous devons donc de prendre en compte les règles utilisées en droit des brevets en ce qui concerne l'état de la technique¹³⁵, l'Office de l'Harmonisation du Marché Intérieur se s'embarrassant, en outre, pas de trouver une autre dénomination applicable en droit des dessins et modèles utilisant celle usée en droit des brevets¹³⁶.

En droit des brevets, l'état de la technique prend en compte les inventions divulguées en tout temps et en tout lieu¹³⁷.

¹³² JÉROME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 647.

¹³³ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, pp. 632.

¹³⁴ JÉROME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 646.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 647.

¹³⁶ Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur (marques, dessins et modèles) sur les dessins ou modèles communautaires enregistrés : examen des demandes en nullité de dessins ou modèles, le 2 janvier 2014, p. 32. (https://oami.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/trade_marks/Guidelines/23_examination_of_design_in_validity_applications_fr.pdf).

¹³⁷ JÉROME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 647.

L'état d'art est un concept très versatile, chaque fois qu'un nouveau dessin ou un nouveau modèle est publié, divulgué, cet état change. C'est pour cela qu'il est important de connaître le moment précis où cet outil de comparaison est utilisé. En fonction de la date, un design pourrait être accepté comme étant nouveau ou non¹³⁸.

Lors d'un litige entre deux modèles, l'état de la technique pertinent est composé des modèles antérieurs dont la divulgation a été justifiée par le demandeur¹³⁹.

Lors de l'enregistrement d'un modèle, ce dernier doit donc être comparé avec tous les designs existants divulgués au public avant la date du dépôt¹⁴⁰ ou avant la date du droit de priorité¹⁴¹ si elle est invoquée¹⁴².

La divulgation est une notion importante pour considérer la nouveauté. Dans le but d'éviter qu'un dessin ou un modèle ne soit mis à mal par des divulgations obscures à travers le monde, le législateur a donné quelques précisions quant à ce qu'il considère comme une divulgation au public¹⁴³ et donc ce qui fait partie de l'état d'art.

b) La divulgation en droit des dessins et modèles

Principes généraux

L'article 7, § 1 du règlement précise ce que le législateur européen entend par divulgation :

« 1. Aux fins de l'application des articles 5 et 6, un dessin ou modèle est réputé avoir été divulgué au public s'il a été publié à la suite de l'enregistrement ou autrement, ou exposé, utilisé dans le commerce ou rendu public de toute autre manière, avant la date visée à l'article 5, paragraphe 1, point a), et à l'article 6, paragraphe 1, point a), ou à l'article 5, paragraphe 1, point b), et à l'article 6, paragraphe 1, point b), selon le cas, sauf si ces faits, dans la pratique normale des affaires, ne pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés du secteur concerné, opérant dans la Communauté. (...)»

¹³⁸ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, pp. 627.

¹³⁹ Art. 63 du règlement n° 6/2002 du conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires.

¹⁴⁰ Art. 38 du règlement n° 6/2002 du conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires.

¹⁴¹ Art. 41 du règlement n° 6/2002 du conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires.

¹⁴² BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, pp. 627.

¹⁴³ http://www.wipo.int/wipo_magazine/fr/2013/06/article_0006.html

Il apparaît donc que l'état d'art en droit des dessins et modèles est limité par cet article en ce que la divulgation n'est pas accessible au public si cette dernière ne permet pas, dans la pratique normale des affaires, d'être connu des milieux spécialisés du secteur concerné par le produit, opérant dans l'Union Européenne.

Cet article appelle plusieurs questions. De quoi est composé le milieu spécialisé ? Quelles sont les implications de la limitation géographique ? Quel est le secteur concerné ? Quelle est la pratique normale des affaires ?

Le public en question est donc formé par les membres des milieux spécialisés du secteur opérant dans l'Union européenne¹⁴⁴.

Le juge européen s'est récemment prononcé sur ce que contient la notion de « membre des milieux spécialisés ». Dans l'affaire *H. Gautzsch*¹⁴⁵, le juge a donné une définition large à cette notion et ce dans le but d'offrir une large protection aux titulaires de droit de dessins et modèles¹⁴⁶.

Dans cette affaire, le juge a considéré comme membres des milieux spécialisé toutes personnes faisant commerce du dessin ou modèle en question exerçant dans l'Union européenne :

« En effet, comme le soulignent la Commission dans ses observations soumises à la Cour et M. l'avocat général aux points 34 et suivants de ses conclusions, l'article 11, paragraphe 2, de ce règlement ne comporte pas de restriction quant à la nature de l'activité des personnes physiques ou morales pouvant être considérées comme faisant partie des milieux spécialisés du secteur concerné. En outre, il se déduit de la formulation de cette disposition, et en particulier du fait qu'il envisage l'utilisation dans le commerce comme un mode de divulgation parmi d'autres des dessins ou modèles non enregistrés au public et qu'il impose de tenir compte de la «pratique normale des affaires» pour apprécier si les faits constitutifs de la divulgation pouvaient raisonnablement être connus des milieux spécialisés, que les commerçants n'ayant pas participé à la conception du

¹⁴⁴ Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur (marques, dessins et modèles) sur les dessins ou modèles communautaires enregistrés : examen des demandes en nullité de dessins ou modèles, le 2 janvier 2014, p. 27. (https://oami.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/trade_marks/Guidelines/23_examination_of_design_in_validity_applications_fr.pdf).

¹⁴⁵ CJUE, 13 février 2014, *H. Gautzsch Großhandel GmbH & Co. KG c/ Münchener Boulevard Möbel Joseph Duna GmbH*, cas C-479/12.

¹⁴⁶ MOUNA MOUNCIF-MOUNGACHE, « De nouvelles précisions sur le dessin et modèle communautaire non enregistré », *R.A.E.*, livre 1, 2014, p. 224.

produit en cause ne sauraient être en principe exclus du cercle des personnes pouvant être considérées comme faisant partie desdits milieux spécialisés. »

Ce faisant, la Cour confirme l'interprétation du Livre Vert relatif à la protection du design industriel¹⁴⁷.

Cette interprétation large est néanmoins limitée géographiquement à l'Union européenne, se faisant, le législateur a voulu empêcher des annulations sur des bases obscures de designs déjà existants dans divers endroits du monde¹⁴⁸.

Cette limitation géographique implique qu'un modèle existant déjà en dehors de l'Union peut néanmoins être protégé au sein de la communauté car le modèle en question n'a pas été disponible sur le marché de l'Union. Un design qui n'est pas nouveau et éventuellement sans originalité, au sens du droit d'auteur, peut donc être protégé en Europe¹⁴⁹.

Cependant, les designs qui doivent être raisonnablement connus par les membres des milieux spécialisés dans l'Union ne sont pas enregistrables et ce même si leurs divulgations n'ont pas été faites lors d'un événement se passant sur le territoire de l'Union¹⁵⁰.

Une foire internationale réputée dans un secteur précis se passant en Chine serait suffisante pour que la divulgation soit valable sur le territoire de l'Union car les principaux acteurs européens de ce secteur seraient normalement présents à l'évènement¹⁵¹.

En ce qui concerne le secteur visé par cette disposition, le législateur ne nous dit pas de quel secteur il s'agit. S'agit-il du secteur relevant du premier design, celui servant de base à la comparaison, ou du secteur du design cherchant à être enregistré ?¹⁵²

Prenons l'exemple d'un capot de voiture. Celui-ci porte un dessin qui provient d'une bouteille de vodka. Le secteur à prendre en considération est-il celui des pièces détachées

¹⁴⁷ Livre vert sur la protection légale du design industriel, § 5.5.5.2.

¹⁴⁸ GUY TRITTON, « Intellectual property in Europe », Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 396.

¹⁴⁹ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, pp. 628-629.

¹⁵⁰ JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 651.

¹⁵¹ MOUNA MOUNCIF-MOUNGACHE, « De nouvelles précisions sur le dessin et modèle communautaire non enregistré », *R.A.E.*, livre 1, 2014, p. 227.

¹⁵² GUY TRITTON, « Intellectual property in Europe », Sweet & Maxwell, Londres, 2002, p. 396.

automobiles, plus exactement celui des capots de voiture ou bien celui des fabricants de bouteilles ?

Certains auteurs pensent qu'il faut prendre en compte le secteur auquel appartient le design le plus ancien. Dans cet exemple, la fabrication des bouteilles de spiritueux¹⁵³. Le livre vert suggère cependant de prendre en compte le secteur du design aspirant à être enregistré¹⁵⁴.

Les pratiques normales des affaires doivent être considérées au cas par cas en tenant compte du secteur choisi.

Est considéré comme normal tout ce qui est dépourvu de caractère exceptionnel. De telles circonstances ne seraient alors pas destructrice de nouveauté au regard du juge de l'Union et ne seraient dès lors pas considérées comme une divulgation¹⁵⁵.

Le terme « raisonnable » quant à lui se doit d'être interprété comme ce qui est sans prétention excessive¹⁵⁶.

Il apparaît que cette limitation à la divulgation présente de sérieuses lacunes et est donc très peu claire. Les précisions viendront lorsque la Cour sera saisie de ces différentes questions.

La pratique de la division d'annulation de l'Office d'Harmonisation du Marché Intérieur nous éclaire néanmoins en nous offrant quelques exemples¹⁵⁷. Les publications officielles dans les bulletins de tout office de la propriété industrielle dans n'importe quel pays du monde sont considérées comme une divulgation sauf si les professionnels du secteur concerné dans l'Union ne pouvaient raisonnablement connaître cette publication¹⁵⁸. L'utilisation dans le commerce, et ce même si le produit en question a juste été proposé à

¹⁵³ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 629.

¹⁵⁴ Livre vert sur la protection légale du design industriel, § 5.5.5.2.

¹⁵⁵ MOUNA MOUNCIF-MOUNGACHE, « De nouvelles précisions sur le dessin et modèle communautaire non enregistré », *R.A.E.*, livre 1, 2014, p. 227.

¹⁵⁶ *Ibid.*

¹⁵⁷ Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur (marques, dessins et modèles) sur les dessins ou modèles communautaires enregistrés : examen des demandes en nullité de dessins ou modèles, le 2 janvier 2014, pp. 27- 31. (https://oami.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/trade_marks/Guidelines/23_examination_of_design_in_validity_applications_fr.pdf).

¹⁵⁸ Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 27 novembre 2009, R 1267/2008-3, « Montres », point 35 et s.

la vente par catalogue dans l'Union¹⁵⁹, ainsi que les expositions à travers le monde, peuvent être pris en compte¹⁶⁰. Certaines publications sur internet, sous conditions, sont également considérées comme des divulgations.

La divulgation sous secret

L'article 7 § 1^{er} du règlement indique d'autres exclusions de la notion de divulgation en droit communautaire des dessins et modèles :

« (...) Toutefois, le dessin ou modèle n'est pas réputé avoir été divulgué au public s'il a seulement été divulgué à un tiers sous des conditions explicites ou implicites de secret. »

Cette disposition peut paraître inutile. Le tiers est tenu par un engagement de confidentialité, y contrevenir engagerait sa responsabilité contractuelle peu importe le domaine du droit prit en compte¹⁶¹.

Elle est néanmoins utile commercialement. Elle permet au potentiel futur titulaire de prendre contact avec des partenaires. Toutefois, le tiers peut méconnaître ses obligations de confiance et faire une divulgation qui serait valable. Dans ce cas, le § 3 de l'article 7 du règlement donne une solution¹⁶² :

« Le paragraphe 2 est également applicable lorsque le dessin ou modèle a été divulgué au public à la suite d'une conduite abusive à l'égard du créateur ou de son ayant droit. »

Ce paragraphe rend la période de grâce de douze mois applicable à ce type de situation.

¹⁵⁹ Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 22 octobre 2007, R 1401/2066-3, « Ornamentation », point 25.

¹⁶⁰ Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 26 mars 2010, R 9/2008-3, « Footwear », points 73 à 82.

¹⁶¹ JÉROME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 653.

¹⁶² JÉROME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 653.

Divulgarion par son créateur, son ayant droit ou un tiers non tenu au secret

L'article 7 § 2, a) du règlement prévoit également cette possibilité :

« 2. Aux fins des articles 5 et 6, il n'est pas tenu compte d'une divulgation si un dessin ou modèle pour lequel la protection est revendiquée au titre de dessin ou modèle communautaire enregistré a été divulgué au public:

a) par le créateur ou son ayant droit ou par un tiers sur la base d'informations fournies ou d'actes accomplis par le créateur ou son ayant droit, et ce,

b) pendant la période de douze mois précédant la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou la date de priorité, si une priorité est revendiquée.»

Lorsque le créateur, son ayant droit ou un tiers non tenu au secret divulgue le design, celui-ci bénéficie d'une période de douze mois durant lesquels il est considéré que la divulgation n'a pas été faite.

Cette disposition permet aux entreprises de tester leurs produits sur le marché et voir le succès qu'ils rencontrent avant d'enregistrer le modèle ou de considérer de plus grands investissements dans ce produit. Il existe cependant le risque que le tiers dépose le modèle en premier durant la période de grâce et ce avant que celui-ci ne soit connu par les milieux spécialisés du secteur du produit en question. Le créateur et son ayant droit auraient toutefois des moyens de défense sur base de l'article 7 du règlement lui-même et sur base de la protection des dessins et modèles non-enregistrés.¹⁶³ Le Tribunal de l'Union, en vertu de l'article 7 du règlement s'est déjà prononcé sur la question et ce en donnant raison au créateur du design¹⁶⁴.

3) Le caractère individuel du modèle

En plus de l'exigence de nouveauté, le design aspirant à être protégé se doit de présenter un caractère individuel en vertu de l'article 6 du règlement en la matière :

¹⁶³ *Ibid.*

¹⁶⁴ CJUE, 14 juin 2011, *Sphère Time c/ O.H.M.I. - Punch*, T-68/10.

« 1. Un dessin ou modèle est considéré comme présentant un caractère individuel si l'impression globale qu'il produit sur l'utilisateur averti diffère de celle que produit sur un tel utilisateur tout dessin ou modèle qui a été divulgué au public :

a) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire non enregistré, avant la date à laquelle le dessin ou modèle pour lequel la protection est revendiquée a été divulgué au public pour la première fois;

b) dans le cas d'un dessin ou modèle communautaire enregistré, avant la date de dépôt de la demande d'enregistrement ou, si une priorité est revendiquée, avant la date de priorité.

2. Pour apprécier le caractère individuel, il est tenu compte du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle. »

A la lecture de cette disposition, il apparaît que les principes et les règles mentionnés plus haut en matière d'état d'art et de divulgation en matière de nouveauté sont également applicables lorsqu'il s'agit d'apprécier le caractère individuel d'un dessin ou d'un modèle.

En effet, le caractère individuel, à l'instar de la nouveauté, s'apprécie à l'aune de tout dessin ou modèle antérieurement divulgués¹⁶⁵.

La méthode d'appréciation à appliquer est indiquée par le législateur au considérant quatorze du règlement :

« (14) L'appréciation du caractère individuel d'un dessin ou modèle devrait consister à déterminer s'il existe une différence claire entre l'impression globale qu'il produit sur un utilisateur averti qui le regarde et celle produite sur lui par le patrimoine des dessins ou modèles, compte tenu de la nature du produit auquel le dessin ou modèle s'applique ou dans lequel celui-ci est incorporé et, notamment, du secteur industriel dont il relève et du degré de liberté du créateur dans l'élaboration du dessin ou modèle. »

Comme nous le verrons, le juge européen a précisé la notion de « différence claire » lorsqu'il a eu à se prononcer sur la notion d'impressions globales.

Cette disposition appelle quelques précisions, notamment quelles sont les caractéristiques de l'utilisateur averti ? Qu'entend-on par « impressions globale » ? Enfin, comment est appréciée la liberté du créateur ?

¹⁶⁵ JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 657.

Certains auteurs pensent que cette condition absorbe celle de la nouveauté. En effet les critères d'appréciation du caractère propre sont plus difficiles à satisfaire alors que le point de comparaison est le même, l'état d'art, c'est-à-dire les designs antérieurement divulgués. Un modèle qui satisferait à la condition de caractère propre satisferait également à la condition de nouveauté¹⁶⁶.

a) **La figure de l'utilisateur averti**

L'utilisateur averti est une nouvelle figure fictive en droit inventée par le législateur européen¹⁶⁷.

Cette figure est versatile en ce qu'elle doit être déterminée au regard des produits qui sont en conflit¹⁶⁸. Néanmoins, des principes généraux s'appliquent lorsqu'il s'agit de lui donner vie lors d'un litige.

Dans l'affaire *Grupo Promer*¹⁶⁹ le juge s'est prononcé quant aux caractéristiques de l'utilisateur averti.

La notion d'utilisateur averti se doit d'être comprise comme une notion intermédiaire entre, d'une part, la figure du consommateur moyen applicable en matière de marques, auquel il n'est demandé aucune connaissances spécifiques et qui, en général, n'effectue pas de rapprochement direct entre les marques en conflit et, d'autre part, la figure de l'homme d'art, expert doté de connaissances approfondies¹⁷⁰. Donc sans être un concepteur ou un expert technique, l'utilisateur connaît certains designs du secteur en question ainsi que les caractéristiques y afférentes. Étant intéressé par les produits en question, il fait preuve d'un degré d'attention relativement élevé lors de leurs utilisations¹⁷¹.

¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 660.

¹⁶⁷ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 635.

¹⁶⁸ AUDREY DELHAYE ET CORENTIN POULLET, « Dessins et modèles communautaires : premier aperçu d'une jurisprudence qui prend forme », *J.D.E.*, n°188, 2012, p.106.

¹⁶⁹ CJUE, 20 octobre 2011, *PepsiCo c/ Grupo Promer Mon Graphic*, cas C-281/10 P.

¹⁷⁰ AUDREY DELHAYE ET CORENTIN POULLET, « Dessins et modèles communautaires : premier aperçu d'une jurisprudence qui prend forme », *J.D.E.*, n°188, 2012, p.106.

¹⁷¹ Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur (marques, dessins et modèles) sur les dessins ou modèles communautaires enregistrés : examen des demandes en nullité de dessins ou modèles, le 2 janvier 2014, p. 35. (https://oami.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/trade_marks/Guidelines/23_examination_of_design_in_validity_applications_fr.pdf).

En ce qui concerne les aspects dictés par une fonction technique, l'utilisateur averti ne peut les discerner. En effet, il n'est ni concepteur ni expert technique¹⁷².

De plus, l'utilisateur averti n'est ni un vendeur ni un fabricant des produits litigieux mais un personne disposant d'une certaine connaissance de l'état d'art antérieur et est doté d'une vigilance particulière¹⁷³.

Cependant, en fonction de la nature des produits en conflit, cette notion peut inclure un distributeur d'une part et les utilisateurs finaux de ce produit distribué d'autre part¹⁷⁴. Dans ce cas de figure, le fait qu'un seul des deux groupes représentant l'utilisateur averti considère les deux produits comme produisant une impression globale similaire est suffisant pour que la condition de caractère individuel ne soit pas remplie¹⁷⁵.

Enfin, dans la mesure du possible, l'utilisateur averti compare les produits directement¹⁷⁶.

b) Le degré de liberté du créateur

En fonction des produits en conflit, il y a lieu de déterminer le degré de liberté du créateur lors de l'élaboration de ceux-ci¹⁷⁷.

Certains produits, lors de leur phase de création, se doivent de satisfaire différentes contraintes de plusieurs ordres. Des contraintes techniques, légales, en référence au design déjà existant, entre autres.¹⁷⁸

L'utilisateur averti, lors de la comparaison entre deux produits, doit tenir compte de ces diverses contraintes pour déterminer le caractère individuel de l'objet concerné. Il en résulte que des petits détails sur un produit peuvent être suffisants pour déterminer le caractère individuel du produit lorsque le degré de liberté du créateur est très limité par ces

¹⁷² CJUE, 22 juin 2010, *Shenzhen Taiden c/ O.H.M.I. – Bosh Security Systems*, T-153/08.

¹⁷³ CJUE, 18 mars 2010, *Grupo Promer Mon Graphic c/ O.H.M.I. – PepsiCo*, T-9/07.

¹⁷⁴ CJUE, 20 octobre 2011, *PepsiCo c/ Grupo Promer Mon Graphic*, cas C-281/10 P.

¹⁷⁵ CJUE, 14 juin 2011, *Sphère Time c/ O.H.M.I. – Punch*, T-68/10.

¹⁷⁶ Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur (marques, dessins et modèles) sur les dessins ou modèles communautaires enregistrés : examen des demandes en nullité de dessins ou modèles, le 2 janvier 2014, p. 36. (https://oami.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/trade_marks/Guidelines/23_examination_of_design_in_validity_applications_fr.pdf).

¹⁷⁷ AUDREY DELHAYE ET CORENTIN POULLET, « Dessins et modèles communautaires : premier aperçu d'une jurisprudence qui prend forme », *J.D.E.*, n°188, 2012, p.106.

¹⁷⁸ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 634.

contraintes¹⁷⁹. Inversement, si la liberté du créateur est grande car le produit ne se voit pas subir beaucoup de contraintes, les différences entre les deux produits doivent être plus marquées.

Ces contraintes, selon le juge européen, peuvent mener à une normalisation de certaines caractéristiques qui deviennent dès lors communes à tous les dessins et modèles appliqués au produit concerné¹⁸⁰.

Il existe également certaines modes que les designers suivent, ce qui peut donner lieu à des similitudes entre les modèles en conflit selon les époques. Lorsque tel est le cas, le juge européen a décidé que cela n'avait aucune influence sur l'examen du caractère individuel du modèle. Cela aura sûrement une influence sur l'esthétisme et le succès commercial du produit mais ces deux facteurs ne sont pas pris en compte lors de cet examen¹⁸¹.

c) **La notion d'impression globale**

Les modèles en conflit, à moins qu'ils ne soient composés que de caractéristiques fonctionnelles, invisibles ou non revendiquées, doivent être comparés globalement¹⁸². C'est lors de cette comparaison que l'on doit examiner si les deux designs en question diffèrent suffisamment l'un de l'autre¹⁸³.

Le juge européen a précisé ce qu'il entendait par différences insignifiantes lors du jugement *Shenzhen Taiden*. Dans cette affaire, le juge a considéré qu'il fallait faire la balance entre les différences des deux produits d'une part et les similitudes entre ces deux mêmes produits d'autre part. Si les différences ne sont pas suffisantes pour contrebalancer les similitudes, elles sont considérées comme insignifiantes¹⁸⁴.

BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 634.

3.

¹⁸⁰ CJUE, 18 mars 2010, *Grupo Promer Mon Graphic c/ O.H.M.I. – PepsiCo*, T-9/07.

¹⁸¹ CJUE, 22 juin 2010, *Shenzhen Taiden c/ O.H.M.I. – Bosh Security Systems*, T-153/08.

¹⁸² Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur (marques, dessins et modèles) sur les dessins ou modèles communautaires enregistrés : examen des demandes en nullité de dessins ou modèles, le 2 janvier 2014, p. 37. (https://oami.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/trade_marks/Guidelines/23_examination_of_design_in_validity_applications_fr.pdf).

¹⁸³ AUDREY DELHAYE ET CORENTIN POULLET, « Dessins et modèles communautaires : premier aperçu d'une jurisprudence qui prend forme », *J.D.E.*, n°188, 2012, p.106.

¹⁸⁴ CJUE, 22 juin 2010, *Shenzhen Taiden c/ O.H.M.I. – Bosh Security Systems*, T-153/08.

Dans le but de comparer les produits, premièrement, l'utilisateur averti les utilise conformément à leurs finalités respectives. Les caractéristiques à prendre en compte dépendent dès lors de la façon dont les produits sont utilisés. En effet, la visibilité de certaines caractéristiques varie en fonction de l'utilisation du produit¹⁸⁵.

Deuxièmement, l'utilisateur averti veillera à n'accorder qu'une importance minime aux caractéristiques banales et communes considérant les produits en litige. Son attention se portera particulièrement sur celles dont le designer a pu exercer son art, c'est-à-dire les caractéristiques arbitraires ou différentes de la norme¹⁸⁶.

Enfin, lors de cet examen, l'utilisateur averti ne prêtera que peu d'attention concernant les similitudes à l'égard desquelles le designer n'avait qu'un faible degré de liberté et auront dès lors qu'un faible impact sur l'impression globale¹⁸⁷.

¹⁸⁵ *Ibid.*

¹⁸⁶ CJUE, 18 mars 2010, *Grupo Promer Mon Graphic c/ O.H.M.I. – PepsiCo*, T-9/07.

¹⁸⁷ *Ibid.*

Partie 4 : Le cas particulier de l'automobile dans l'Union Européenne

1) Le marché de l'automobile de l'Union Européenne¹⁸⁸

En 2008, la crise a frappé l'Europe de plein fouet, le secteur de l'industrie automobile n'a vraisemblablement pas été épargné. Il reste néanmoins un des moteurs importants de l'industrie européenne.

En 2009, l'industrie automobile européenne représentait 12 millions d'emploi sur le territoire de l'Union. En outre, ce secteur représentait le plus grand investisseur privé en recherche et développement de l'Union. Le tout générant un chiffre d'affaire estimé à 780 milliards d'euros.

Ce secteur est donc très important aussi bien pour la prospérité de l'Union que pour ses habitants. Avec 18 millions de véhicules créés par an, l'Union représente près d'un tiers de la production mondiale d'automobile et est le plus grand producteur de voiture au monde.

De plus, la balance commerciale de ce secteur est positive en ce que le vieux continent exporte beaucoup plus qu'il n'importe dans ce domaine.

Ce secteur profite également à toute l'industrie européenne, allant de la technologie de pointe aux aciéries en passant par la production de matières plastiques. Ce qui fait que la moindre baisse des ventes dans ce secteur a un impact énorme sur toute l'économie de l'Union.

Après 6 ans de crise dans ce secteur où les ventes n'ont fait que diminuer, 2014 serait l'année de la relance. En effet, via une reprise des marchés allemand et français, l'Association des constructeurs européens d'automobile, encouragé par une fin d'année 2013 profitable, prévoit une hausse des ventes de 2% au sein de l'Union pour cette année 2014¹⁸⁹.

¹⁸⁸ http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-09-83_fr.htm

¹⁸⁹ <http://www.usinenouvelle.com/article/le-marche-automobile-europeen-sur-la-voie-de-la-croissance.N236018>

Le nombre de constructeurs présents sur le marché inclut également une grande concurrence entre ceux-ci. Dès lors, le design, dans les produits de la même gamme, joue un rôle important pour essayer de se différencier et donc de permettre un plus gros volume de vente. En outre, la concurrence mondiale dans ce secteur est de plus en plus grande avec de nouveaux acteurs présents, notamment la Chine.

Par conséquent, une législation européenne adaptée à ce marché serait bénéfique aussi bien pour la concurrence intérieure qu'extérieure au continent. Néanmoins, certains problèmes subsistent avec la législation en vigueur.

2) Problèmes liés à la législation actuelle

a) Produits d'interconnexions

Comme nous l'avons vu dans la première partie de ce travail, les modèles d'interconnexions sont exclus de la protection du design communautaire par l'application de l'article 8 §2 du règlement.

Cette disposition a un but clair, favoriser la concurrence sur le marché des pièces de rechange ou d'assemblage dans le secteur automobile et ce dans le but de faciliter une baisse des prix dans ce secteur¹⁹⁰.

Ce texte tend donc à favoriser l'entrée de concurrents dans ce secteur en enlevant le monopole de construction de ces pièces aux constructeurs automobiles et en essayant de libéraliser la fabrication et la commercialisation de ces produits. Les sous-traitants des grands groupes automobiles pourront désormais vendre leurs produits sur le marché directement¹⁹¹.

Ce texte pose certaines difficultés notamment dans la protection des pièces de carrosseries automobiles.

Les pièces de carrosseries, un capot par exemple, doivent être reproduites dans des formes et dimensions particulières pour pouvoir être associées à la carrosserie. La moindre

¹⁹⁰ JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 672.

¹⁹¹ *Ibid.*

différence de forme et de taille ne permettrait pas à un capot de s'intégrer à l'ensemble du véhicule¹⁹².

b) Visibilité lors de l'utilisation et produit complexe

Comme nous l'avions déjà compris, ce règlement a fait l'objet d'une intense lutte entre les lobbyistes représentant les grands constructeurs automobiles européens et ceux défendant les intérêts des constructeurs de pièces de rechange.

L'article 4 § 2 du règlement, vu précédemment, dispose qu'une pièce d'un produit complexe, pour pouvoir bénéficier de la protection par le modèle communautaire, doit pouvoir être visible lors de l'utilisation normale du produit, notion également abordée en aval dans ce travail.

Cette disposition exclut de la notion d'utilisation normale le fait de modifier son véhicule. Beaucoup d'amateurs de voiture dans l'Union modifient leurs voitures dans le but de la rendre plus attractive au regard. Certaines pièces deviennent alors visibles alors qu'elles ne l'étaient pas sur le véhicule normal, c'est-à-dire non modifié.

Les pièces protégeables sont donc les pièces visibles aussi bien à l'intérieur qu'à l'extérieur du véhicule si celles-ci sont visibles lors de l'usage normal du véhicule.

Un radiateur modifié pour être vu lorsque le véhicule est en marche, même si ce dernier respecte les conditions de nouveauté et de caractère individuel, ne pourrait pas être protégé à cause de cette disposition¹⁹³.

c) Le cas des pièces de rechange

Les règles concernant les produits complexes ainsi que les modèles d'interconnexions ont pour but d'atteindre un objectif précis.

¹⁹² JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 676.

¹⁹³ BRAD SHERMAN & LIONEL BENTLY, « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004, p. 636.

Le problème principal lors la création de la directive était celui des pièces de rechange. Aussi bien les pièces de réparations de véhicules que les pièces servant à le modifier.

La question était dès lors, de savoir qui favoriser sur ce marché, les constructeurs automobiles ou les fabricants de pièces détachées¹⁹⁴.

L'exclusion liée à l'exigence de caractère visible donne le droit au fabricant indépendant de copier les pièces qui sont, par exemple, sous la voiture comme le pot d'échappement et toute autre pièce qui n'est pas visible lors de l'utilisation normale du véhicule¹⁹⁵.

Cet indice n'est pas le seul nous permettant de croire que les fabricants de pièces détachées ont gagné cette guerre d'influence.

Cette lutte a mené à la création de l'article 14 de la directive :

« Jusqu'à la date d'adoption des modifications apportées à la présente directive, sur proposition de la Commission, conformément aux dispositions de l'article 18, les États membres maintiennent en vigueur leurs dispositions juridiques existantes relatives à l'utilisation du dessin ou modèle d'une pièce utilisée dans le but de permettre la réparation d'un produit complexe en vue de lui rendre son apparence initiale et n'introduisent des modifications à ces dispositions que si l'objectif en est de libéraliser le marché de ces pièces. »

Cette disposition est le fruit d'un échec. Le législateur européen ne sachant pas quel parti prendre, cette disposition indique aux Etats-Membres de garder leurs législations dans ce domaine inchangées sauf si les modifications permettent une plus grande libéralisation du marché des pièces de rechange¹⁹⁶.

Cette disposition vise surtout les pièces de carrosseries automobiles, secteur dans lequel sont actifs beaucoup de fabricants indépendants en Europe. Ces derniers refusaient de s'en remettre aux seules règles de la concurrence et plus particulièrement à l'interdiction des

¹⁹⁴ HECTOR MCQUEEN, « Contemporary intellectual design property », Oxford university press, Oxford, 2011, p. 298.

¹⁹⁵ JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 662.

¹⁹⁶ ANNETTE KUR, « European intellectual property law : text, cases and materials », Elgar, Chentelham, 2013, p. 365.

abus de position dominante. Ces fabricants ont obtenu que les pièces détachées vendues dans un but de réparation soient soustraites au régime de la directive et du règlement¹⁹⁷.

Le législateur européen, en créant cette disposition, s'est également basé sur une étude qui démontrait que Ford refusait compulsivement d'accorder des licences à des tiers et donc empêchait l'entrée de nouveaux concurrents dans ce secteur¹⁹⁸. La dernière phrase de l'article 14 de la directive démontre bien l'intention du législateur de modifier la situation.

Un système de licences obligatoires a été envisagé également mais les fabricants de pièces détachées refusèrent cette offre tant les exigences bureaucratiques étaient contraignantes¹⁹⁹.

En 2004, la Commission, en réaction à une étude démontrant que les pièces détachées étaient plus chères dans les pays octroyant une protection du design de ces pièces²⁰⁰, a présenté un amendement à la directive de 1998 dans le but de modifier l'article 14. Cette proposition d'amendement reprend, pour le premier paragraphe de l'article 14, les termes de l'article 110 du règlement :

« (...) une protection au titre de dessin ou modèle communautaire n'existe pas à l'égard d'un dessin ou modèle qui constitue une pièce d'un produit complexe qui est utilisée au sens de (l'article 19, paragraphe 1), dans le but de permettre la réparation de ce produit complexe en vue de lui rendre son apparence initiale. »

Le second paragraphe de cet amendement est libellé comme suit :

« Les États membres veillent à ce que les consommateurs soient convenablement informés sur l'origine des pièces de rechange pour leur permettre de faire un choix en toute connaissance entre pièces concurrentes »

¹⁹⁷ JÉROME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 714 ; Règlement (CE) n°6/2002 sur les dessins ou modèles communautaires, art. 110.

¹⁹⁸ HECTOR MCQUEEN, « Contemporary intellectual design property », Oxford university press, Oxford, 2011, p. 299.

¹⁹⁹ *Ibid.*, p. 300.

²⁰⁰ HECTOR MCQUEEN, « Contemporary intellectual design property », Oxford university press, Oxford, 2011, p. 301.

En 2007, le Parlement européen a donné son accord pour que cette disposition rentre en vigueur. Cependant la disposition, bien que n'ayant pas été officiellement rejetée, a peu de chance d'être acceptée à cause du lobby puissant des constructeurs automobiles²⁰¹.

Il apparaît néanmoins important de comprendre comment cet amendement devrait être interprété.

Si l'on comprend bien cet amendement, cela impliquerait qu'un constructeur automobile détenant une protection sur base d'un droit de dessin et modèle ne pourrait pas s'opposer aux fabricants indépendants reproduisant cette pièce dans un but de réparation d'un modèle de véhicule particulier produit par le constructeur automobile titulaire du droit. Le titulaire en question ne pourra faire valoir son droit que contre un autre constructeur automobile copiant cette pièce pour la construction de ses propres modèles²⁰².

Ce faisant, la Commission suit la ligne de conduite déjà amorcée dans le règlement d'exemption n°1400/2002. Ce règlement fait une distinction entre les pièces de rechange d'origine, conformes aux normes de fabrication des constructeurs automobiles et les pièces de rechange de qualité équivalente qui ne respectent pas ces normes. Le tout dans le but de garantir la libre concurrence sur ce marché et de laisser également le choix aux consommateurs et ce en connaissance de cause car la provenance des produits se doit d'être clairement indiquée²⁰³.

²⁰¹ ANNETTE KUR, « European intellectual property law : text, cases and materials », Elgar, Chentelham, 2013, p. 366.

²⁰² JÉRÔME PASSA, « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006, p. 716.

²⁰³ *Ibid.*

Conclusion

Il apparait que la création de ce droit s'est faite sur fond de lutte acharnée entre les grands constructeurs automobiles et les fabricants indépendants de pièces détachées. Le marché ayant été en crise depuis 2008, les constructeurs automobiles veulent être les seuls acteurs à maîtriser ce marché pour essayer de maintenir leurs entreprises dans ce secteur dans lequel la concurrence fait rage.

Cette lutte prouve que le secteur avait besoin d'une telle protection pour justifier et protéger certains investissements ce que législateur a compris vu certaines dispositions en vigueur, notamment le délai de grâce de douze mois prévu pour tester le succès économique des nouveaux produits.

Les problèmes liés à la libre circulation des marchandises ont été résolus grâce à l'avènement d'une protection unique sur tout le territoire de l'Union. Cette protection unique n'a été possible que via une harmonisation préalable des législations en vigueur dans l'Union. L'objectif de créer un marché commun est donc atteint. Les problèmes rencontrés lors des arrêts *Renault* et *Volvo* sont donc susceptibles d'être de l'histoire ancienne.

Lors de l'analyse de ce droit, il est apparu que le législateur européen, dans un but de favoriser la concurrence dans ce secteur, a pris le parti des fabricants indépendants de pièces détachées et ce à travers plusieurs dispositions notamment celles afférentes aux pièces de réparation, au produit complexe et au modèle d'interconnexion.

Dans ce marché, la protection du design signifie un monopole pour les uns et la fin de leur activité pour les autres, ou relégué au statut de sous-traitant et donc en position de faiblesse.

La problématique des pièces détachées de produits complexes servant à la réparation de ces derniers montre néanmoins que les grands constructeurs automobiles ne sont pas près d'abandonner leurs monopoles encore en vigueur dans certains États membres.

Il appert néanmoins de penser qu'une telle législation, une fois en vigueur, n'atteindrait pas l'objectif souhaité et ne ferait que ronger les profits déjà minces de certains constructeurs

automobiles ce qui, en amont mettrait à mal les commerces profitant de cette industrie comme les garages et même les sous-traitants fabricants de pièces détachées²⁰⁴.

Pour atteindre l'objectif voulu d'un marché unique et d'une libre concurrence dans ce marché, le législateur européen doit trouver une solution, solution délicate qu'il reste encore à imaginer et adopter. Les conséquences économiques restent encore inconnues vu la mondialisation et les acteurs émergents sur ce marché.

²⁰⁴http://books.google.be/books?id=5n9_xZ20YbIC&pg=PA168&lpg=PA168&dq=car+industrial+design+protection+europe&source=bl&ots=ngyFL2VioD&sig=EVVbaGDJ8pGEH3RaBhsK8qqo268&hl=en&sa=X&ei=fWLKU4yXAeHe7Aa7_oDQDg&ved=0CEsQ6AEwBg#v=onepage&q=car%20industrial%20design%20protection%20europe&f=false , p. 168.

Table des matières

Introduction	4
Partie 1: notions et définitions.....	6
1) Définition du design	6
2) La notion de modèle	7
a) Définition usuelle.....	7
b) Définition juridique.....	8
3) La définition de produit	8
a) Produit simple	8
b) Produit complexe	10
4) La notion d'apparence	10
5) Exclusion légales de la notion de design	13
a) Fonction technique.....	13
b) L'exigence de caractère visible.....	17
c) Modèles d'interconnexion	19
d) Ordre publique et bonne mœurs.....	22
Partie 2 : La directive 98/71/CE et l'avènement du modèle communautaire.....	23
1) Les objectifs de l'Union Européenne et la propriété intellectuelle	23
2) Harmonisation dans l'Union européenne	25
3) La libre circulation des marchandises	26
a) Historique.....	27
b) Influence du droit communautaire sur l'existence des droits de propriété industrielle	29
c) Influence du droit communautaire sur l'exercice des droits de propriété industrielle	30
d) Application au droit des dessins et modèles	31
4) Droit de la concurrence.....	34
a) Les ententes anticoncurrentielles	35
b) Abus de position dominante.....	38
Partie 3 : Le règlement (CE) 6/2002 et la protection communautaire des modèles enregistrés	40
1) Avantages de l'enregistrement du modèle.....	40
2) Le caractère nouveau du modèle	41
a) L'état d'art en droit des dessins et modèles	43

b)	La divulgation en droit des dessins et modèles.....	44
3)	Le caractère individuel du modèle.....	49
a)	La figure de l'utilisateur averti	51
b)	Le degré de liberté du créateur.....	52
c)	La notion d'impression globale.....	53
Partie 4 : Le cas particulier de l'automobile dans l'Union Européenne.....		55
1)	Le marché de l'automobile de l'Union Européenne.....	55
2)	Problèmes liés à la législation actuelle	56
a)	Produits d'interconnexions	56
b)	Visibilité lors de l'utilisation et produit complexe.....	57
c)	Le cas des pièces de rechange.....	57
Conclusion.....		61

Bibliographie

Législation

Traité de Rome de 1957.

Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne.

Directive 98/71/CE sur la protection juridique des dessins ou modèles.

Règlement (CE) n°6/2002 sur les dessins ou modèles communautaires.

Règlement d'exemption n°1400/2002 concernant la distribution des véhicules automobiles.

Jurisprudence

CJUE

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

CJUE, 4 février 2014, *Gandia Blasco c/ OHMI*, cas T-339/12.

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

CJUE, 14 juin 2011, *Sphère Time c/ O.H.M.I. - Punch*, T-68/10.

CJUE, 22 juin 2010, *Shenzhen Taiden c/ O.H.M.I. – Bosh Security Systems*, T-153/08.

CJUE, 18 mars 2010, *Grupo Promer Mon Graphic c/ O.H.M.I. – PepsiCo*, T-9/07.

CJCE, le 18 juin 2002, *Koninklijke Philips Electronics NV c/ Remington Consumer Products Ltd*, cas C-299/99.

CJCE, 27 octobre 1992, *Commission c/ Royaume-Uni*, cas C-191-90.

CJCE, 5 octobre 1988, *Consortio Italino della Componentistica di Ricambio per Autoveicoli et Maxicar c/ Régie nationale des usines Renault*, cas 53/87.

CJCE, 5 octobre 1988, *Volvo c/ Erik Venguk*, cas 238/87.

CJCE, 30 juin 1988, *Thetford Corporation c/ Fiamma*, cas 35/87.

CJCE, 14 septembre 1982, *Keurkop c/ Nancy Kean Gifts*, cas 144/81.

CJCE, 9 février 1982, *Polydor et RSO c/ Harlequin et Simons*, cas 270/80.

CJCE, 22 juin 1976, *Terrapin c/ Terranova*, cas 119/75.

CJCE, 15 juin 1976, *EMI c/ CBS*, cas 51/75.

CJCE, 20 février 1975, *Commission c/ Allemagne*, cas 12/74.

CJCE, 8 juin 1971, *Deutsche Grammophon c/ Metro*, cas 78/70.

CJCE, 18 février 1971, *Sirena c/ Eda*, cas 40/70.

Division d'annulation de l'OHMI

Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 26 mars 2010, R 9/2008-3, « Footwear ».

Décision de la division d'annulation de l'Office d'Harmonisation du Marché Intérieur du 22 octobre 2009, R 690/2007-3 – « Chaff cutters ».

Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 28 juillet 2009, R 0921/2008-3, « Nail flies ».

Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 27 novembre 2009, R 1267/2008-3, « Montres ».

Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 22 octobre 2007, R 1401/2066-3, « Ornamentation ».

Division d'annulation de l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur, 8 novembre 2006, R 0216/2005-3, « Cafetera ».

Doctrine

DELHAYE A. ET POULLET C., « Dessins et modèles communautaires : premier aperçu d'une jurisprudence qui prend forme », *J.D.E.*, n° 188, 2012.

DUSSOLIER S., « Droits intellectuels (décembre 2007 - novembre 2008) », *J.D.E.*, Liv. 156, 2009.

GREFFE P., « Traité des dessins et des modèles : France, Union Européenne, Suisse. », Litec, Paris, 2003.

KAESMACHER D. ET DUEZ L., «Le nouveau règlement (C.E.) n°6/2002 sur les dessins ou modèles communautaires », *J.T.*, n°92, octobre 2002.

KUR A., « European intellectual property law: text, cases and materials », Elgar, Chentelham, 2013.

LAURENT P., « Exclusion de la protection par le droit des dessins et modèles « des caractéristiques de l'apparence d'un produit qui sont exclusivement imposées par sa fonction technique»: passé et présent », *I.R.D.I.*, Liv. 3-4, 2003.

MASSA C-H. ET STROWEL A., « Le cumul du dessin ou modèle et du droit d'auteur : orbites parallèles et forces d'attraction entre deux planètes indépendantes mais jumelle », X., *Le cumul des droits intellectuels*, Larcier, Bruxelles, 2009.

MCQUEEN H., « Contemporary intellectual design property », Oxford university press, Oxford, 2011, p. 276.

MOUNCIF-MOUNGACHE M., « De nouvelles précisions sur le dessin et modèle communautaire non enregistré », *R.A.E.*, livre 1, 2014.

PASSA J., « Droit de la propriété industrielle. Tome 1. Droit des marques et autres signes distinctifs – Dessins et modèles. », Librairie générale de jurisprudence, Paris, 2006.

SCHMIDT-SZALEWSKI J., « Droit de la propriété industrielle », Litec, Paris, 2003.

SHERMAN B. & BENTLY L., « intellectual property law », Oxford university press, Oxford, 2004.

TRITTON G., « Intellectual property in Europe », Sweet & Maxwell, Londres, 2002.

Sources internet

Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office de l'Harmonisation dans le Marché Intérieur (marques, dessins et modèles) sur les dessins ou modèles communautaires enregistrés : examen des demandes en nullité de dessins ou modèles, le 2 janvier 2014.

(https://oami.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/trade_marks/Guidelines/23_examination_of_design_invalidity_applications_fr.pdf).

http://www.wipo.int/wipo_magazine/fr/2013/06/article_0006.html

http://europa.eu/about-eu/eu-history/index_fr.htm

http://fr.wikipedia.org/wiki/Union_europ%C3%A9enne

<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/mod%C3%A8le/51916>

<http://fr.wikipedia.org/wiki/Design>

<https://oami.europa.eu/ohimportal/fr/designs>

<http://www.ip-law.be/design>

http://www.droitbelge.be/propriete_intellectuelle.asp

<http://sos-net.eu.org/marques/design/design.html#s2-1-2>

http://europa.eu/legislation_summaries/internal_market/single_market_for_goods/motor_vehicles/interactions_industry_policies/l26034_fr.htm

http://europa.eu/legislation_summaries/internal_market/businesses/intellectual_property/l26033_fr.htm

http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/design/index_fr.htm

http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-09-83_fr.htm

<http://www.usinenouvelle.com/article/le-marche-automobile-europeen-sur-la-voie-de-la-croissance.N236018>

http://books.google.be/books?id=5n9_xZ20YbIC&pg=PA168&lpg=PA168&dq=car+industrial+design+protection+europe&source=bl&ots=ngyFL2VioD&sig=EvvbaGDJ8pGEH3RaBhsK8qqo268&hl=en&sa=X&ei=fWLKU4yXAeHe7Aa7_oDQDg&ved=0CEsQ6AEwBg#v=onepage&q=car%20industrial%20design%20protection%20europe&f=false

<http://sos-net.eu.org/marques/design/design.html#s2-1-2>

Autres

Le Petit Larousse illustrés 2002

Livre vert sur la protection légale du design industriel

Conclusion de l'avocat général dans l'affaire *Philips Electronics NV c/ Remington Consumer Products Ltd*, cas C-299/99

Communication de la Commission n° 2001/C 368/07 : JOCE n° C. 368, 22 décembre 2001

Décision de la Commission, 19 décembre 1974, cas General Motors Continental, JOCE n° L. 3 février 1975.

Place Montesquieu, 2 bte L2.07.01, 1348 Louvain-la-Neuve, Belgique www.uclouvain.be/drt

