

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**COUR D'APPEL DE VERSAILLES
1ère chambre 1ère section
ARRÊT DU 23 MARS 2018**

N° RG 16/03417

AFFAIRE : Cyril Z C/ SA CMG SPORTS CLUB, anciennement CLUB MED GYM

Décision déferée à la cour : Jugement rendu le 31 Mars 2016 par le Tribunal de Grande Instance de NANTERRE POLE CIVIL N° Chambre 1 N° RG 13/10260

LE VINGT TROIS MARS DEUX MILLE DIX HUIT,

La cour d'appel de Versailles, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre

Monsieur Cyril, Henri, François Z
né le à CHATEAUROUX (05380)
de nationalité Française
PARIS

Représentant Me Claudia WEBER de la SELEURL ITLAW AVOCATS SELARL,
Postulant/Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire D1573 - N° du dossier 731

APPELANT

SA CMG SPORTS CLUB, anciennement CLUB MED GYM
N° SIRET 339 422 289
ISSY LES MOULINEAUX

Représentant Me Mardjan MATIN BAHER, Postulant/Plaidant, avocat au barreau de PARIS,
vestiaire E1776 - N° du dossier CMG/bonn

INTIMÉE

Composition de la cour :

En application des dispositions de l'article 786 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 22 janvier 2018 les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Monsieur Alain PALAU, président, chargé du rapport, et Madame Anne LELIEVRE, conseiller.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Monsieur Alain PALAU, président,
Madame Anne LELIEVRE, conseiller,
Madame Nathalie LAUER, conseiller,
Greffier, lors des débats Madame Sabine MARÉVILLE,

Vu le jugement en date du 31 mars 2016 du tribunal de grande instance de Nanterre qui a statué ainsi :

- déboute M. Cyril Z de l'ensemble de ses demandes,
- ordonne le transfert de propriété au profit de la société Club Med Gym devenue CMG Sports Club de la marque verbale française Snow Fit déposée le 18 mars 2011 et enregistrée sous le numéro 11 3 815 513 et dont M. Cyril Z est titulaire et ce aux frais de ce dernier,
- annule la marque verbale française Snow Fit & Fun déposée le 18 mars 2011 et enregistrée sous le numéro 11 3 815 512 dont M. Cyril Z est titulaire,
- condamne M. Cyril Z à verser à la société Club Med Gym devenue CMG Sports Club la somme de 10 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- rejette toutes autres demandes plus amples ou contraires, - dit n'y avoir lieu à exécution provisoire,
- condamne M. Cyril Z à payer les entiers dépens, qui seront recouvrés selon les modalités prévues à l'article 699 du code de procédure civile.

Vu la déclaration d'appel de M. Z en date du 4 mai 2016.

Vu les dernières conclusions en date du 27 octobre 2017 de M. Z qui demande à la cour de :

- déclarer M. Z recevable et bien fondé en son appel,
- déclarer mal fondé l'appel incident interjeté par Club Med Gym, Y faisant droit,
- infirmer le jugement du 31 mars 2016 notamment quant à sa condamnation au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- confirmer le jugement du 31 mars 2016 en ce qu'il a :
 - * rejeté la demande de Club Med Gym au titre de l'irrecevabilité de l'action de M. Z pour défaut de qualité à agir,
 - * confirmé que la marque Fit Running Systems FRS a été déposée sans fraude de la part de M. Z, et qu'à ce titre la demande de nullité de cette marque par Club Med Gym est rejetée,
 - * débouté Club Med Gym de ses demandes reconventionnelles au titre de la procédure abusive,

- dire et juger que M. Z est l'auteur de la préparation physique au ski Snow Fit commercialisée par Club Med Gym et qu'il est recevable à agir sur le fondement de la contrefaçon de droits d'auteur,

- dire et juger que la préparation physique au ski Snow Fit créée par M. Z et commercialisée par Club Med Gym constitue une oeuvre de l'esprit originale et protégée par le droit d'auteur,

- dire et juger que Club Med Gym s'est rendue coupable d'actes de contrefaçon du programme sportif Snow Fit et désormais nommé par Club Med Gym, Ski Ready, dont M. Z est l'auteur, portant ainsi atteinte à ses droits moraux et patrimoniaux et lui causant un préjudice du fait de l'exploitation, de la diffusion et de la reproduction non autorisée du Snow Fit,

- dire et juger que M. Z est titulaire des marques n°113815513 " Snow Fit " et n°11 3815 513 " Snow Fit & Fun ",

- dire et juger que Club Med Gym en utilisant le terme " Snow Fit " dans le cadre de ses formations, à des fins commerciales et promotionnelles, s'est rendue coupable d'actes de contrefaçon de la marque " Snow Fit " n°113815513 déposée à l'INPI par M. Z,

- dire et juger que Club Med Gym se rend coupable d'actes de parasitisme à l'encontre de M. Z,

- dire et juger que :

* les demandes de Club Med Gym au titre de l'article 700 du code de procédure civile sont exorbitantes,

* M. Z n'est pas en mesure de régler les sommes demandées au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

En conséquence, statuant à nouveau,

- rejeter l'ensemble des demandes de Club Med Gym au titre de son appel incident,

- condamner Club Med Gym à payer à M. Z la somme de sept cent quatre vingt quatre mille sept cent cinquante (784 750,00) euros à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel subi du fait des actes de contrefaçon et de l'atteinte portée à ses droits patrimoniaux,

- condamner Club Med Gym à verser à M. Z la somme de cinquante mille (50 000) euros à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice moral subi du fait de la privation de l'exploitation de sa propre création et de la négation de la titularité et la paternité de ses droits sur celle-ci,

- condamner Club Med Gym à payer à M. Z la somme de cent mille (100 000) euros pour le préjudice matériel du fait de l'exploitation et de l'usage illicite de la marque Snow Fit du même nom par Club Med Gym,

- condamner Club Med Gym à payer à M. Z la somme de cinquante mille (50 000) euros pour le préjudice moral du fait de l'exploitation et de l'usage illicite de la marque Snow Fit du

même nom par Club Med Gym,

- condamner Club Med Gym à payer à M. Z la somme de cent mille (100 000,00) euros à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel subi du fait des actes de parasitisme,

- ordonner à Club Med Gym de cesser de proposer le programme sportif Snow Fit désormais renommés " Ski Ready ", sous astreinte de mille (1 000,00) euros par jour de retard dans un délai de huit jours à compter de la signification de la décision à intervenir,

- ordonner la publication judiciaire par extraits de la décision à intervenir aux frais de la société Club Med Gym dans les magazines " Elle " et " Madame ... ", ainsi que sur la page d'accueil du site internet édité par Club Med Gym pendant une durée de trois (3) mois consécutifs, et ce, sous astreinte de mille (1 000,00) euros par jour de retard dans un délai de huit jours à compter de la signification de la décision à intervenir, En toute hypothèse,

- condamner Club Med Gym à payer à M. Z la somme de quinze mille (15 000) euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner Club Med Gym aux entiers dépens de l'instance, en ce compris les frais afférents aux procès-verbaux des constats d'huissiers, distraits au profit de Maître Claudia ..., avocat,

conformément à l'article 699 du code de procédure civile.

Vu les dernières conclusions en date du 10 novembre 2017 de la SA CMG Sports Club, anciennement Club Med Gym, qui demande à la cour de :

- infirmer le jugement du 31 mars 2016 rendu par le tribunal de grande instance de Nanterre, en ce qu'il a :

* rejeté la fin de non recevoir soulevée par la société CMG Sports Club à l'encontre de M. Z,

* rejeté la demande en nullité de la marque Fit Running Systems,

* rejeté la demande de la société CMG Sports Club au titre des dispositions de l'article 32-1 du code de procédure civile,

- confirmer le jugement du 31 mars 2016 en toutes ses autres dispositions, Statuant à nouveau, A titre liminaire,

- dire et juger que M. Z est irrecevable à agir sur le fondement de la contrefaçon de droits d'auteur à défaut de démontrer être l'auteur du programme de préparation physique aux sports d'hiver commercialisé par la société CMG Sports Club depuis 1988,

- dire et juger que M. Z est irrecevable dans son action en contrefaçon de droits d'auteur sans déterminer l'objet de sa revendication, A titre principal,

- dire et juger que le programme de préparation physique aux sports d'hiver ne constitue pas une oeuvre de l'esprit originale,

- à titre subsidiaire, dire et juger que le programme de préparation physique aux sports d'hiver commercialisé par la société CMG Sports Club ne revêt pas l'empreinte de la personnalité de

M. Z,

A titre très subsidiaire,

- dire et juger que le programme de préparation physique aux sports d'hiver constitue une oeuvre collective,
- dire et juger que la société CMG Sports Club n'a pas commis d'acte de contrefaçon de droits d'auteur et débouter M. Z de ses demandes d'indemnisation formulées à ce titre,
- dire et juger que M. Z a déposé la dénomination SNOW-FIT en fraude des droits de la société CMG Sports Club,
- en conséquence, ordonner le transfert de propriété de la marque SNOW-FIT à la société CMG Sports Club,
- condamner M. Z au paiement de l'ensemble des frais liés au transfert de propriété de la marque Snow Fit,
- à titre subsidiaire, prononcer la nullité de la marque Snow Fit,
- à titre très subsidiaire, constater la déchéance de la marque Snow Fit,
- dire et juger que M. Z a déposé les dénominations Snow Fit & Fun et Fit Running Systems FRS en fraude des droits de la société CMG Sports Club,
- en conséquence, prononcer la nullité des marques Snow Fit & Fun et Fit Running Systems FRS,
- à titre subsidiaire, constater la déchéance des marques Snow Fit & Fun et Fit Running Systems FRS,
- débouter M. Z de ses demandes d'indemnisation formulées au titre de la contrefaçon de droits des marques, A titre subsidiaire,
- rejeter l'évaluation retenue en application du mode de calcul avancé par l'appelant,
- estimer le préjudice subi par M. Z à un montant situé entre 5 712,62 euros et 8 568,94 euros en application de la méthode de calcul proposée par la société CMG Sports Club, En tout état de cause,
- condamner M. Z à verser à la société CMG Sports Club la somme de 10 000 euros au titre du caractère abusif et dilatoire de la procédure intentée par lui,
- dire et juger que le présent litige ne justifie pas la publication judiciaire du jugement par voie de presse et d'internet et débouter M. Z de ses demandes y afférent,
- condamner M. Z à verser à la société CMG Sports Club la somme de 20 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile confirmant le jugement pour les sommes déjà octroyées en première instance,

- condamner M. Z aux entiers dépens de la présente instance, outre les dépens de première instance, dont distraction au profit de Maître Matin ..., avocat au barreau de Paris, conformément à l'article 699 du code de procédure civile.

Vu l'ordonnance de clôture en date du 30 novembre 2017.

FAITS ET MOYENS

M. Cyril Z, se déclarant sportif professionnel notamment de football américain et titulaire d'une licence en STAPS, a été le salarié de la société Club Med Gym de novembre 1994 à octobre 2010 en qualité de 'professeur' puis de 'conseiller sportif'.

La société Club Med Gym a pour activité la gestion d'installations et d'activités sportives et de services de loisirs, exploitant et disposant de nombreuses salles.

M. Z dit avoir créé et développé seul et de sa propre initiative en 2003, une 'animation originale' de 'remise en forme spécifique qui consiste à assurer une préparation physique innovante enseignée dans un cadre novateur et convivial' qu'il a baptisée 'Snow Fit' car dédiée aux sports d'hiver.

La mise en forme de cette création a été insérée dans une enveloppe Soleau remise le 29 septembre 2010 à l'Institut national de la propriété industrielle.

M. Z a fait procéder à l'ouverture de cette enveloppe par huissier de justice selon procès-verbal de constat dressé le 14 janvier 2015.

Par ailleurs, M. Z est titulaire de la marque verbale française Snow Fit déposée le 18 mars 2011 et enregistrée sous le numéro 11 3 815 513 pour désigner des produits et des services relevant des classes 28, 35 et 41.

Il est également titulaire des marques françaises verbales :

- Snow Fit & Fun déposée le 18 mars 2011 et enregistrée sous le numéro 11 3 815 512 pour désigner des produits et des services relevant des classes 28, 35 et 41,

- Fit Running System FRS déposée le 12 octobre 2010 et enregistrée sous le numéro 10 3 773 644 pour désigner des produits et des services relevant des classes 28, 35 et 41.

Le 6 octobre 2010, M. Z a été licencié par la société Club Med Gym.

Ce licenciement a été qualifié sans cause réelle et sérieuse par jugement du conseil des prud'hommes de Paris en date du 19 juin 2012.

Par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 23 janvier 2012, M. Z a mis en demeure la société Club Med Gym de cesser de proposer les cours de 'Snow Fit' et d'utiliser la marque éponyme.

Par acte du 26 août 2013, M. Z fait assigner la SA Club Med Gym, devenue CMG Sports

Club, devant le tribunal de grande instance de Nanterre en réparation du dommage qu'il estime avoir subi en raison des actes de contrefaçon de droits d'auteur et de la marque 'Snow Fit' commis par la société défenderesse.

Le tribunal a prononcé le jugement déferé.

Aux termes de ses conclusions précitées, M. Z expose que, courant 2010, la société Club Med Gym lui a fait "miroiter" une promotion à la condition qu'il transmette à M. ..., directeur des produits de la société, l'ensemble de ses travaux de création autour du Snow Fit et qu'il forme son équipe à dispenser cette activité. Il déclare l'avoir fait puis avoir été licencié après que la société a, en janvier 2010, lancé son produit et organisé une session de formation. Il fait état d'un abus par la société du climat de confiance existant entre eux pour s'appropriier sa création afin de commercialiser un programme sportif innovant sans rien avoir déboursé pour sa création.

Il déclare qu'il est un sportif professionnel qui a pratiqué plusieurs sports et, notamment le football américain à haut niveau, et qu'il a obtenu un Deug et une licence en Staps.

Il souligne que sa connaissance approfondie des pratiques sportives est à l'origine de son recrutement par la société Club Med Gym comme professeur puis conseiller sportif.

Il expose qu'il a également créé et développé, seul et de sa propre initiative, une version de Snow Fit en pratique individuelle et une activité de course à pieds, le " Fit Running System " qu'il a remise à M. ... de la même façon informelle.

Il expose enfin que si le programme Winter ... qu'aurait mis en place la société depuis les années 1990 était si détaillé et opérationnel, elle n'aurait pas accepté sa proposition, ne lui aurait pas demandé de développer un programme d'entraînement aux sports d'hiver ou aurait utilisé ses propres fiches.

Il affirme que ce programme ne correspondait pas à une activité spécifique mais à un concept incorporé dans une opération de marketing sans originalité comme le souligne l'intimée.

Il indique que la société a, à l'issue de la procédure prudhomale, repris les cours de Snow fit sous la dénomination Ski Ready.

Il conteste toute intention de nuire et estime que la procédure prudhomale ne peut être utilisée pour bafouer ses droits d'auteur.

In limine litis, il soutient avoir qualité à agir en application de l'article L 111-1 du code de la propriété intellectuelle, CPI.

Il déclare qu'il est à l'origine du processus créatif du Snow Fit, qu'il a revendiqué en être l'auteur dans son courrier du 11 janvier 2011 et qu'il est titulaire des marques Snow Fit et Snow Fit & Fun.

Il estime que le tribunal a rejeté la fin de non recevoir soulevée par l'intimée sans motiver précisément ce rejet tant il est évident et incontestable qu'il a qualité à agir.

Sur le fond, il invoque sa titularité effective des droits d'auteur.

En ce qui concerne le produit Snow Fit, il excipe de son processus créatif.

Il affirme justifier en être l'auteur par la rédaction d'un descriptif détaillé adressé à Mme ... le 12 janvier 2010, la rédaction des parcours avec la description de tous les ateliers et la réalisation de circuits training à destination de la presse, l'exécution de ces travaux aussi rapidement ne pouvant émaner que du créateur du programme.

Il ajoute que ses coordonnées personnelles ont été communiquées à l'ensemble des coachs et personnels par M. ... et qu'il a animé leur formation avant la commercialisation par eux du produit Snow Fit.

Il fait également valoir, se prévalant d'attestations, qu'il a toujours été considéré par les participants et coachs sportifs comme "le concepteur, l'initiateur et donc le formateur de cette activité".

Il affirme qu'il a rédigé un manuel complet et détaillé sur son fonctionnement qu'il a remis à la société et estime que ce manuel constitue, bien que ni daté ni signé, un élément de preuve d'autant plus qu'il a déposé le détail du programme Snow Fit dans une enveloppe Soleau le 29 septembre 2010.

Il soutient que la société ne produit aucun document de nature à démontrer qu'elle serait à l'origine du programme hormis des documents internes.

Il fait état de ses attributions successives de l'initiative du programme à MM. ..., ..., ... ou Guegan.

Il souligne que la société n'a pas pour usage de proposer à ses abonnés des programmes sportifs originaux développés et conçus en interne et s'étonne donc qu'elle ait dérogé à ses pratiques et inventé un nouveau programme, le Snow Fit.

Il critique les attestations de salariés ou anciens salariés qui laissent entrevoir une partialité évidente, un lien de subordination patent ou un manque de sincérité et fait état d'un risque de déformation de la réalité des faits avec le temps.

Il excipe de l'originalité du programme Snow Fit.

Il affirme avoir prouvé celle-ci en détaillant les choix arbitraires opérés par lui pour parvenir à sa création et à sa matérialisation.

Il reproche notamment au tribunal d'avoir rejeté le manuel Snow Fit au motif qu'il n'était ni daté ni signé et fait valoir qu'il a été déposé dans une enveloppe Soleau le 29 septembre 2010 et utilisé pour assurer les formations et le descriptif demandés par la société le 8 janvier 2010.

Il rappelle l'article L 112-1 du CPI qui permet de protéger toute oeuvre indépendamment, notamment, de son genre ou sa forme d'expression et conteste que des exercices sportifs ne puissent constituer une oeuvre protégeable.

Il considère que sa création a été matérialisée sous une forme concrète perceptible par les

sens.

Il fait état de documents préparatoires contenant des croquis et schémas, des cours et du descriptif des ateliers à réaliser qui constitue le synopsis de son oeuvre qu'il a déposé sous enveloppe Soleau.

Il soutient que l'oeuvre est originale compte tenu des choix arbitraires qu'il a opérés, de la composition et de la forme des ateliers et de la combinaison des ateliers et des temps de récupération.

Concernant ses choix, il déclare qu'il a procédé à des choix réfléchis et non guidés par des contraintes techniques et/ou des règles préétablies par des organisations/fédérations nationales et internationales.

Il estime, citant son parcours, posséder toutes les qualités requises tant professionnelles qu'universitaires pour concevoir un tel programme sportif, contrairement au directeur des produits dont la fonction est davantage administrative que créative.

Il affirme qu'il a ainsi pu mettre en oeuvre tout le savoir-faire acquis au fil de son parcours universitaire, par lequel il a étudié et appris à concevoir des ateliers et programmes sportifs, afin de développer, matérialiser et créer son programme sportif Snow Fit qui reprend et matérialise l'ensemble de ses connaissances tant personnelles que professionnelles.

Concernant la composition et la forme des ateliers, il affirme que l'empreinte de sa personnalité réside dans la création d'une activité sportive qui permet aux participants de :

* Travailler le bas du corps afin de préparer les participants aux sports d'hiver :

Il déclare avoir fait le choix de créer des exercices permettant de renforcer les articulations sensibles qui sont sollicitées pour la pratique des sports d'hiver à savoir les chevilles, mollets, genoux et cuisses, tel que notamment :

- petits sauts par-dessus des bâtons posés sur des steps afin de faire travailler les cuisses et genoux, - slalom autour de plots afin de travailler l'équilibre du participant (jambes d'appui).

Il précise que ces exercices lui ont été inspirés par sa pratique importante du football américain qui sollicite les mêmes muscles (course, plaquages, chocs).

Il cite un circuit, extrait du manuel contenu dans l'enveloppe Soleau qui combine des exercices sollicitant le bas du corps (sauts, steps, etc.) et des exercices permettant de travailler l'équilibre et les habiletés ouvertes (slalom, chaises, etc.).

* Travailler les habiletés " ouvertes " :

Il déclare que son programme se différencie totalement du " fitness " traditionnel en ce qu'il ne sollicite pas les mêmes habiletés, le fitness traditionnel entretenant des habiletés dites " fermées " pour lesquelles l'environnement est stable et prévisible, telle l'exercice de pompes.

Il déclare que, comme pour le football américain, son programme entretient des habiletés dites " ouvertes " caractérisées par un environnement variable et imprévisible, la pratique du ski

étant une activité ouverte puisque la qualité de la neige, la présence d'autres skieurs, le temps sont des éléments variables et imprévisibles auxquels le skieur doit faire face.

Il en infère que la performance motrice repose en très grande partie sur le traitement de l'information qui se réalise avant même que le mouvement ne soit entrepris et que son travail permet d'augmenter les capacités de contrôle rapide de l'environnement, d'identifier les signaux pertinents et d'interpréter la situation en cours de changement.

Il estime donc que la prise en compte des habiletés dites " ouvertes " est nécessaire, voire indispensable, pour préparer les participants aux sports d'hiver.

Il affirme qu'il a, ainsi, choisi de les intégrer au sein de son programme Snow Fit avec des exercices spécifiques tels que le slalom qui permet de recréer l'incertitude du milieu naturel et le nombre de participant par circuit qui permet également de recréer une incertitude du milieu, chacun devant analyser la position et l'évolution de l'autre.

Il soutient que c'est grâce à ses connaissances universitaires qu'il a pu d'une part comprendre les mécanismes habiletés ouvertes/fermées et d'autre part sélectionner des exercices faisant appel aux habiletés ouvertes des participants afin de les préparer aux sports d'hiver.

* Améliorer les principes de proprioception et de l'équilibre :

Il rappelle que la proprioception désigne la perception, consciente ou non, de la position des différentes parties du corps et indique que, pour habituer les muscles aux positions de ski, il a mis en place des exercices tels que les squats ou la chaise qui permettent de renforcer les cuisses et d'améliorer l'équilibre, les exercices type " saut à cloche pied ", eux, permettant d'améliorer la proprioception du participant.

Le cardio-respiratoire et la récupération.

Il déclare qu'il a mis au point un système précis et ludique de gestion des temps de récupération pour varier le degré d'intensité de l'effort ou de la filière énergétique (anaérobie ou aérobie), la séance durant environ 45 minutes afin de permettre aux participants de travailler intensément et efficacement leur cardio par la variation du rythme des parcours et de la difficulté - chaque parcours ayant un niveau de difficulté, à savoir vert, bleu, rouge ou noir par analogie avec les pistes de ski, pouvant être modifié et adapté en fonction du niveau des participants - et par la durée soutenue des séances, une séance étant articulée autour de 3 à 4 parcours, chaque parcours étant répété 3 à 4 fois, pour une durée totale de 6 à 9 minutes, favorisant ainsi le travail cardio-respiratoire.

Il souligne que le Snow Fit décrit précisément ces temps de pause, nécessaires à une bonne pratique sportive pour éviter les blessures ce qu'il connaît parfaitement dans la mesure où l'activité de football américain repose en grande partie sur les temps de récupération.

Il conclut qu'il a mis en pratique ses connaissances tant théoriques que pratiques acquises lors de sa licence Staps et de ses activités professionnelles afin de créer des circuits et exercices adaptés à la pratique des sports d'hiver et que sa personnalité transparait dans les différents ateliers composant le programme sportif Snow Fit (exercices provenant du football américain notamment), programme professionnel, convivial et dynamique, lui-même étant en outre un pédagogue hors pair et un entraîneur très enjoué.

Il ajoute que cette preuve est renforcée par la combinaison des différents ateliers apportant au programme Snow Fit une physionomie propre, différente des cours traditionnels de fitness.

Concernant l'organisation des enchainements, il soutient que la combinaison des différents ateliers confère au programme une physionomie propre le distinguant des autres programmes sportifs et lui permettant d'être protégé au titre du droit d'auteur.

Il cite un arrêt de la cour d'appel de Paris aux termes duquel l'originalité peut également procéder de la combinaison notamment de sa structuration de sa composition et de la diversité des mouvements par eux créés, la cour reconnaissant l'originalité d'un mouvement chorégraphique la "Tecktonik".

Il soutient que son programme illustre cet arrêt, la combinaison de différents éléments le composant lui conférant une physionomie propre qui le distingue des autres cours de sports traditionnels.

Il cite les parcours spécifiques précités, le matériel utilisé (plots, bâtons, steps, poids, ballons), la gestion de l'espace - le programme pouvant se réaliser dans n'importe quel espace mais le coach devant s'adapter à chaque environnement - et la notion d'adaptation au niveau et aux remarques des participants.

Il conclut que le programme Snow Fit qu'il a créé est un ensemble d'éléments agencés d'une manière propre notamment au regard de l'organisation de l'espace et des ateliers proposés, permettant de le distinguer d'autres cours de sports collectifs traditionnels, dépourvus d'adaptation et de gestion de l'espace.

Il soutient également que seul un fin connaisseur du milieu sportif (tant sur le plan pratique que technique) et des activités "ouvertes" pouvait élaborer un tel programme sportif et qu'il était le seul à pouvoir créer, matérialiser et développer celui-ci.

Il conclut à l'originalité du programme sportif Snow Fit dans la mesure où sa personnalité transparaît et, donc, à sa qualité d'auteur de celui-ci.

Il soutient que la société a contrefait ses droits d'auteur.

Il invoque l'absence de mention de son nom sur le produit et la reproduction et la commercialisation de celui-ci depuis 2010 sur le site internet de la société et dans ses salles.

Il relève que la société ne conteste pas cette commercialisation et se prévaut de constats d'huissier, d'articles de presse et de brochures et de vidéos.

Il évalue son préjudice.

Il rappelle le principe de la réparation intégrale et l'article L 331-1-3 du CPI.

Il déclare que son droit à la paternité a été bafoué et ses droits patrimoniaux violés.

Il évalue son préjudice - 784 750 euros - en multipliant le tarif de l'abonnement mensuel par la durée d'exploitation du programme puis par le nombre de salles le proposant et enfin par le

nombre moyen de participants.

Il réfute tout esprit de lucre et refuse de calculer son préjudice en fonction d'éventuels salaires qu'il aurait pu percevoir s'il était resté salarié de la société.

Il fait état du succès de sociétés créées dans ce domaine et des sommes versées par la société au titre de cours.

L'appelant fait également état des marques enregistrées par lui. Il soutient qu'il est à l'origine du nom et de la marque Snow Fit.

Il fait valoir que la société n'avait pas, sauf dernièrement et par une attestation de M. ..., revendiqué la titularité de ce terme et relève qu'elle n'a pas déposé avant lui sa prétendue marque - alors qu'elle l'a fait pour d'autres -, qu'elle ne s'est pas opposée au dépôt par lui, aucune action en revendication ayant été introduite, et qu'elle n'a pas répondu à sa mise en demeure de cesser d'utiliser sa marque.

Il ajoute qu'elle a changé la dénomination de l'activité Snow Fit, qu'il a en dispensant les cours originaux et rédigé les descriptifs dû rechercher une dénomination, que M. ... atteste de son projet de déposer ce nouveau concept sous cette marque et qu'il a déposé les marques Snow Fit et Snow Fit & Fun.

Il déclare également que le visuel et la phonétique du terme Snow Fit se rapprochent d'autres termes choisis par lui pour identifier des projets qu'il a créés et dont sa titularité de la marque a été confirmée.

Il souligne que la société n'a jamais proposé de terme similaire pour dénommer ses cours.

Il se prévaut enfin des articles L712-1 et L 713-1 du CPI dont il résulte que, pour justifier sa titularité, il lui suffit de rapporter la preuve du dépôt - ce qu'il a fait - la société devant prouver qu'il n'en était pas à l'origine, ce qu'elle n'a pas fait.

Il conteste toute fraude dans le dépôt de ces marques.

Il rappelle qu'il appartient à la société d'en établir le caractère frauduleux et affirme qu'elle ne l'établit pas. Il reproche au tribunal d'avoir inversé la charge de la preuve.

Il fait valoir que le choix de la date du dépôt est libre et explique le délai par la relation entre lui et la société et qu'il ne peut lui être reproché d'avoir procédé au dépôt après que la société a utilisé ce terme dans la mesure où il en est à l'origine. Il se prévaut d'un jugement.

Il souligne que le dépôt n'est frauduleux que si le déposant avait connaissance de l'usage antérieur du signe par un tiers et que s'il a agi dans l'intention de lui nuire.

Il rappelle que cette mauvaise foi doit être appréciée en tenant compte de l'intention du demandeur au moment du dépôt.

Il déclare qu'il a déposé le terme car il avait l'intention de poursuivre l'exploitation du programme auquel il avait donné ce nom.

Il affirme n'avoir pu commencer à exploiter la marque compte tenu des coûts préalables, 5 100 euros, et du contentieux avec la société.

Il conteste être connaisseur du droit des marques, un dépôt précédent étant insuffisant.

Il invoque une contrefaçon par la société de la marque Snow Fit.

Il rappelle les articles L 716-1 et L 713-2 du CPI.

Il cite des constats d'huissier démontrant qu'elle a utilisé cette marque.

En ce qui concerne le dépôt de la marque Fit Running System FRS, il se prévaut du jugement et qualifie la demande d'extravagante, la société n'utilisant pas ce nom et la demande n'étant pas fondée.

Il invoque une intention de nuire.

Enfin, il invoque un préjudice subi du fait d'actes de parasitisme.

Il rappelle que la qualification d'agissements parasitaires n'implique pas nécessairement un rapport de concurrence ou un risque de confusion.

Il souligne qu'il suffit que soit caractérisée l'intention de promouvoir sa propre activité commerciale en profitant gratuitement et sans risque du fruit des efforts de toute nature et des investissements d'autrui.

Il affirme que la société a intentionnellement profité de ses relations contractuelles et de sa qualité de salarié pour s'approprier illégitimement les efforts et les investissements intellectuels dont il a fait preuve pendant la durée de son contrat et pour continuer à exploiter commercialement le Snow Fit postérieurement à son licenciement abusif sans pour autant lui verser la moindre contrepartie financière.

Il fait valoir que la société Club Med Gym a repris, sans fournir le moindre effort intellectuel, les descriptifs réalisés par lui afin de décrire ce programme sportif et d'en faire la promotion, étant même sommé de communiquer les descriptifs de ses circuits par Monsieur ... pour faire la promotion de Club Med Gym auprès de la presse.

Il estime que si la société avait déjà proposé, comme elle le prétend, d'autres produits, elle aurait repris les descriptifs alors réalisés.

Il ajoute que le Winter ... n'a jamais été commercialisé au sein des Club Med Gym comme en attestent les adhérents et qualifie de soudaine et trompeuse l'attestation contraire de M.

Il souligne que celle-ci n'est corroborée par aucune pièce et fait état d'un concept marketing sous forme de projet qui n'a jamais abouti ni été exécuté ou commercialisé.

Il infère des échanges de courriels avec Mme ... que la société a repris mot pour mot le résumé rédigé par lui.

Il affirme qu'afin de promouvoir " sa " nouvelle activité auprès de la presse, la société a tout

simplement repris les programmes réalisés par lui concernant le Snow Fit.

Il observe qu'il n'a perçu que la somme de 210 euros pour ce travail et fait valoir qu'il a passé de nombreuses heures, en dehors de son temps de travail, à élaborer l'activité, à analyser et déterminer la mise en oeuvre la plus pertinente des exercices choisis au regard des objectifs souhaités, la société soulignant elle-même que la démarche est assez fastidieuse et longue.

Il soutient que ces agissements constituent un préjudice distinct de celui résultant des actes de contrefaçon qui doit donc être réparé distinctement, le fait d'utiliser à son profit des connaissances qui n'ont été communiquées qu'en raison de l'existence de relations contractuelles, constituant un fait distinct de la reproduction.

Il conteste tout abus de procédure et précise qu'il a enrichi et reformulé ses conclusions de première instance.

Il critique le montant de la somme allouée au titre de l'article 700 du code de procédure civile à la société compte tenu du chiffre d'affaires de celle-ci, des frais moindres qu'elle a exposés et de sa situation financière difficile.

Aux termes de ses écritures, la société CMG Sports Club observe que M. Z était employé à temps partiel et souligne qu'il n'a pu justifier au titre de son activité sportive que d'une inscription en qualité de joueur amateur junior.

Elle expose qu'elle proposait dès les années 1980 une activité de préparation aux sports d'hiver étudiée et validée par un médecin du sport et qu'après que chaque club eut présenté une version propre, elle a unifié en 2003 cette activité.

Elle précise que M. Z exerçait alors dans un club et n'a pas été associé à ce processus d'élaboration d'un programme de préparation unifié - auquel ont travaillé MM. ... et ... - intitulé Winter Top ... puis Winter ... et déclare que celui-ci a fait l'objet d'un guide d'utilisation le 18 novembre 2003 puis d'une "présentation cadre" faisant état de son objectif.

Elle affirme que cette opération marketing s'est appuyée sur une offre effective de cours de préparation aux sports d'hiver harmonisée pour l'ensemble des clubs et que plusieurs clubs de son réseau l'ont programmée et commercialisée.

Elle ajoute que le programme était proposé sous forme de cours collectifs et de programmes individuels, le club dans lequel exerçait M. Z proposant sa version collective.

Elle souligne que ce programme a fait l'objet de campagnes de communication et fait grief à M. Z de travestir ses dires sur l'identité de ses initiateurs.

Elle expose qu'en novembre 2008, toujours sans l'intervention de M. Z, M. ... a entendu redynamiser cette activité et excipe d'un courriel de celui-ci, dont l'objet était "Snow Fit" adressé le 8 janvier 2010 aux animateurs sportifs dont M. Z, désigné pour former des animateurs, comme M. ... en 2003.

Elle fait état d'une mission de formation qui ne signifie pas qu'il a participé à l'élaboration du programme et souligne que ce programme était nécessairement opérationnel avant janvier 2010.

Elle déclare qu'il n'existe aucun changement notable par rapport au programme Winter

Elle critique donc la chronologie présentée par l'appelant qui omet cette antériorité de ses programmes dispensés dans ses clubs.

Elle affirme injustifiée son affirmation selon laquelle il a de sa propre initiative conçu et élaboré les documents relatifs à l'activité Snow Fit, relève que l'enveloppe Soleau n'a été déposée que le 29 septembre 2010 - et non en janvier - et affirme que son contenu n'est qu'une version inachevée du manuel Snow Fit.

Elle ajoute qu'il ne justifie ni d'ébauches ayant date certaine en novembre 2009 soit avant le lancement commercial du programme ni d'une remise du manuel à M.

Elle conclut qu'il n'a été sollicité que pour aider M. ... à préparer la formation des conseillers devant prodiguer le cours, notamment en préparant des documents rappelant les circuits individuels détaillés en 2003 et observe qu'il a perçu à ce titre une rémunération complémentaire.

Elle conteste toute promesse de promotion et affirme que M. Z ne lui a remis que les documents pour la réfection desquels il avait été sollicité.

Elle expose également que M. Z n'a jamais revendiqué de droit sur la marque Snow Fit ou sur le contenu des programmes avant son licenciement.

Elle relève que l'enveloppe Soleau a été enregistrée le 29 septembre 2010 soit entre son entretien préalable au licenciement et la prise d'effet de celui-ci, déclare que M. Z n'a émis aucune revendication de droit d'auteur lors de cet entretien et souligne qu'il n'a communiqué son contenu qu'après des demandes répétées de sa part.

Elle affirme que son contenu n'est qu'une version inachevée du manuel Sow Fit qui ne comporte aucune date ou signature ou commencement de preuve de sa date de création et de son origine et qui ne comporte qu'un parcours.

Elle en conclut qu'après deux ans de commercialisation du programme Snow Fit, il n'avait pas en sa possession le manuel Snow Fit qui contenait, selon lui, le détail de tout le programme sportif revendiqué et qui a fondé son action.

Elle lui reproche de ne pas produire l'intégralité de ses échanges avec Mme

Elle lui fait enfin grief d'avoir déposé frauduleusement les marques Fit Runner System FRS, Snow Fit et Snow Fit & Run.

Elle observe qu'il a attendu le 23 janvier 2012 pour revendiquer des droits et précise qu'elle lui a répondu.

In limine litis, la société invoque le défaut de qualité à agir de M. Z.

Elle rappelle l'article L 113-1 du CPI, souligne que le programme Snow Fit a été divulgué sous le nom de la société et lui reproche de ne pas démontrer sa qualité d'auteur qui

subordonne la recevabilité de son action en contrefaçon.

Elle souligne que la preuve de cette qualité doit précéder celle de l'originalité. Elle soutient qu'il ne prouve pas sa qualité d'auteur.

Elle déclare prouver l'exploitation paisible d'un programme de préparation aux sports d'hiver harmonisé pour l'ensemble de ses clubs depuis 2003 sous le nom de Winter

Elle déclare également que les cours commercialisés sous le nom de Snow Fit ont été divulgués sous son nom.

Elle en conclut qu'elle bénéficie de la présomption de la qualité d'auteur et, donc, qu'il appartient à M. Z de renverser cette présomption.

Elle affirme qu'il n'établit pas cette qualité ni en 2003 ni en 2006 ni avant janvier 2010.

Elle souligne que ni le manuel Snow Fit (pièce 14) ni le document de travail (pièce 15) produits ne comportent de date ou de signature et n'ont une origine connue ce dont il résulte qu'ils ne peuvent établir sa qualité d'auteur.

Elle ajoute que le "manuel Snow Fit" produit par M. Z a été mis à sa disposition par elle en support de formation des animateurs sportifs.

Elle observe que l'enveloppe Soleau ne comporte qu'un parcours de sorte que l'appelant n'établit pas avoir imaginé les autres parcours.

Elle rappelle que le courriel, qu'elle cite intégralement, du 8 janvier 2010 dont il est l'un des destinataires a pour seul objet d'assurer la formation des animateurs et ne le présente ni comme associé à la mise au point du cours ni à sa création.

Elle infère d'un document du 12 janvier qu'il a utilisé les descriptifs préexistants des programmes exploités dans le document intitulé Winter ..., les ressemblances entre ces deux programmes étant souhaitées par elle et provenant de leur destination commune.

Elle cite les échanges entre lui et Mme

Elle fait valoir que la seule capacité d'expliquer en détail le déroulement d'un cours de sport pour un conseiller sportif ne saurait lui conférer la qualité d'auteur du programme sportif qui lui avait été expliqué en détail par M. ... et encore moins d'une oeuvre de l'esprit, de surcroit, d'un programme sportif ayant été commercialisé dès décembre 2003 sous la forme qu'il croit pouvoir revendiquer.

Elle ajoute qu'il devait fournir en septembre 2010, soit plusieurs mois après la commercialisation de la version collective des cours par elle, un descriptif des circuits individuels selon les niveaux de pratique du ski des adhérents, dans le but d'expliquer de manière détaillée le fonctionnement du programme sportif.

Elle considère donc que la mission qu'il a exécutée contredit la qualité dont il se prévaut.

Elle souligne que les cours collectifs et les circuits individuels déclinés selon les couleurs de

pistes de ski avaient déjà été commercialisés par elle sous la dénomination Winter

Elle relève qu'il n'a pas annexé à sa pièce 20 le document joint à son courriel du 3 octobre 2010 et qui devait contenir selon lui les programmes relatifs aux parcours verts et bleus, de sorte que la cour n'est pas en mesure d'examiner l'objet des revendications du demandeur.

Elle estime que les descriptifs non datés de sa pièce qui comprennent de surcroît uniquement le descriptif des programmes relatifs aux parcours verts, bleus et rouge ne sont pas de nature à fixer la date de sa prestation.

Elle rappelle que la date de dépôt de l'enveloppe Soleau est postérieure à la commercialisation du programme dénommé Snow Fit.

Elle observe que M. Z fait état tantôt du dépôt dans cette enveloppe d'une partie des documents et tantôt du dépôt du manuel entier.

Elle déclare que l'enveloppe elle-même ne contient aucun document daté antérieurement à la commercialisation du produit et que le dépôt lui-même est intervenu à la suite de deux saisons d'exploitation paisible.

Elle conclut que la direction Innovation Produits est à l'origine de son élaboration depuis 2003, nonobstant un changement du nom du programme de Winter ... en Snow fit, étant précisé que le programme initial était lui-même élaboré à partir de programmes standards de préparation aux sports d'hiver préexistants sur lesquels elle n'élève aucune revendication au titre du droit d'auteur, tant ces programmes sont banals et n'existent du point de vue économique que si une campagne publicitaire y est associée.

Elle estime que les attestations versées par lui, qu'elle détaille, ne prouvent pas sa qualité d'auteur.

Elle soutient donc qu'il ne démontre pas être à l'origine du programme litigieux et qu'il ne démontre pas que les documents invoqués sont antérieurs à la commercialisation par elle des cours Snow Fit.

Elle lui reproche de s'affranchir des principes relatifs à l'administration de la preuve en matière de droits d'auteur.

Elle en conclut que, faute de démontrer qu'il est l'auteur du programme sportif, il est irrecevable à agir au titre de la contrefaçon.

Elle soutient également qu'il ne détermine pas sous quelle forme sa création devrait être protégée par le droit d'auteur et, ainsi, la forme dans laquelle elle serait matérialisée.

Elle rappelle que la propriété littéraire et artistique ne protège pas les idées ou concepts mais seulement la forme originale sous laquelle ils sont exprimés.

Elle indique qu'il a restreint en cause d'appel la sphère de ses revendications au seul "programme sportif Snow Fit" mais lui reproche de ne pas préciser la forme sous laquelle il aurait matérialisé cette préparation avant sa commercialisation par elle.

Elle estime que ni le manuel ni l'enveloppe Soleau ne peuvent constituer la forme de la création qu'il revendique et rappelle qu'à la date du dépôt de l'enveloppe, elle avait déjà commercialisé un programme complet comprenant tous les circuits.

Elle infère de ses conclusions qu'il admet lui-même que l'idée qu'il revendique a été mise en forme par elle ce dont il résulte qu'il n'a conféré lui-même aucune forme au manuel Snow Fit et, moins encore, une forme originale.

Elle rappelle ses critiques sur le descriptif (pièce 15).

Elle considère que la formation donnée aux conseillers sportifs ne peut ni étayer sa qualité d'auteur ni matérialiser sa création étant précisé qu'il s'agit d'une demi-journée de formation et que son prétendu manuel inclus dans l'enveloppe Soleau, postérieure, ne contenait qu'un descriptif incomplet et un seul parcours.

Elle réfute enfin toute matérialisation dans les cours dispensés par lui, les attestations étant insuffisantes.

Elle en conclut que ses demandes sont irrecevables.

Subsidiairement, au fond, la société conteste toute contrefaçon de droit d'auteur.

Elle fait valoir que les programmes sportifs de préparation aux sports d'hiver ne constituent pas des oeuvres de l'esprit originales susceptibles de faire l'objet d'une protection par le code de la propriété intellectuelle.

Elle invoque le caractère banal de ces programmes.

Elle fait état de l'antériorité des programmes de préparation au ski commercialisés par les clubs de sport en général ainsi qu'il résulte d'attestations, d'articles et d'extraits de sites internet.

Elle souligne que l'ensemble des programmes sont fondés sur deux axes majeurs : le renforcement musculaire des membres inférieurs et l'endurance (cardio-respiratoire) et estime que la combinaison décrite par M. Z tenant au renforcement musculaire et à l'endurance n'est pas susceptible d'appropriation.

Elle fait état de l'antériorité des préparations au ski unifiées pour l'ensemble des clubs de son réseau CMG accompagnées d'opérations marketing soit Winter ... et Snow Fit.

Elle rappelle que ces activités ont été divulguées par elle et que M. Z ne bénéficie pas de la présomption légale.

Elle évoque la banalité de ces programmes et estime que M. Z devrait démontrer en quoi son prétendu " apport intellectuel " au programme Snow Fit - à supposer qu'il soit capable de déterminer la forme matérialisant cette prétendue création - aurait modifié le programme Winter ... ou tout autre programme préexistant au point qu'il revêtirait l'empreinte de sa personnalité et deviendrait par conséquent original.

Elle affirme qu'il ne rapporte pas cette preuve qui lui incombe.

Elle déclare justifier de la commercialisation de ce produit dès 2003 sous cette dénomination et antérieurement sans dénomination par des articles et attestations dont certaines d'anciens salariés.

Elle critique les attestations produites par lui aux motifs qu'elles rapportent des sentiments et convictions personnelles des adhérents forgées sur la base des propres déclarations de M. Z.

Elle ajoute qu'il ne résulte pas de l'absence d'opération marketing annuelle que l'activité a disparu ou est inexistante.

Elle relève en outre qu'il ne justifie pas de son implication dans l'élaboration du produit Winter

Elle souligne que, compte tenu de la banalité de ces préparations, elle n'a jamais revendiqué un droit d'auteur auprès de ses concurrents commercialisant des cours similaires.

Subsidiairement, elle invoque l'absence d'originalité du prétendu " apport intellectuel " ou " créatif " de M. Z dans le programme de préparation aux sports d'hiver proposée par elle à l'appui de l'opération marketing Snow Fit.

Elle rappelle les articles L 111-1 alinéa 1 et L 112-1 du CPI et la nécessité, pour la protection des oeuvres, de constituer des créations de formes originales.

Elle rappelle que, pour être jugée originale, une oeuvre doit porter l'empreinte de la personnalité de son auteur, en révélant un effort personnel de création et de recherche esthétique dans la combinaison de ses éléments caractéristiques.

Elle estime non transposables les décisions citées par M. Z.

Elle lui fait grief de se contenter de dresser un inventaire de ses qualités pour expliciter son apport créatif.

Elle affirme qu'il ne communique aucun document ou film permettant de vérifier l'original des cours.

Elle estime que le programme de préparation physique aux sports d'hiver en club répond purement et simplement à des considérations sportives et fonctionnelles et a pour but la préparation physique des adhérents qui sont généralement aussi à la recherche d'un divertissement pendant leur temps de loisir et n'ont pas de velléité de compétition.

Elle rappelle les "choix arbitraires" invoqués par lui et considère qu'il ne fait que rappeler les objectifs du cours Snow Fit soit travailler le bas du corps, travailler les habiletés ouvertes, améliorer les principes de proprioception et d'équilibre et le cardio-respiratoire et l'équilibre ainsi que la variation du rythme des parcours et la difficulté et la durée soutenue des séances.

Elle soutient que ces objectifs sont identiques à ceux intégrés au programme Winter ... et qu'ils ne comportent aucun apport créatif.

Elle observe qu'il ne justifie pas de ses qualités de joueur professionnel.

Elle soutient qu'en tout état de cause, ces qualités ne sauraient constituer la preuve de sa qualité d'auteur d'oeuvre de l'esprit sur un programme sportif banal de préparation au ski.

En ce qui concerne la composition et la forme des ateliers, elle conteste que l'empreinte de sa personnalité puisse résider dans le fait de permettre aux participants de travailler " le bas du corps " afin de les préparer aux sports d'hiver ou le cardio-respiratoire et la récupération, même combiné au travail du bas du corps.

Elle indique le sens de la proprioception et des habiletés fermées et ouvertes et lui fait grief de distinguer artificiellement entre ces aptitudes et les moyens de les développer.

Elle affirme que ses programmes Winter ..., ou d'autres, ont toujours mis en oeuvre ces notions également à travers l'utilisation de ballons de gymnastique, de steps, de plate-formes d'équilibre ou de demi-sphères (Bosu), et de divers mouvements issus de cours où il y a des déplacements avec impact.

Elle excipe d'attestations sur cette absence d'originalité du programme invoqué.

Elle réitère que le seul travail qui lui a été confié était de rédiger le descriptif des circuits destiné au service de presse et la transposition du descriptif des ateliers en fonction des niveaux de difficulté des ateliers pour la saison suivante, aucun conseiller sportif ne pouvant se soustraire à cette demande ou prendre l'initiative d'une telle prestation.

Elle ajoute que les documents relatifs au programme Winter ... décrivaient déjà en 2003 le contenu d'une séance type et sa décomposition chronologique entre ses différentes phases.

Concernant le caractère ludique, elle rappelle que son offre globale revêt un tel caractère et déclare que les cours de Winter ... l'étaient déjà avec des circuits d'exercices ressemblant aux parcours des pistes de ski devant être suivis en musique.

Elle fait donc valoir que, sans décrire en quoi le programme Snow Fit était plus original que le programme Winter ... ou que les lignes générales du programme ne suivaient pas celles de celui-ci, M. Z n'apporte pas la preuve de ce que la composition de ce programme, à supposer qu'il en soit l'auteur, serait originale.

Concernant l'organisation des enchaînements, elle rappelle que, selon le manuel, le Snow Fit est un concept libre soit que le conseiller sportif est libre d'organiser les séances et le contenu et déclare ne pas voir l'objet des revendications.

Elle conclut de ce caractère banal que le programme sportif de préparation aux sports d'hiver commercialisé dès 1988 sous diverses dénominations par elle ne constitue pas une oeuvre de l'esprit originale éligible à la protection au titre du droit d'auteur et que M. Z est incapable de décrire précisément son apport créatif et d'en expliciter son originalité.

A titre très subsidiaire, elle soutient que M. Z ne démontre pas en quoi le cours qu'elle commercialise intitulé Snow Fit puis Ski Ready est une contrefaçon de sa prétendue création.

Elle fait valoir que sa création ne serait qu'une combinaison de caractéristiques usuelles pour la plupart des préparations sportives et qu'elles étaient présentes dans les cours Winter

Elle fait également valoir que les caractéristiques qu'il retient pour Snow Fiy ne sont pas différentes de celles de Winter ..., commercialisé en 2003 par elle.

Elle décrit ce programme et les conditions de son élaboration.

Elle reproche à M. Z de ne pas procéder à la comparaison des caractéristiques essentielles de l'activité Winter ... et de l'activité Snow Fit, leur ressemblance flagrante anéantissant son argumentation.

Elle soutient donc qu'il ne rapporte pas la preuve du caractère déterminé de l'objet de ses revendications (tantôt un concept, tantôt le manuel Snowfit en entier ou par extrait, ou encore le descriptif des ateliers individuels voire même une " animation "), d'une date certaine antérieure au dépôt de l'enveloppe Soleau et de l'originalité de sa prétendue création.

Elle soutient également qu'il ne définit pas les actes de contrefaçon. Elle en conclut au rejet de ses demandes.

A titre infiniment subsidiaire, elle fait valoir que le programme de préparation physique aux sports d'hiver constitue une oeuvre collective.

Elle rappelle l'article L 113-2 alinéa 3 du code de la propriété intellectuelle définissant celle-ci.

Elle se prévaut d'un arrêt de la cour d'appel de Grenoble qualifiant d'oeuvres collectives les itinéraires de randonnée et rappelle qu'elle a divulgué dès 2003, le programme de préparation aux sports d'hiver intitulé Winter ... et en janvier 2010, soit préalablement au dépôt de l'enveloppe Soleau par M. Z, sous la dénomination Snow Fit.

Elle ajoute que M. Z n'avait, selon ses propres dires, aucune mission créative dans l'exécution même de sa mission de description du déroulement du programme sportif préexistant et aucune autonomie au regard des instructions et directives précises et contraignantes auxquelles il était soumis.

Elle déclare qu'il ne disposait pas des qualifications techniques et médicales nécessaires à la validation d'un quelconque programme sportif et rappelle qu'il n'était "'pressé'" que pour accélérer la remise de son travail qui n'avait aucun caractère créatif.

Elle relève qu'il ne répond pas à ce moyen.

A titre subsidiaire, elle conteste le préjudice invoqué qui représente 17 ans de travail d'un cadre employé par elle.

Elle déclare qu'il ne peut développer son activité et qu'une telle préparation n'a pas besoin d'une dénomination pour être offerte à une clientèle restreinte compte tenu des capacités de développement de M. Z.

Elle fait valoir qu'il pouvait exploiter, en tant que coach sportif indépendant, un programme similaire ou même identique à l'activité Snow Fit auprès de sa clientèle et utiliser la marque qu'il a déposée pour la promotion de son activité.

Elle observe qu'il évalue son préjudice non en fonction des bénéfices réalisés par elle mais de son chiffre d'affaires global, réfute ses comparaisons et précise qu'il ne justifie pas de l'exploitation du programme Ski Ready pour la saison 2015-2016.

Elle critique la méthode proposée et chacun des postes retenus.

A titre infiniment subsidiaire, elle considère que seul le bénéfice dégagé par l'exploitation de l'ensemble des 70 cours collectifs ainsi que de l'accès aux machines, piscines et spas de son réseau pourrait servir d'assiette à l'évaluation de son prétendu préjudice.

Elle indique que la prétendue exploitation contrefaisante s'est fondue dans la masse des 70 autres activités en cours collectifs ainsi que dans l'offre d'accès aux plateaux de musculation, aux salles de cardio-training, aux piscines et aux saunas/hammams et que cette exploitation n'est que ponctuelle puisqu'offerte uniquement sur une période de trois à quatre mois (deux mois en 2010).

Elle calcule donc le préjudice en prenant en compte le bénéfice annuel, le nombre de salles proposant l'activité Snow Fit, le nombre total de salles, le nombre total d'activités en cours collectifs, la durée d'exploitation annuelle de l'activité Snow Fit et un coefficient de pondération lié à l'utilisation des machines individuelles de cardio-training et musculation, piscines, hammams/saunas par les abonnés, exprimé en pourcentage.

Elle évalue, selon ce coefficient, de 5 712,62 euros à 8 568,94 euros ce préjudice. Elle réfute tout préjudice moral, justifié par aucune pièce.

La société conteste toute contrefaçon de la marque Snow Fit déposée par M. Z. Elle soutient qu'elle utilisait cette dénomination avant le dépôt de la marque.

Elle rappelle que M. Z a déposé, le 12 octobre 2010, la dénomination Fit Running Systems puis, le 18 mars 2011, les dénominations Snow Fit et Snow Fit & Fun et cite les produits et services pour lesquels ces dénominations ont été déposées.

Elle fait valoir que la première diffusion du terme Snow Fit au sein de la société émane du courriel de M. ... du 8 janvier 2010, de sorte que M. Z ne peut revendiquer un quelconque droit relatif à cette dénomination.

Elle ajoute que M. ..., qui n'est plus son salarié, atteste qu'il a eu l'idée de cette dénomination à la vue de l'affiche publicitaire d'un concurrent et qu'il l'a présentée à M. ... qui l'a immédiatement retenue.

Elle conteste donc toute légitimité pour M. Z de procéder au dépôt des demandes d'enregistrement des dénominations litigieuses à titre de marques.

Elle souligne qu'il a déposé la dénomination Snow Fit après deux ans de commercialisation de celle-ci par son employeur et quelques mois après son licenciement.

Elle rappelle qu'elle a répondu à sa mise en demeure adressée le 23 janvier 2012 et qu'à cette date, le délai d'opposition était dépassé et souligne qu'elle n'a déposé que 8 dénominations à titre de marques, la plupart étant liée au demeurant à sa dénomination sociale.

Elle affirme sans incidence le changement de dénomination de l'activité Snow Fit en Ski Ready.

Elle soutient que M. Z ne démontre pas qu'il est l'auteur d'un quelconque programme sportif " clé en main " de préparation aux sports d'hiver préalablement à sa commercialisation par elle ni de la dénomination Snow Fit et se prévaut des termes du jugement.

Elle lui reproche de tronquer l'attestation de M. ..., celui-ci n'indiquant pas à quelle date il aurait fait part aux adhérents de déposer " ce nouveau concept " et M. ... ne connaissant pas les circonstances de l'élaboration des programmes sportifs et des dénominations choisies.

Elle estime que, ne justifiant d'aucun droit d'auteur, il n'avait aucune légitimité à déposer une marque désignant la dénomination Snow Fit, utilisée par elle dans son offre commerciale à ses adhérents pendant deux saisons avant le dépôt.

Elle rappelle que la date du dépôt d'une demande d'enregistrement d'une marque fait courir le délai de protection du monopole d'exploitation sur la dénomination et, donc, fixe la date de la titularité sur la dénomination sauf marque "notoire" ce qui n'est pas le cas.

Elle rappelle en outre qu'il ne pouvait ignorer, au moment du dépôt, qu'elle avait commercialisé un service désigné par la dénomination Snow Fit.

Elle fait valoir que le dépôt des marques Snow Fit et Snow Fit & Fun est frauduleux.

Elle cite l'article L 712-6 du CPI et soutient, citant des arrêts, que la fraude est caractérisée dès lors que le dépôt a été opéré dans un but de détournement de la finalité du droit des marques, afin de priver des concurrents du déposant ou tous les opérateurs d'un même secteur, d'un signe nécessaire à leur activité.

Elle déclare qu'en déposant cette dénomination, après son licenciement et la saisine du conseil de prud'hommes, sans aucune intention de l'exploiter, M. Z a entendu en parfaite connaissance de cause, la contraindre à lui verser des sommes "in vraisemblables".

Elle estime que sa demande de cessation d'exploitation d'un programme sportif commercialisé par elle caractérise sa volonté de l'empêcher de poursuivre cette exploitation.

Elle se prévaut du jugement et précise que la mauvaise foi n'a pas besoin d'être caractérisée pour l'application de l'article susvisé, ce critère ne faisant que conditionner le délai d'action en revendication de la marque à un délai de trois ans.

Elle rappelle qu'elle a formé sa demande en revendication dans ce délai de 3 ans et en infère que seule l'intention frauduleuse doit être établie, à savoir la conscience qu'avait M. Z de l'usage antérieur de la dénomination Snow Fit par elle au moment du dépôt.

Elle déclare rapporter cette preuve et demande donc le transfert de propriété de la marque Snow Fit enregistrée sous le numéro 3815513 à son profit.

Subsidiairement, elle invoque la déchéance des marques Snow Fit pour défaut d'exploitation. Elle cite l'article L 714-5 du CPI et relève qu'il n'a pas exploité les marques déposées il y a 5

ans.

La société sollicite la nullité des marques Snow Fit & Fun et Fit Running Systems FRS et, subsidiairement, leur déchéance.

Elle invoque la maxime *fraus omnia corrumpit* pour faire annuler un dépôt frauduleux.

Elle soutient que le dépôt de ces dénominations a été effectué en l'absence de toute légitimité et dans l'intention manifeste de détournement du droit des marques de son but, dans les mêmes circonstances que la marque Snow Fit.

Elle déclare que la marque Snow Fit & Fun reproduit les éléments caractéristiques de la marque Snow Fit.

Elle en infère que son dépôt doit être considéré comme frauduleux dès lors qu'il a été effectué en parfaite connaissance de cause et pour lui nuire.

En ce qui concerne la marque Fit Running Systems FRS, elle fait valoir que le contenu de l'enveloppe Soleau contenant soi-disant le concept mis en forme de cette activité n'a toujours pas été constaté par huissier et que M. Z se contente de verser aux débats la photocopie de l'enveloppe qui ne peut constituer la preuve de ses droits sur cette dénomination.

Elle affirme qu'aucun autre élément ne vient conforter les droits de M. Z sur cette dénomination à l'exception d'un échange de courriel aux termes duquel il devait discuter de cette activité avec M.

Elle précise qu'elle n'a pas commercialisé cette activité.

Elle en conclut que M. Z ne peut lui reprocher ni l'association de l'image de cette activité à elle-même par la clientèle, ni le risque d'un contentieux en concurrence déloyale ou parasitisme lié à l'utilisation par lui de cette dénomination ni un quelconque manque à gagner.

Elle souligne qu'il ne justifie d'aucune exploitation de cette marque depuis l'enregistrement.

Elle estime qu'il croyait être en mesure de se préconstituer des preuves d'antériorité sur le concept puisque cette activité n'était toujours pas commercialisée mais que l'absence de commercialisation par elle lui a fait perdre tout intérêt pour lui.

Elle conclut au caractère frauduleux du dépôt car cette activité était en cours de discussion, peu important son intention de l'exploiter au moment du dépôt frauduleux effectué par lui.

Subsidiairement, elle demande la déchéance de ces marques, non exploitées dans le délai de 5 ans à compter du dépôt.

Elle conteste tout préjudice au titre de la contrefaçon de la marque Snow Fit.

Elle rappelle que les bénéfices injustement réalisés par le contrefacteur ne sont pas pris en compte et que le préjudice subi par le titulaire de droits est évalué en fonction de son manque à gagner, calculé sur la base de ses capacités réelles de production.

Elle estime insuffisants les constats d'huissier produits et souligne qu'il n'a pas exploité la marque.

Elle réfute tout préjudice moral.

La société conteste tout acte de parasitisme.

Elle rappelle que l'agissement parasitaire condamnable est celui par lequel un agent économique s'immisce dans le sillage d'un autre afin de tirer profit, sans rien dépenser, de ses efforts, de ses investissements, de son savoir-faire.

Elle en infère que doivent être rapportées les preuves des efforts intellectuels ou des investissements fournis par le concurrent et de la faute du parasite qui use des efforts intellectuels ou des investissements de son concurrent.

Elle estime, en outre, qu'en l'espèce, une telle preuve ne peut être rapportée dès lors que le produit ou le service imité présente un caractère usuel ou banal.

Elle fait enfin valoir que le cumul des actions en contrefaçon et en concurrence déloyale n'est possible qu'à condition qu'il existe des faits fautifs distincts de ceux constitutifs de contrefaçon, à savoir l'atteinte portée à un droit de propriété intellectuelle.

Elle rappelle, à titre liminaire, ses moyens tirés de la proposition des cours Snow Fit en janvier 2010 et de leur durée sans que M. Z, salarié de la société, n'émette d'objection.

Elle conteste toute pression.

Elle en conclut que l'offre Snow Fit ne revêt pas un caractère fautif pouvant le cas échéant donner prise à une demande de réparation au titre de la concurrence déloyale.

Elle ajoute que M. Z a procédé au dépôt de l'enveloppe Soleau de mauvaise foi, celle-ci contenant les documents de travail qu'il devait réaliser sur la base du programme Winter ... et pour lesquels il avait perçu une rémunération complémentaire.

Elle fait donc valoir que c'est M. Z qui s'est placé dans son sillage.

Elle soutient qu'il lui reproche en fait d'utiliser les descriptifs ce qui correspond aux actes prétendus de contrefaçon de sorte que le prétendu préjudice au titre du parasitisme n'est pas distinct.

Elle ajoute qu'il ne justifie pas de ses investissements intellectuels personnels à hauteur de 100 000 euros.

La société sollicite la condamnation de M. Z sur le fondement de l'article 559 du code de procédure civile.

Elle affirme que le droit d'agir de M. Z a dégénéré en abus compte tenu des développements ci-dessus et de l'absence d'élément nouveau et pertinent en cause d'appel.

Elle s'oppose à ses autres demandes, non justifiées.

Elle étaie sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile par la demande formée par lui de ce chef à hauteur de 50 000 euros et par ses nombreux et volumineux jeux d'écritures auxquels elle a dû répondre.

Sur la recevabilité des demandes formées au titre de la contrefaçon du droit d'auteur

Considérant qu'il résulte de l'article 31 du code de procédure civile que la recevabilité de l'action en contrefaçon de droits d'auteur est subordonnée à la preuve de la qualité d'auteur de celui qui l'exerce';

Considérant que M. Z déclare être l'auteur de la préparation physique au ski Snow Fit commercialisée par Club Med Gym qui aurait fait l'objet par la société de contrefaçon';

Considérant qu'il appartient donc à M. Z de démontrer qu'il est l'auteur de ce programme qui aurait été contrefait';

Considérant qu'aux termes de l'article L 113-1 du code de la propriété intellectuelle, "'la qualité d'auteur appartient, sauf preuve contraire, à celui sous le nom de qui l'oeuvre est divulguée'"';

Considérant qu'il résulte d'attestations produites par la société intimée, corroborées par des manuels d'utilisation ou de présentation, que la société Club Med Gym a mis au point et commercialisé en octobre 2003 un programme de préparation aux sports d'hiver dénommé Winter ...'; que ce programme était composé de cours collectifs et individuels';

Considérant qu'un communiqué de presse validé par la société en novembre 2008 rappelle les activités proposées par la société en vue des sports d'hiver';

Considérant que M. ..., directeur produit de la société Club Med Gym, a adressé, le 8 janvier 2010, un courriel à divers salariés'; que M. Z a été, comme d'autres, mis en copie de ce courriel';

Considérant que ce courriel a pour objet "'Snow Fit'"'; qu'il indique que "'Francky'" - alors PDG de la société selon une attestation - a souhaité la réalisation d'un cours de préparation aux sports d'hiver'; qu'il expose le concept du cours'; qu'il précise qu'il comprendra huit ateliers et pourra se réaliser avec environ 22 personnes'; qu'il énonce que se retrouveront dans le cours "'toutes les attitudes nécessaires pour la pratique des sports d'hiver cad du cardio training, du renforcement musculaire des cuisses, triceps, épaules, abdominaux, travail de gainage et changement d'appuis'"'; qu'il indique qu'une formation sera assurée par M. Z entre le 18 et le 22 janvier';

Considérant qu'il ressort de ce courriel qu'un programme baptisé "'Snow Fit'" a été conçu par la "'direction produit'" de la société à la demande d'un dirigeant - et donc pas de M. Z - et que M. Z assurera la formation des animateurs à une date proche ;

Considérant que, le même jour, Mme ..., employée de la société, a demandé à M. Z ses disponibilités pour assurer la formation';

Considérant que, dans un courriel du 11 janvier, M. Z a fait part à Mme ... de ses disponibilités et lui a adressé, à sa demande, un descriptif de l'activité ;

Considérant que le programme a effectivement été commercialisé sous le nom de Snow Fit';

Considérant qu'il ressort de ces échanges que la société a mis au point un programme baptisé Snow Fit et qu'elle a demandé à M. Z, le 8 janvier 2010, d'assurer la formation des animateurs';

Considérant que l'existence d'une formation à une date proche destinée à présenter le programme témoigne que celui-ci était conçu';

Considérant qu'il appartient donc à M. Z de démontrer que, nonobstant ces échanges, il est l'auteur du programme';

Considérant qu'il ne verse aucune pièce de nature à démontrer qu'il a transmis à la société, dans le cadre de la promotion escomptée, des ""parcours et sportifs originaux"" créés par lui et, notamment, un manuel complet sur la pratique du Snow Fit qu'il aurait rédigé en septembre 2009'ou, en tout état de cause, avant le 8 janvier 2010 ;

Considérant qu'il ne produit aux débats aucun courriel ou document de nature à établir qu'il a échangé avec la société sur l'élaboration du projet Snow Fit';

Considérant qu'il ne peut s'induire de sa qualité de formateur qu'il est l'auteur du projet';

Considérant qu'il produit, outre des attestations, une enveloppe Soleau, un Manuel Snow Fit et des documents de travail ainsi que des courriels de septembre 2010';

Considérant que l'enveloppe Soleau a été déposée le 29 septembre 2010';

Considérant, d'une part, qu'elle ne peut donc démontrer que les documents contenus sont antérieurs à la commercialisation de l'oeuvre dont il affirme être l'auteur';

Considérant, d'autre part, que cette enveloppe ne contient aucun document daté avant cette commercialisation';

Considérant qu'elle ne peut donc établir le bien fondé de ses affirmations';

Considérant que le document intitulé Snow Fit ne comporte ni date ni signature'; que M. Z ne démontre ni qu'il en est l'auteur ni qu'il l'a rédigé avant la commercialisation du produit litigieux';

Considérant qu'il ne rapporte pas davantage cette preuve par des éléments extérieurs tels l'envoi de ce document ou des échanges à son égard';

Considérant que le document de travail intitulé ""version activité sur plateau de musculation"" n'est pas davantage daté et signé et ne peut, pour les mêmes motifs, démontrer la qualité d'auteur de M. Z';

Considérant que les courriels de septembre et octobre 2010 relatifs à des descriptifs de circuits individuels - en fonction des niveaux des adhérents - adressés à ces dates par M. Z à M. ... ne peuvent établir que celui-ci est l'auteur du programme Snow Fit commercialisé en janvier 2010';

Considérant que ces documents ne permettent donc pas à M. Z de justifier de sa qualité d'auteur';

Considérant que M. Z verse aux débats de nombreuses attestations émanant d'adhérents ou de conseillers sportifs';

Considérant que les adhérents témoignent des qualités professionnelles de M. Z et de l'intérêt de ses cours'; que les conseillers sportifs attestent également de la qualité des formations données par lui';

Considérant que des témoins indiquent qu'il pratiquait avant 2010 des cours - qu'ils décrivent - destinés à préparer à la pratique des sports d'hiver'; que certains déclarent qu'ils correspondaient aux préparations dénommées ensuite Snow Fit ou Ski Ready ou qu'ils n'ont pas entendu parler du programme Winter ...';

Mais considérant que la description des cours donnés par M. Z n'est pas suffisamment précise pour établir qu'ils correspondent à ceux donnés dans le cadre du programme Snow Fit' et, donc, établir la qualité d'auteur de M. Z ;

Considérant que les témoignages produits sont trop imprécis pour démontrer que les cours dispensés par M. Z correspondent à l'oeuvre dont il s'affirme être l'auteur ;

Considérant que les attestations aux termes desquelles il "travaillait" avec le directeur des produits ou était le "concepteur, l'initiateur et donc le formateur de cette activité" ne précisent pas l'objet de ce travail ou n'indiquent pas les circonstances dans lesquelles leurs auteurs ont pu personnellement constater' les faits mentionnés ;

Considérant que ces témoignages sont, au surplus, contredits par d'autres attestations, y compris d'anciens salariés, qui déclarent que le programme Snow Fit reprend les principes des préparations proposées sous le nom de Winter ... quelques années auparavant - étant précisé que celui-ci n'avait pas été proposé dans tous les clubs sous ce nom depuis cette date - ce que confirment les documents relatifs à cette activité datant de 2003 et 2004 produits par l'intimée'; qu'ils sont également contredits par l'attestation de M. ...';

Considérant que ces attestations sont donc insuffisantes pour démontrer la qualité d'auteur du programme Snow Fit de M. Z'et pallier l'absence de tout document de nature à établir cette qualité';

Considérant, par conséquent, que M. Z ne justifie pas qu'il est l'auteur de l'oeuvre dont il invoque la contrefaçon';

Considérant que sa demande est dès lors irrecevable';

Sur le dépôt de la marque verbale Snow Fit

Considérant qu'il résulte des articles L 712-1 et L 713-1 du CPI que la date du dépôt d'une demande d'enregistrement d'une marque fait courir, sauf marque notoire ce qui n'est pas le cas, le délai de protection du monopole d'exploitation de la dénomination';

Considérant que M. Z a déposé cette marque auprès de l'INPI le 18 mars 2011';

Considérant que la société Club Med Gym n'avait pas procédé antérieurement à ce dépôt'; qu'elle n'a pas exercé, lorsqu'elle a eu connaissance de ce dépôt, une action en revendication'; qu'elle a changé en 2013 la dénomination de l'activité Snow Fit en Ski Ready';

Mais considérant qu'il ne peut s'inférer du changement par une société de la dénomination d'une activité sa reconnaissance de son absence de droits sur celle-ci';

Considérant, d'une part, que la première mention du terme "Snow Fit" au sein de la société émane du courriel de M. ... du 8 janvier 2010'; que la société utilisait donc cette dénomination';

Considérant, d'autre part, qu'à la date du dépôt, M. Z savait en tant que salarié et que formateur, que la société utilisait ce nom depuis plusieurs mois';

Considérant qu'il incombe donc à M. Z de rapporter la preuve que, notwithstanding l'utilisation antérieure de la dénomination de ce programme par la société et sa connaissance de celle-ci, il est à l'origine de cette marque verbale ;

Considérant que M. Z ne verse aux débats aucun élément de nature à établir qu'il est à l'origine de cette dénomination utilisée pour désigner le programme de préparation aux sports d'hiver'; que l'attestation de M. ... aux termes de laquelle "il avait pour projet de déposer un nouveau concept sous l'appellation de Snow Fit" ne précise pas la date de ce projet et ne peut établir que M. Z a été à l'origine de cette dénomination ;

Considérant que M. Z a donc déposé cette marque verbale en sachant qu'elle était utilisée par la société pour dénommer son activité et sans justifier de l'emploi antérieur, par lui, de cette dénomination';

Considérant que l'article L 712-6 du CPI dispose : " Si un enregistrement a été demandé soit en fraude des droits d'un tiers, soit en violation d'une obligation légale ou conventionnelle, la personne qui estime avoir un droit sur la marque peut en revendiquer sa propriété en justice. A moins que le déposant ne soit de mauvaise foi, l'action en revendication se prescrit par trois ans à compter de la publication de la demande d'enregistrement "";

Considérant qu'un dépôt est frauduleux lorsqu'une personne sachant qu'un tiers utilise une marque sans l'avoir protégée la dépose à son nom dans le dessein de l'opposer éventuellement à son usager antérieur';

Considérant que M. Z avait connaissance de l'utilisation antérieure de la marque par l'intimée, a déposé cette marque après son licenciement, a réclamé à la société le paiement de sommes pour continuer à l'utiliser et ne l'a pas exploitée lui-même'; qu'il ne justifie nullement que cette absence d'exploitation est due à l'insuffisance de ses ressources';

Considérant que ces éléments caractérisent la fraude';

Considérant que la société a formé sa demande en revendication par des conclusions du 13 décembre 2013 soit moins de trois ans après le dépôt de la marque'; que la preuve de la mauvaise foi de M. Z n'est pas requise';

Considérant que, compte tenu du caractère frauduleux du dépôt par M. Z, le transfert de la propriété de la marque au profit de l'intimée sera ordonné 'et ce, aux frais de M. Z ;

Considérant que les demandes de M. Z au titre de la contrefaçon de la marque seront rejetées';

Considérant que le jugement sera confirmé de ces chefs';

Sur le dépôt des marques verbales Snow Fit & Fun et Fit Running System - FRS

Considérant que M. Z a déposé la marque verbale Snow Fit & Fun le 18 mars 2011';

Considérant que cette marque verbale constitue une déclinaison de la marque verbale Snow Fit, déposée le même jour,' qu'elle reproduit les éléments caractérisant la marque Snow Fit dont le dépôt est frauduleux';

Considérant que, compte tenu de ces éléments et pour les mêmes motifs, le dépôt de cette marque verbale est frauduleux'; que ce dépôt sera annulé'; que le jugement sera confirmé ;

Considérant que M. Z a déposé la marque verbale Fit Running System le 12 octobre 2010';

Considérant que, comme l'a jugé le tribunal, il n'apparaît pas des échanges entre MM. ... et Z au cours desquels ce programme a été évoqué que la société ait eu l'intention de l'exploiter sous cette dénomination';

Considérant, en outre, que la société n'utilise pas cette dénomination';

Considérant que la société ne rapporte pas la preuve d'un dépôt frauduleux, la date de celui-ci étant insuffisante';

Considérant que la demande d'annulation de cette marque sera donc rejetée et le jugement confirmé';

Considérant, toutefois, qu'aux termes de l'article L 714-5 du CPI, "'encourt la déchéance de ses droits le propriétaire de la marque qui, sans justes motifs, n'en a pas fait un usage sérieux, pour les produits et services visés dans l'enregistrement, pendant une période ininterrompue de 5 ans"'";

Considérant qu'il est constant que M. Z n'a pas exploité cette marque';

Considérant qu'il ne démontre pas que ses revenus sont tels qu'ils constituent un juste motif de ce défaut d'usage';

Considérant que la déchéance sera donc prononcée';

Sur les actes de parasitisme

Considérant qu'est condamnable l'immixtion d'un agent économique dans le sillage d'un autre afin de profiter, sans rien dépenser, de ses efforts, de ses investissements ou de son savoir-faire';

Considérant que M. Z doit donc rapporter la preuve de ses efforts et de ses investissements et de l'utilisation de ceux-ci par la société';

Considérant que ces actes de parasitisme auraient été commis dans le cadre du programme Snow Fit'; Mais considérant que les cours Snow Fit ont été proposés aux adhérents en janvier 2010';

Considérant que M. Z ne rapporte pas la preuve de ses efforts ou investissements dans le cadre de l'élaboration de ce projet ;

Considérant que M. Z justifie avoir réalisé des missions de formation et, en septembre et octobre 2010, mis au point des parcours individuels';

Considérant que ces tâches lui ont été confiées par son employeur dont il est constant qu'il lui a versé une rémunération complémentaire à cet effet';

Considérant que M. Z ne rapporte donc la preuve d'une utilisation sans bourse déliée par la société d'investissements et d'un savoir-faire personnel';

Considérant que sa demande sera rejetée et le jugement confirmé'; Sur les autres demandes

Considérant que l'indemnité allouée au titre de l'article 700 du code de procédure civile est fixée en prenant en compte la situation économique de la partie condamnée';

Considérant que M. Z est auto-entrepreneur'; que l'avis d'imposition 2015 de M. et Mme Z fait apparaître un impôt sur le revenu de 121 euros';

Considérant que, compte tenu de sa situation économique, le jugement sera infirmé en ce qu'il l'a condamné à payer une somme de 10 000 euros de ce chef'; qu'une somme de 2 500 euros sera mise à sa charge';

Considérant que la procédure et l'appel interjeté, même infondés, ne revêtent pas un caractère abusif'; que la demande indemnitaire de l'intimée sera rejetée';

Considérant que M. Z devra payer à la société la somme de 2 500 euros au titre des frais irrépétibles exposés par elle en cause d'appel';

Considérant que la demande aux mêmes fins de M. Z sera, compte tenu du sens du présent arrêt, rejetée'; qu'il en sera de même, pour les mêmes motifs, de sa demande de publication';

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant par arrêt contradictoire et mis à disposition,

Confirme le jugement sauf en ce qu'il a rejeté la demande de M. Z au titre de la contrefaçon de ses droits d'auteur, rejeté la demande de déchéance de la marque Fit Running Systems et condamné M. Z à payer la somme de 10 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Statuant à nouveau des chefs infirmés,

Déclare irrecevable la demande de contrefaçon de droits d'auteur, Prononce la déchéance de la marque Fit Running System - FRS - déposée le 12 octobre 2010 et enregistrée sous le numéro 10 3'773'644,

Condamne M. Z à payer à la société CMG Sports Club la somme de 2 500 euros au titre des frais irrépétibles exposés par elle en première instance, Y ajoutant,

Condamne M. Z à payer à la société CMG Sports Club la somme de 2 500 euros au titre des frais irrépétibles exposés par elle en cause d'appel,

Rejette les demandes plus amples ou contraires, Condamne M. Z aux dépens, Autorise Maître Martin ... à recouvrer directement à son encontre les dépens qu'elle a exposés sans avoir reçu provision.

- prononcé par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile,

- signé par Monsieur Alain ..., président, et par Madame Sabine ..., greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le greffier
Le président