

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 99/20 IV-COM

Audience publique du trente juin deux mille vingt

Numéro CAL-2019-00199 du rôle

Composition:

MAGISTRAT1.), premier conseiller président ;
MAGISTRAT2.), conseiller;
MAGISTRAT3.), conseiller;
GREFFIER1.), greffier.

E n t r e

la société anonyme SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice HUISSIER DE JUSTICE1.) d'(...) du 28 janvier 2019,

comparant par Maître AVOCAT1.), avocat à la Cour, demeurant à (...),

e t

1) la société anonyme SOCIETE2.), en faillite, ayant été établie et ayant eu son siège social à L-(...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 12 janvier 2018, représentée par son curateur, Maître MANDATAIRE DE JUSTICE1.), avocat à la Cour, demeurant à (...),

intimée aux fins du prédit acte HUISSIER DE JUSTICE1.),

comparant par Maître MANDATAIRE DE JUSTICE1.), avocat à la Cour, demeurant à (...),

2) la société anonyme SOCIETE3.), établie et ayant son siège social à L(...), représentée par son conseil d'administration, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

intimée aux fins du prédit acte HUISSIER DE JUSTICE1.),

comparant par Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, demeurant à (...),

3) la société anonyme SOCIETE4.), établie et ayant son siège social à L(...), représentée par son conseil d'administration, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

intimée aux fins du prédit acte HUISSIER DE JUSTICE1.),

comparant par Maître AVOCAT3.), avocat à la Cour, demeurant à (...),

4) la société anonyme SOCIETE5.), établie et ayant son siège social à L(...), représentée par son conseil d'administration, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

intimée aux fins du prédit acte HUISSIER DE JUSTICE1.),

comparant par Maître AVOCAT4.), avocat à la Cour, demeurant à (...).

LA COUR D'APPEL

En date du 7 novembre 2013, PERSONNE1.), administrateur-délégué de la société anonyme SOCIETE3.) (ci-après « la société SOCIETE3.)), a fait enregistrer à son nom la marque verbale de l'Union Européenne « SOCIETE2.) » (ci-après « la Marque ») qui couvre les produits et services des classes 9 (dont notamment les caméras vidéo de surveillance), 37, 42 et 45.

La société anonyme SOCIETE1.) (ci-après « la société SOCIETE1.)) a été constituée suivant acte notarié du 8 août 2014 et PERSONNE2.) a été nommé administrateur unique de la société.

Lors de la constitution de la société anonyme SOCIETE2.) en date du 2 septembre 2014, la société SOCIETE1.) a souscrit à 10.850 sur 31.000 actions et PERSONNE1.), PERSONNE3.) et PERSONNE2.),

entre autres, en ont été nommés administrateurs de la société. PERSONNE2.) a été révoqué de ce poste le 3 avril 2015.

Suivant contrats du 22 septembre 2014, la société SOCIETE1.) a prêté à la société SOCIETE2.) le montant de 1.000.000 euros remboursable au 21 septembre 2019 au plus tard et PERSONNE1.) a cédé à la société SOCIETE1.) la moitié des droits sur la Marque, de sorte que cette dernière en est devenue co-titulaire.

Par courrier de son ancien mandataire du 15 avril 2016, la société SOCIETE1.) a mis en demeure les sociétés SOCIETE3.) et SOCIETE2.) de cesser d'utiliser la Marque et de commercialiser des produits comportant cette marque. Le mandataire de la société SOCIETE2.) a répondu, en date du 20 mai 2016, que celle-ci « *va cesser sans retard la commercialisation de tous produits sous la marque SOCIETE2.). Elle va simplement liquider son stock existant* ».

Différents constats d'huissiers de justice ont établi la vente de caméras comportant la Marque et le logo SOCIETE2.) sur les sites internet « SOCIETE5.).lu » et « SOCIETE2.).online », dans le magasin SOCIETE5.) de (...), dans le magasin SOCIETE4.) de (...), sur différents sites internet, destinés aux marchés allemand, britannique, hongrois, français, italien et portugais ainsi que la commercialisation de caméras portant la Marque sur la page MEDIA1.) [www.MEDIA1.\).com/](http://www.MEDIA1.).com/) SOCIETE2.)social.

Sur requête de la société SOCIETE1.) et par ordonnance du 5 septembre 2016, le Président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a nommé l'expert EXPERT1.) pour effectuer une saisie-description, mission qui a été exécutée suivant trois rapports établis le 4 novembre 2016.

Suivant arrêt du 21 décembre 2016, la Cour d'appel a annulé l'ordonnance du 5 septembre 2016 ayant ordonné ladite saisie-description.

La société SOCIETE2.) a été déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg siégeant en matière commerciale, du 12 janvier 2018 et Maître MANDATAIRE DE JUSTICE1.) en a été nommée curateur.

La première instance

Par acte d'huissier de justice du 24 avril 2017, la société SOCIETE1.) a fait donner assignation aux sociétés SOCIETE2.), SOCIETE3.), SOCIETE4.) et SOCIETE5.) (ci-après « la société SOCIETE5.) »), à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, aux fins de voir interdire aux défenderesses de porter atteinte à la Marque par tout acte de contrefaçon sous peine d'une astreinte de

500 euros par caméra contrefaite et par document publicitaire en violation de l'interdiction, après expiration d'un délai de 24 heures après la signification du jugement à intervenir, à voir condamner les parties défenderesses solidairement, sinon in solidum ou l'une à défaut de l'autre, au paiement de tous les dommages et intérêts évalués à un montant de 559.969,62 euros, sous réserve d'augmentation en cours d'instance, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice. Elle a encore demandé à voir ordonner la mainlevée des scellés et à voir ordonner aux défenderesses de faire procéder à la destruction des caméras litigieuses en présence d'un huissier de justice et à voir condamner les défenderesses solidairement, sinon in solidum, sinon l'une à défaut de l'autre, aux frais y relatifs, notamment les frais d'huissier.

La société SOCIETE1.) a demandé enfin à se voir allouer une indemnité de procédure de 15.000 euros, à se voir donner acte qu'elle se réserve le droit de demander la réparation intégrale de son dommage résultant des frais et honoraires d'avocat, à voir condamner les défenderesses solidairement, sinon in solidum, sinon l'une à défaut de l'autre, à tous les frais de l'instance, y compris les frais d'expert et d'huissier pour la procédure de saisie-description et à voir ordonner l'exécution provisoire sans caution du jugement à intervenir.

Par jugement du 30 novembre 2018, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a :

- déclaré la demande nulle pour libellé obscur en ce qu'elle tendait à voir condamner les sociétés SOCIETE4.) et SOCIETE5.) solidairement, sinon in solidum à des dommages et intérêts,
 - reçu la demande en la forme pour le surplus,
 - dit la demande non fondée,
 - condamné la société SOCIETE1.) à payer à chacune des sociétés SOCIETE2.), en faillite, représentée par son curateur, SOCIETE3.), SOCIETE4.) et SOCIETE5.) une indemnité de procédure de 1.000 euros,
 - condamné la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le tribunal a d'abord exposé que l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile impose que l'assignation contienne un objet et un exposé sommaire des moyens, que le libellé obscur s'apprécie uniquement sur base de l'assignation introductive d'instance et que la partie qui l'invoque doit établir le grief que lui cause l'irrégularité. Il a ensuite constaté que la demande en indemnisation du prétendu préjudice subi est dirigée indistinctement contre les quatre parties défenderesses, qu'il résulte des motifs de l'assignation que la société SOCIETE5.) aurait acquis des caméras portant la Marque pour un prix total de 10.401,05 euros et qu'elle aurait revendu une partie de ces caméras pour un prix de vente total de 5.477,16 euros et que la société SOCIETE4.) aurait acheté des caméras

portant la Marque pour un prix d'achat total de 47.562,35 euros qui auraient été revendues pour un prix de vente total de 58.215,89 euros. Au regard de ces éléments, et en l'absence de la moindre explication dans l'assignation, le tribunal n'a pas pu déduire de l'assignation en quoi les sociétés SOCIETE5.) et SOCIETE4.) pourraient être considérées comme responsables d'un préjudice chiffré à 559.969,62 euros et en a conclu que l'exception de libellé obscur est établie en ce qui concerne cette demande en paiement de dommages et intérêts à l'encontre des sociétés SOCIETE4.) et SOCIETE5.).

Au fond, le tribunal a d'abord retenu que tous les actes de commercialisation de produits portant la Marque intervenus avant la cession de 50 % de la Marque, soit avant le 22 septembre 2014, ne peuvent pas être qualifiés d'actes de contrefaçon par la société SOCIETE1.) et a rejeté les rapports de l'expert EXPERT1.) conformément à la jurisprudence suivant laquelle la nullité de la saisie-contrefaçon a pour conséquence de rendre inadmissible la preuve au moyen du procès-verbal de saisie ou des pièces ou objets résultant de la saisie.

Le tribunal a ensuite considéré que l'affirmation d'absence d'autorisation d'utiliser la Marque faite par la société SOCIETE1.) est contredite par la circonstance que celle-ci est co-fondatrice de la société SOCIETE2.), société qui porte l'exacte dénomination de la Marque arguée de contrefaite et que la société SOCIETE1.) a dès lors au minimum donné son consentement à l'utilisation de la Marque pour désigner la société dont le but même, au regard de ses statuts, ne pouvait être autre chose que la commercialisation de produits portant la Marque. A cela s'ajoute, selon le tribunal, que PERSONNE2.) a été nommé administrateur de la société SOCIETE2.), à côté de quatre autres administrateurs, et que la société SOCIETE1.) détient plus d'un tiers des 31.000 actions de cette société.

Le tribunal a encore constaté une forte imbrication entre les sociétés SOCIETE1.) et SOCIETE2.) et a conclu que la société SOCIETE1.), non seulement ne pouvait pas ignorer que la Marque était au centre de toutes les relations entre les différents intervenants, mais qu'en outre elle avait formellement marqué son accord que l'exploitation de la Marque soit confiée à la société portant la dénomination exacte de la marque.

Le tribunal a déduit de ces considérations la preuve du consentement de la société SOCIETE1.) à l'exploitation de la marque par la société SOCIETE2.), en l'absence d'écrit formel lui attribuant une licence d'exploitation, de présomptions graves, précises et concordantes, conformément à l'article 1353 du Code civil.

Le tribunal en a conclu que la société SOCIETE1.) n'était pas admise à invoquer l'absence de consentement à l'usage de la Marque par la société SOCIETE2.) pour lui reprocher des actes de contrefaçon

répréhensibles. A défaut d'éléments de preuve démontrant que la société SOCIETE3.) se serait adonnée à des actes de contrefaçon de la Marque et en considération du fait que les sociétés SOCIETE5.) et SOCIETE4.) ont acquis les produits revendus par elles auprès des titulaires légitimes d'un droit d'exploitation de la Marque, aucun acte de contrefaçon ne pouvait être retenu dans leur chef et la demande de la société SOCIETE1.) a été rejetée.

L'appel

Les moyens de l'appelante

Par acte d'huissier de justice du 28 janvier 2019, la société SOCIETE1.) a relevé appel de ce jugement lui signifié le 18 décembre 2018 aux fins de :

- voir interdire aux intimées de porter atteinte à la Marque par tout acte de contrefaçon, notamment en important, offrant à la vente, vendant, gardant en stock ou faisant la publicité pour des produits contrefaits sous la Marque sous peine d'une astreinte de 500 euros par caméra contrefaite et par document publicitaire en violation de l'interdiction, après expiration d'un délai de 24 heures après la signification de l'arrêt à intervenir,

- voir condamner les parties intimées in solidum, sinon l'une à défaut de l'autre, au paiement de tous les dommages et intérêts évalués à un montant de 559.969,62 euros, sous réserve d'augmentation en cours d'instance, avec les intérêts légaux à partir de la « présente »,

- voir ordonner la mainlevée des scellés et voir ordonner aux intimées de faire procéder à la destruction des caméras litigieuses en présence d'un huissier de justice et les voir condamner in solidum, sinon l'une à défaut de l'autre, aux frais y relatifs, notamment les frais d'huissier,

- voir condamner les intimées in solidum, sinon l'une à défaut de l'autre, à lui payer une indemnité de procédure de 15.000 euros pour la première instance et pour l'instance d'appel,

- voir rejeter l'ensemble des demandes formulées par les intimées,

- se voir donner acte qu'elle se réserve le droit de demander la réparation intégrale de son dommage résultant des frais et honoraires d'avocat,

- voir condamner les intimées in solidum, sinon l'une à défaut de l'autre, à tous les frais et dépens d'instance et d'appel, en ce compris les frais d'expert et d'huissier pour la procédure de saisie-description.

A l'appui de son recours, elle fait valoir que la Marque ne peut être exploitée sans son autorisation et qu'elle n'a jamais accepté une telle exploitation pour vendre des caméras. La télécopie du mandataire de la société SOCIETE2.) du 20 mai 2016 constituerait un aveu extrajudiciaire de la commercialisation des produits sous la Marque sans autorisation. Elle se base encore sur les constats d'huissier de justice et les constatations de l'expert EXPERT1.) pour justifier sa demande.

En droit, l'appelante SOCIETE1.) réfute le moyen basé sur le libellé obscur de l'assignation, en soutenant qu'elle n'aurait aucune obligation de qualifier juridiquement les faits à la base de sa demande, de citer les textes de loi servant de fondement à sa demande et qu'en tout état de cause, l'assignation décrirait de manière précise et sans ambiguïté en quoi il serait justifié et légitime de mettre en cause toutes les parties défenderesses, de sorte qu'aucune atteinte ne serait portée aux droits de la défense des assignées qui n'auraient pas pu se méprendre sur l'objet de la demande dirigée contre elles.

Elle conteste le moyen d'irrecevabilité soulevé par la société SOCIETE3.) sur base de l'article 815-3 du Code civil.

Au fond, l'appelante précise qu'il n'existe pas de contrat de licence entre parties.

Elle expose que, dans le cadre du prêt accordé à la société SOCIETE2.), elle se serait réservée le droit de faire un audit de la comptabilité de ladite société afin de vérifier l'utilisation des fonds prêtés. Lors de l'exécution de cet audit, il se serait révélé que les fonds prêtés n'étaient pas utilisés dans l'intérêt de la société SOCIETE2.) et des irrégularités auraient été détectées, de sorte que le prêt aurait été dénoncé par courrier recommandé du 19 février 2015. Les conditions pour le financement par la société SOCIETE1.) des activités de la société SOCIETE2.) n'ayant pas été respectées, elle aurait refusé de poursuivre ses relations commerciales avec la société SOCIETE2.).

Elle considère qu'être actionnaire ou administrateur de la société SOCIETE2.) ou concéder un prêt à celle-ci ne conférerait pas un droit de licence aux parties assignées. En outre, la renonciation partielle ou totale à l'usage exclusif d'une marque dont on est titulaire ne se présumerait pas.

La société SOCIETE1.) se prévaut tant de l'article 9 (1) du Règlement (CE) n° 207/2009 du 26 février 2009 sur la marque communautaire (ci-après le « Règlement CE n°207/2009 ») que de l'article 9 (2) (a) du Règlement 2017/1001 du 1er octobre 2017 sur la marque de l'Union européenne (ci-après le « Règlement UE n°2017/1001 »).

Les parties intimées, en ayant offert à la vente, vendu et stocké des caméras SOCIETE2.), auraient enfreint les droits exclusifs de la société SOCIETE1.) en tant que titulaire de la Marque.

Le préjudice subi par la société SOCIETE1.) consisterait entre autres en l'atteinte à sa réputation, son manque à gagner et l'atteinte à la valeur commerciale de la Marque dont elle est titulaire. Depuis le transfert de la Marque à la société SOCIETE1.), la vente de 1.660 caméras aurait rapporté la somme de 559.969,62 euros, montant auquel elle évalue son préjudice.

Les sociétés SOCIETE5.) et SOCIETE4.) auraient manqué à leur devoir de diligence et de prudence incombant à tout professionnel. Elles auraient eu l'obligation de vérifier que les produits portant la Marque qu'elles ont acquis auprès des sociétés SOCIETE3.) et SOCIETE2.) ne portaient pas atteinte aux droits d'un tiers, vérifications qui auraient été très faciles à faire en ayant recours à un moteur de recherche.

En outre, elle soutient que l'annulation de l'ordonnance de référé ayant ordonné une saisie description et nommé à ces fins l'expert EXPERT1.) n'entraînerait pas l'annulation des conclusions de l'expert, sur base de constatations effectuées par celui-ci avant l'arrêt en appel ayant annulé l'ordonnance pour défaut de motivation.

Les moyens de l'intimée SOCIETE2.) en faillite

La société SOCIETE2.) en faillite se rapporte à prudence quant à la recevabilité de l'appel en la forme et conclut, à titre principal, à la confirmation du jugement entrepris. A titre subsidiaire, elle demande à lui donner acte qu'elle conteste les montants réclamés tant dans leur principe qu'en leur quantum et à dire que, compte tenu de la faillite, aucune condamnation ne peut être prononcée à son encontre. En tout état de cause, elle sollicite la condamnation de l'appelante à tous les frais et dépens de l'instance.

Les moyens de l'intimée SOCIETE3.)

La société SOCIETE3.) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'appel en la forme. Elle interjette appel incident et sollicite que la demande initiale de la société SOCIETE1.) soit déclarée irrecevable pour défaut de consentement du coindivisaire de la Marque. Elle demande encore à la Cour de dire que la société SOCIETE1.) n'est pas en droit de se référer à l'ordonnance du 5 septembre 2016, ni au rapport EXPERT1.) subséquent, de constater qu'elle n'a subi aucun dommage et de la débouter de tous ses chefs de demande. Elle sollicite finalement la condamnation de l'appelante à lui payer une indemnité de procédure de 2.500 euros et aux frais et dépens de l'instance.

L'intimée expose que son administrateur-délégué, PERSONNE1.), a développé un concept et un business model pour la commercialisation de caméras de surveillance contrôlées à distance via internet et qu'il avait déposé en son nom propre la Marque. Le développement de cette activité nécessitant des investissements, PERSONNE2.), bénéficiaire économique et administrateur-délégué de la société SOCIETE1.), lui a été présenté comme investisseur. Aux fins de commercialisation des produits SOCIETE2.), il aurait partant été décidé de constituer une nouvelle société, la société SOCIETE2.). Avant la faillite, la société SOCIETE1.) détenait en propre 35% du capital social et contrôlait encore 10%, de sorte qu'elle disposait de 45% des droits de vote au sein de la société SOCIETE2.). Le prêt de 1.000.000 euros était censé permettre le lancement de l'activité commerciale de la société SOCIETE2.). Dans ce contexte, la moitié des droits sur la Marque a été cédée à la société SOCIETE1.).

Il aurait été clair pour toutes parties concernées que PERSONNE1.) et la société SOCIETE1.) accordaient conjointement à la société SOCIETE2.) une licence pour exploiter la Marque.

En droit, la société SOCIETE3.) invoque l'article 815-3 du Code civil en vertu duquel les actes d'administration et de disposition relatifs aux biens indivis requièrent le consentement de tous les indivisaires. Or, PERSONNE1.), administrateur-délégué de SOCIETE3.) n'aurait jamais donné son accord à l'action en contrefaçon introduite par la société SOCIETE1.).

Du fait de l'annulation de l'ordonnance ayant autorisé la saisie-description, l'appelante ne pourrait plus se prévaloir du rapport dressé par l'expert EXPERT1.).

La société SOCIETE3.) a légalement pu commercialiser les produits sous la Marque avant le transfert de la moitié des droits à la société SOCIETE1.). Aucune contrefaçon ne se conçoit dans son chef.

De plus, l'appelante n'aurait subi aucun préjudice, alors qu'elle n'a jamais elle-même commercialisé les caméras sous la Marque.

Les moyens de l'intimée SOCIETE4.)

La société SOCIETE4.) soulève tout d'abord la nullité de l'acte d'appel et l'irrecevabilité de l'appel sur base de l'article 264 du Nouveau Code de procédure civile. Elle demande acte qu'elle se rapporte à prudence quant à la recevabilité de l'acte d'appel en la pure forme pour le surplus et elle conclut à la confirmation du jugement entrepris, principalement par adoption des motifs et subsidiairement au motif que le fait de vendre de bonne foi en tant que détaillant un produit querellé de contrefaçon ne constitue pas un « usage » de la Marque et que la société SOCIETE1.) reste en défaut de justifier de

ses droits intellectuels sur la Marque. Elle requiert que les demandes de l'appelante soient déclarées irrecevables sinon non fondées. Elle demande encore à la Cour de constater que la contrefaçon de la Marque n'est pas constituée et d'écarter tout comportement fautif dans son chef.

Elle sollicite finalement la condamnation de la société SOCIETE1.) à lui payer une indemnité de procédure de 5.000 euros et aux frais et dépens des deux instances.

A l'appui de son moyen de nullité de l'acte d'appel, la société SOCIETE4.) reproche à l'appelante de ne pas exposer en quoi les premiers juges auraient mal jugé en déclarant la demande en indemnisation nulle pour libellé obscur. Dans la mesure où les juges de première instance auraient retenu que la société SOCIETE1.) n'avait pas démontré le lien de causalité entre son préjudice et la prétendue faute, l'appelante aurait dû démontrer que la règle énoncée par la juridiction du premier degré n'existe pas, respectivement a un contenu différent ou encore que les magistrats de première instance n'ont pas su déceler la démonstration relative au lien de causalité et auraient donc mal lu l'assignation. Or, la société appelante se bornerait à écrire que l'assignation remplirait certainement les exigences du Nouveau Code de procédure civile.

Quant au fond, l'intimée fait valoir qu'elle a distribué ponctuellement en 2014 et 2015 dans ses points de vente les caméras de surveillance de la Marque en quantité dérisoire par rapport à sa taille. Dès qu'elle a été informée des reproches émis à l'endroit de la société SOCIETE3.) elle aurait cessé toute relation commerciale avec celle-ci et ne vendrait plus aucun produit de la Marque. Elle affirme avoir ignoré le litige opposant les sociétés SOCIETE1.) d'un côté et SOCIETE2.) et SOCIETE3.) de l'autre côté quant à l'exploitation de la Marque.

La revente en tant que détaillant ne saurait être un usage de la marque au sens de l'article 9 du Règlement communautaire sur les marques de l'Union européenne.

Les moyens de l'intimée SOCIETE5.)

La société SOCIETE5.) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'appel en la forme et elle conclut principalement à la confirmation du jugement entrepris et demande subsidiairement à la Cour de constater l'inexistence d'une quelconque atteinte ou d'une quelconque contrefaçon à la Marque et de la déclarer exempte de tout comportement fautif permettant d'engager sa responsabilité. En tout état de cause, elle sollicite la condamnation de l'appelante à lui payer une indemnité de procédure de 3.000 euros et sa condamnation aux frais et dépens de l'instance. A titre tout à fait subsidiaire, elle sollicite

que la société SOCIETE3.) soit condamnée à la tenir quitte et indemne de toute condamnation susceptible d'être prononcée à son encontre.

L'intimée expose avoir, légalement et en toute bonne foi, acquis 84 caméras auprès de son fournisseur, la société SOCIETE2.) et avoir rappelé tous les produits non vendus dès qu'elle a eu connaissance des reproches émises à l'encontre des sociétés SOCIETE3.) et SOCIETE2.).

Selon la société SOCIETE5.), l'appelante devrait apporter la preuve matérielle de la contrefaçon, de son origine et de son étendue, de même qu'établir l'élément intentionnel. Or, dans la mesure où l'ordonnance ayant autorisé la saisie-description a été annulée, les rapports de l'expert EXPERT1.) ne pourraient plus être invoqués en justice. A défaut d'autres preuves, la matérialité des faits de contrefaçon ne serait pas établie.

A titre plus subsidiaire, la société SOCIETE5.) donne à considérer que la détention par la société SOCIETE2.) d'une licence d'exploitation pour la marque se déduirait de présomptions précises et concordantes.

Plus subsidiairement encore, elle conclut à être tenue quitte et indemne de toute condamnation susceptible d'être prononcée à son égard par la société SOCIETE3.) et elle se base à cet effet sur les articles 1604, 1625 et 1626 du Code civil.

Appréciation de la Cour

Quant au moyen tiré de la nullité de l'acte d'appel

La société SOCIETE4.) invoque la nullité de l'acte d'appel pour libellé obscur au motif que l'appelante n'aurait pas exposé en quoi les juges de première instance auraient mal jugé en déclarant l'assignation nulle à l'égard des intimées SOCIETE4.) et SOCIETE5.).

Aux termes de l'article 154 1° du Nouveau Code de procédure civile auquel renvoie l'article 585 du même code, l'acte d'appel doit, à peine de nullité, contenir l'objet et un exposé sommaire des moyens.

L'article 586 du même code prévoit en outre que les conclusions d'appel doivent formuler expressément les prétentions de la partie appelante et les moyens sur lesquels chacune de ces prétentions est fondée.

L'assignation valant conclusions en première instance comme en instance d'appel, cette prescription s'applique à l'acte introductif de l'instance d'appel.

Lesdites dispositions ont pour but de faire connaître à la partie intimée les critiques émises par l'appelante à l'encontre de la décision de première instance et ceci avec suffisamment de précision pour lui permettre de préparer sa défense au fond, au vu du seul acte d'appel.

En l'espèce, dans le cadre de son acte d'appel, la société SOCIETE1.), après avoir exposé les exigences posées par l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, précise qu'en ce qui concerne le contenu de son assignation introductive d'instance, « *il est fait état à suffisance des arguments avancés par la concluante, ce qui met parfaitement les parties défenderesses en mesure de faire valoir leurs moyens de défense respectifs* » et que « *l'appelante tout au long de l'assignation introductive d'instance indique précisément en quoi les défenderesses, actuelles intimées, sont chacune concernées par la procédure ou encore indique sans ambiguïté en quoi il est légitime et justifié de les mettre à la cause* » et finalement « *de ce fait, les parties défenderesses ne peuvent prétendre ne pas comprendre ce qui leur est concrètement reproché par l'appelante* ».

Elle reste cependant en défaut de préciser en quoi, selon elle, le tribunal aurait mal apprécié qu'il était impossible de déduire de l'assignation comment les deux parties SOCIETE4.) et SOCIETE5.), auxquelles la société SOCIETE1.) reproche d'avoir revendu des produits litigieux pour des montants 5.477,16 euros, respectivement 58.215,89 euros, pourraient être considérées comme responsables d'un préjudice chiffré à 559.969,62 euros. Dans la mesure où, dans le cadre de son acte d'appel, la société SOCIETE1.) reste toujours en défaut de fournir des explications supplémentaires et individualisées et, dès lors, d'expliquer en quoi le tribunal aurait mal jugé et en quoi ces parties intimées auraient dû comprendre pourquoi elles ont été assignées en dommages et intérêts à hauteur de 559.969,62 euros, elle n'a pas exposé, même sommairement, ses moyens d'appel.

L'acte d'appel doit partant être déclaré nul pour libellé obscur à l'égard de la société SOCIETE4.). Le jugement est partant devenu définitif à son encontre.

L'appel est recevable à l'égard des autres parties intimées pour avoir été introduit selon la forme et dans le délai prévus par la loi.

Quant au moyen de nullité de l'assignation introductive d'instance

La société SOCIETE1.) fait grief au tribunal d'avoir retenu le moyen du libellé obscur et fait valoir, conformément à ce qui a été cité ci-dessus, que l'assignation introductive d'instance remplirait les exigences requises par l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile.

Le tribunal après avoir constaté (1) que la demande en indemnisation du prétendu subi est dirigée indistinctement contre les

quatre parties défenderesses et (2) qu'aux termes de l'assignation, la société SOCIETE5.) aurait acquis des caméras portant la Marque pour un prix total de 10.401,05 euros et qu'elle aurait revendu une partie de ces caméras pour un prix de vente total de 5.477,16 euros, a retenu qu'il ne se déduisait pas de l'assignation en quoi la société SOCIETE5.) pourrait être considérée comme responsable d'un préjudice chiffré à 559.969,62 euros.

La Cour fait sienne cette motivation exhaustive et correcte et en l'absence de moyen convainquant avancé par l'appelante en quoi ce volet de l'assignation introductive d'instance serait suffisamment clair pour permettre à la société SOCIETE5.) d'utilement préparer sa défense, le jugement est à confirmer sur ce volet.

Quant à l'appel incident de la société SOCIETE3.)

La recevabilité de la demande est encore contestée au titre de l'appel incident au motif que l'action en contrefaçon n'est intentée que par un des coindivisaires.

La société SOCIETE1.) conteste ce moyen, étant donné qu'il n'y aurait pas été « question dans le cadre du lancement de l'action de la concluante d'un acte d'administration, tel que l'utilisation de la marque mais au contraire, de viser par cette action à être rétablie dans ses droits, ce qui ne requerrait en aucun cas le consentement de SOCIETE3.) ». Elle fait valoir qu'elle aurait intérêt et qualité à agir.

Depuis le 1^{er} octobre 2017, le Règlement CE n°207/2009, tel qu'il a été modifié par le Règlement 2015/2424, est abrogé et remplacé par le Règlement UE n°2017/1001. Les règles matérielles restent essentiellement inchangées, seule la numérotation des articles est modifiée.

Le Règlement n°2017/1001 est muet quant à la question du droit à agir en contrefaçon lorsqu'une marque de l'Union européenne est détenue en indivision. Il en est de même de la Convention Benelux en matière de Propriété Intellectuelle (marques et dessins ou modèles) à laquelle l'article 129 (anciennement article 101) du Règlement UE 2017/1001 renvoie, en tant que droit national en matière de marques, pour toute question non réglée.

Dans ces circonstances, il est généralement admis qu'il faut se référer au régime général de l'indivision de droit commun des articles 815 et suivants du Code civil. En effet, il a été jugé que « *la copropriété d'une marque est soumise aux dispositions de l'article 815 du Code civil, cette disposition s'appliquant quelle que soit l'origine de l'indivision* » (Cour d'appel de Paris, 7 déc. 1989 : Ann. propr. ind. 1990, p. 154).

Aux termes des dispositions du Code civil en matière d'indivision, « *tout indivisaire peut prendre les mesures nécessaires à la conservation des biens indivis* » (article 815-2 du Code civil) et « *les actes d'administration et de disposition relatifs aux biens indivis requièrent le consentement de tous les indivisaires* » (article 815-3 du Code civil).

Selon la jurisprudence française, « *la partie poursuivante devra rapporter la preuve que (son) coindivisaire a consenti à engager une action en contrefaçon ou lui a accordé un mandat* » pour agir à cet effet (Cour d'appel de Paris, 24 mai 2000 ; Cour d'appel d'Orléans, 21 juin 2007, n° 05/03489, M. PERSONNE4.) c/ SOCIETE6.) : Juris-Data n° 2007-342091). A défaut, l'ensemble des coindivisaires devront agir de concert.

En effet, l'arrêt précité de la Cour d'appel d'Orléans a retenu que « *si une partie de la doctrine estime que chaque copropriétaire peut agir seul en contrefaçon, c'est cependant toujours dans l'intérêt et au profit de l'ensemble des copropriétaires, tandis que la jurisprudence dominante des cours d'appel considère soit que tous les coindivisaires doivent agir ensemble ou au moins donner mandat à celui qui fait l'action, soit consentir à celle-ci* ».

Cette solution se justifie assez aisément par les risques de demandes reconventionnelles propres à la matière, qu'il s'agisse d'une demande de nullité ou de déchéance, pouvant mener à la perte partielle ou totale de la Marque. C'est bien le risque d'amointrissement du « patrimoine » de l'indivision en l'espèce qui conduit à la qualification d'acte de disposition (Revue Propriété industrielle n° 10, Octobre 2015, form. 1, Marque - Copropriété de marque – défense du titre - Formule par Jérôme Ferrando).

Il en découle qu'un indivisaire ne peut pas agir seul. Il est exigé en effet que tous les indivisaires soit participent à l'action en contrefaçon, soit ont donné leur accord quant à cette action.

Une action en contrefaçon introduite par un seul indivisaire sans que celui-ci ne justifie d'un mandat émanant de l'autre indivisaire, est à déclarer irrecevable.

Cette solution doit être suivie en l'espèce, ce d'autant plus qu'il résulte des circonstances particulières du présent cas que la société SOCIETE1.), reproche à la société SOCIETE3.) des actes de contrefaçon de la Marque qu'elle détient pourtant en indivision avec l'administrateur-délégué de cette société. L'action en contrefaçon va donc directement à l'encontre des intérêts de son coindivisaire.

L'appel incident de la société SOCIETE3.) est partant à déclarer fondé et, par réformation du jugement entrepris, il y a lieu de déclarer

l'action en contrefaçon introduite par la société SOCIETE1.) irrecevable.

Quant aux indemnités de procédure

Il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce que le tribunal a débouté la société SOCIETE1.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure et en ce qu'elle a été condamnée au paiement d'une telle indemnité au profit des parties défenderesses.

Dans la mesure où l'appelante a également succombé en instance d'appel, elle est à débouter de sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Comme il paraît inéquitable de laisser à charge des sociétés SOCIETE3.), SOCIETE4.) et SOCIETE5.) l'intégralité des frais irrépétibles qu'elles ont dû exposer pour faire valoir leurs droits en instance d'appel, il y a lieu de faire droit à leur demande en allocation d'une indemnité de procédure et de condamner la société SOCIETE1.) à payer à chacune une indemnité de procédure de 2.000 euros.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, en application du règlement grand-ducal du 17 avril 2020 relatif à la tenue d'audiences publiques pendant l'état de crise devant les juridictions dans les affaires soumises à la procédure écrite,

déclare l'acte d'appel nul pour libellé obscur en ce qu'il est dirigé contre la société anonyme SOCIETE4.),

dit l'appel principal de la société anonyme SOCIETE1.) recevable pour le surplus,

reçoit l'appel incident de la société anonyme SOCIETE3.),

dit l'appel principal non fondé en ce qui concerne la disposition du jugement de première instance ayant déclaré nulle pour libellé obscur la demande indemnitaire dirigée contre la société anonyme SOCIETE5.),

dit l'appel incident fondé,

par réformation:

déclare irrecevable la demande de la société anonyme SOCIETE1.)
introduite par assignation du 24 avril 2017,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

dit non fondée la demande de la société anonyme SOCIETE1.) en
allocation d'une indemnité de procédure,

condamne la société anonyme SOCIETE1.) à payer à chacune des
sociétés anonymes SOCIETE3.), SOCIETE4.) et SOCIETE5.) une
indemnité de 2.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code
de procédure civile,

condamne la société anonyme SOCIETE1.) aux frais et dépens de
l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maîtres
MANDATAIRE DE JUSTICE1.), AVOCAT2.), AVOCAT3.) et
AVOCAT4.), avocats concluant, sur leurs affirmations de droit.