

**TRIBUNAL
D E GRANDE
I N S T A N C E
D E P A R I S**

3ème chambre 1^{ère} section
N° RG : 09/18491

JUGEMENT rendu le 09 Novembre 2010

DEMANDERESSE

S.A. FRANCE TELECOM
6 place d'Alleray
75015 PARIS

Représentée par Me Marguerite BILALIAN, avocat au barreau de PARIS, vestiaire #C0063

DEFENDEURS

S.A.R.L. SODEMA
113/115 rue Belliard
75018 PARIS

représentée par Me Christophe LAETHIER - Cabinet ALTERIO LAETHIER TOINETTE,
avocat au barreau de PARIS, vestiaire #B0022

Maître Laurence LESSERTOIS, administrateur judiciaire de la
Société SODEMA.

17 rue de la Trémoille
75008 PARIS
Défaillante

SELAFI MJA, représentée par Maître Patrice FRECHOU, mandataire judiciaire de la Société
SODEMA. 102 rue du Faubourg Saint-Denis - CS 10023

75010 PARIS
Défaillant

COMPOSITION DU TRIBUNAL

Marie-Christine COURBOULAY, Vice Présidente
Marie SALORD, Vice Présidente
Cécile VITON, Juge, assistées de Léoncia BELLON, Greffier

DEBATS

A l'audience du 05 Octobre 2010 tenue publiquement

JUGEMENT

Prononcé par mise à disposition au greffe, réputé contradictoire en premier ressort

EXPOSE DU LITIGE

La S.A. FRANCE TELECOM est un opérateur de télécommunications qui propose notamment des services de télécommunications aux professionnels par le biais de la mise en place de numéros 0800 présentant des spécificités tarifaires qu'elle commercialise sous la dénomination "n° azur", "n° indigo" ou "n° vert". Elle est titulaire des marques françaises :

- semi-figurative "N°Azur", déposée en couleurs le 16 novembre 1999 et enregistrée sous le n° 99 823 466 pour désigner divers produits et services relevant des classes 9, 16, 35, 38,41 et 42, dont les services de « *télécommunication* » et « *communications téléphoniques* »,
- figurative déposée le 1er décembre 2004 et enregistrée sous le n° 04 3327140 pour désigner divers produits et services relevant des classes 9,16, 35, 38, 41 et 42, dont les services de « *télécommunication* » et « *communications téléphoniques*,
- figurative déposée en couleur « Pantone Process Cyan Quadri : Cyan 100% » déposée le 1er décembre 2004 et enregistrée sous le n° 04 3327135 pour désigner divers produits et services relevant des classes 9, 16, 35, 38, 41 et 42, dont les services de « *télécommunication* » et « *communications téléphoniques* »,
- verbale «NUMEROS ACCUEIL» déposée le 30 novembre 1998 et enregistrée sous le n° 98 761 791 pour désigner divers produits et services relevant des classes 38, 40, 41, 42 et 45 dont les « *services de télécommunications téléphoniques* »,
- figurative constituée de la couleur bleu azur, "Pantone Process Cyan Quadri : Cyan 100% », déposée le 19 novembre 1999 et qui a été enregistrée sous le n° 99 824164 afin de désigner divers produits et services relevant des classes 9,16,35,38,41 et 42, dont les services de «*télécommunication*» et «*communications téléphoniques* ». *IP*

Ayant eu connaissance de publicités de la S.A.R.L. "SODEMA", immatriculée au registre du commerce et des sociétés sous la dénomination sociale SOCIÉTÉ D'EQUIPEMENTS DE LA MAISON ayant pour activité l'achat, vente, importation, exportation de tous biens meubles ou mobiliers d'équipements destinés à l'habitat ou l'amélioration de l'habitat et exerçant sous le nom commercial SO.DE.MA., qui reproduiraient les caractéristiques des marques dont elle est titulaire, la société FRANCE TELECOM l'a mise en demeure par courriers du 9 décembre 2008, 19 janvier 2009, 17 avril 2009, 30 avril 2009, 27 mai 2009 et 11 juin 2009 de cesser d'utiliser les signes estimés contrefaisants. Elle a fait dresser un procès verbal de constat le 31 juillet 2009 sur le site <sodeprofenetres.com>.

C'est dans ces conditions que, par exploit du 3 décembre 2009, la société FRANCE TELECOM a assigné devant le Tribunal de céans la société SODEMA en contrefaçon de ses marques. Par jugement du 16 février 2010, le Tribunal de commerce de Paris a prononcé l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire à l'encontre de cette société.

Par courrier du 2 avril 2010, la société FRANCE TELECOM a déclaré ses créances au mandataire judiciaire.

Par actes d'huissiers du 22 et 26 avril 2010, la société France TELECOM a appelé en intervention forcée Maître Laurence LESSERTOIS, en qualité d'administrateur judiciaire de la société SODEMA, et la SELAFA MJA, mandataires judiciaires, pris en la personne de Maître Patrice FRECHOU en qualité de mandataire judiciaire.

Par ordonnance du juge de la mise en état, les deux procédures ont été jointes le 19 mai 2010.

La société FRANCE TELECOM demande au Tribunal, sous le bénéfice de l'exécution provisoire, de :

- dire et juger que la société SODEMA s'est rendue coupable de contrefaçon de la marque semi-figurative « N°Azur » n° 99 823466, de la marque figurative constituée d'un cartouche n°04 339 7140, de la marque figurative constituée d'un cartouche déposée en couleurs bleu azur et blanc n°04 339 7135, de la marque de couleur bleu azur n°99 824164 et de la marque verbale « NUMEROS ACCUEIL »,

En conséquence,

- ordonner à la société SODEMA de cesser tout usage, à quelque titre que ce soit, sous quelque forme et sur quelque support que ce soit, de la dénomination « N°ACCUEIL », et ce, dans un délai de 15 jours à compter de la signification du jugement à intervenir et sous astreinte définitive de 5.000 euros par infraction constatée, chaque support (journal, affiche, etc,...) sur lequel serait reproduite cette dénomination étant constitutif d'une infraction distincte,

- ordonner à la société SODEMA, dans les mêmes délais et sous peine de la même astreinte, de cesser tout usage, à quelque titre que ce soit et sur quelque support que ce soit, du cartouche propriété de la société France TELECOM et protégé par celle-ci à titre de marque,

- condamner la société SODEMA à lui verser la somme de 100.000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait des actes de contrefaçon commis à son encontre,

- ordonner à titre de réparation complémentaire, la publication du jugement dans trois journaux ou revues de son choix et aux frais de la société SODEMA, sans que le montant de chacune de ces publications ne puisse excéder 10.000 euros HT par publication,

- ordonner également, à titre de réparation complémentaire, la publication de la décision en page d'accueil du site internet de la société SODEMA - accessible aux adresses www.sodeprofenêtres.fr et www.sodeprofenetre.com - et dire que cette publication devra être réalisée dans un encadré occupant au minimum un tiers de la page d'accueil du site, et ce, dans un délai maximum à compter de la signification de la décision à intervenir et pendant une période ininterrompue de 30 jours consécutifs, le tout sous astreinte définitive de 1000 euros par jour de retard ou jour manquant,

- se réserver la liquidation de l'astreinte,

- condamner la société SODEMA à lui payer la somme de 6.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner la société SODEMA aux entiers dépens de l'instance.

A l'appui de ses demandes, la société FRANCE TELECOM fait valoir que la société défenderesse s'est rendue coupable de contrefaçon par reproduction ou par imitation de la marque cartouche n° Azur, de la marque nominative "numéros accueil" et de la couleur caractéristique des services numéro Azur, la couleur bleu indigo étant déposée à titre de marque et qu'en mélangeant les éléments distinctifs de plusieurs marques ou en exploitant des versions dégradées, en plus de l'usurpation des marques, la société défenderesse en altère le caractère distinctif pour créer " ses propres marques", ce qui génère un préjudice supplémentaire.

Elle soutient que la société SODEMA détourne à son profit le gage de confiance que le public associe aux services numéros 0800 qu'elle exploite, ce qui lui cause un préjudice d'autant que la société SODEMA n'est pas cliente de ses services et profite de ses investissements pour les promouvoir, portant atteinte au pouvoir attractif des marques en cause. La société SODEMO s'est constituée mais n'a pas conclu. Les organes de la procédure n'ayant pas constitué avocat, un jugement réputé contradictoire sera rendu par application de l'article 474 du code de procédure civile.

La clôture a été prononcée le 30 juin 2010.

MOTIFS

Aux termes de l'article 472 du code de procédure civile, si le défendeur ne comparaît pas, il est néanmoins statué sur le fond et le juge ne fait droit aux demandes que dans la mesure où il les estime régulières, recevables et bien fondées.

Sur les actes de contrefaçon de marque

Aux termes de l'article L.716-1 du Code de la propriété intellectuelle, l'atteinte portée aux droits du propriétaire de la marque constitue une contrefaçon engageant la responsabilité civile de son auteur et constitue une atteinte aux droits de la marque, la violation des interdictions prévues aux articles L.713-2, L.713-3 et L.713-4.

L'article L.713-2 a) du Code de la propriété intellectuelle prévoit que sont interdits, sauf autorisation du propriétaire, la reproduction, l'usage ou l'apposition d'une marque, même avec l'adjonction de mots tels que "formule, façon, système, imitation, genre, méthode", ainsi que l'usage d'une marque reproduite, pour des produits ou services identiques à ceux désignés dans l'enregistrement.

Aux termes de l'article L.713-3 du Code de la propriété intellectuelle, sont interdits, sauf autorisation du propriétaire, s'il peut en résulter un risque de confusion dans l'esprit du public:

- a) la reproduction, l'usage ou l'apposition d'une marque ainsi que l'usage d'une marque reproduite, pour des produits ou services similaires à ceux désignés dans l'enregistrement,
- b) l'imitation d'une marque et l'usage d'une marque imitée, pour des produits ou services identiques ou similaires à ceux désignés dans l'enregistrement.

Le risque de confusion doit être apprécié globalement en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce. Cette appréciation globale doit, en ce qui concerne la similitude visuelle, phonétique et conceptuelle des marques en cause, être fondée sur l'impression d'ensemble produite par celles-ci, en tenant compte de leurs éléments distinctifs et dominants.

La marque semi figurative n° 99 823466 est constituée d'un cartouche de forme arrondie dans lequel figure à gauche un rond où est reproduit une flèche et l'indication "N° Azur". Le bord de la cartouche est bleu ainsi que la flèche et la partie du cartouche comprenant l'inscription. Cette marque est enregistrée en bleu pantone process cyan quadri et vise les communications téléphoniques.

Les marques figuratives n° 04 3327135 et 04 3327140 sont similaires mais ne reprennent pas l'indication "N° Azur". La première est enregistrée dans les mêmes couleurs que la marque n° 99 823 466 et la seconde n'a pas été déposée en couleurs.

La marque figurative n° 99 824164 est constituée d'un rectangle et enregistrée en couleur bleu pantone process cyan quadri.

L'ensemble de ces marques ainsi que la marque verbale "numéros accueil" n° 98 761791 visent des services de communications téléphoniques ou de télécommunications téléphoniques et donc identiques à ceux pour lesquels les signes critiqués sont utilisés.

La société FRANCE TELECOM produit deux photographies de publicités pour la société SODEMA, l'une qui aurait fait l'objet d'une diffusion dans le "métro parisien en mars 2009" et l'autre qui aurait été prise dans le "parking Haussman-Berri en septembre 2009". L'absence de date certaine de ces photographies ne permet pas d'établir avec certitude l'existence des faits reprochés et ces pièces ne seront pas retenues au titre des faits de contrefaçon.

- Dans une publicité, parue dans le journal "20 minutes" des 3 et 19 décembre 2008, de la société "SODEMA, société d'équipement de la maison" figure la marque semi figurative "N° Azur" n° 99 823466 dans une couleur similaire contenant en outre un numéro de téléphone et constitue donc une contrefaçon par reproduction de ladite marque.

- Une publicité pour la société défenderesse, parue dans le journal "20 minutes" du 6 mars 2009 reproduit le même cartouche que celui de la marque figurative en couleurs n° 04 33327135. Il contient "n° d'accueil", suivi d'un numéro téléphonique.

L'ajout sur la marque antérieure de "n° d'accueil" et d'un numéro de téléphone n'est pas de nature à lui enlever son caractère distinctif et dominant caractérisé par la couleur, la flèche entourée d'un rond blanc et les parties bleues et blanches de la cartouche. Dès lors, la même impression d'ensemble entraîne une confusion dans l'esprit du consommateur sur l'origine des produits et le signe constitue donc la contrefaçon par imitation de la marque figurative.

- Le procès verbal de constat réalisé le 31 juillet 2009 sur le site <sodeprofenêtres.fr> établit que l'éditeur de ce site est la S.A.R.L. SODEPROFENETRES dont le numéro siret est identique à celui de la société défenderesse, si bien que sa responsabilité est susceptible d'être engagée à ce titre.

Sur ce site figure un cartouche bleu marine de forme rectangulaire composé de deux parties : en haut la mention "n° Azur" en blanc sur fond bleu marine précédée d'une flèche bleu marine dans un rond blanc et en bas un numéro de téléphone en bleu marine sur fond blanc.

Ce signe constitue la reproduction de la partie distinctive de la marque n° 99823466 et le fait que la couleur utilisée soit un bleu plus foncé que celui pour lequel la marque est enregistrée n'est pas de nature à empêcher un risque de confusion dans l'esprit du consommateur qui verra une origine commune aux deux signes opposés.

- Sur des publicités publiées le 26 août 2009 dans le journal "20 minutes" et le 15 septembre 2009 dans le journal "Métro " figurent " N° Accueil" en lettres bleues azur.

Au titre de la contrefaçon de marques, la société FRANCE TELECOM ne peut opposer la marque figurative n°99 824 164 composée d'un rectangle de la couleur "pantone process cyan quadri: cyan 100%" car la titularité de cette marque ne lui donne pas un monopole sur l'utilisation de couleurs se rapprochant du bleu azur, étant au surplus relevé qu'elle ne rapporte pas la preuve que la nuance de bleu utilisée pour la publicité est celle enregistrée.

Compte tenu de l'absence de défendeurs constitués, la validité de la marque verbale "numéros accueil" n° 98 761791 n' est pas contestée en raison de son absence de caractère distinctif pour des services de communication téléphoniques.

En l'espèce, la société défenderesse utilise sur ses affichages publicitaires le signe "N° accueil" dans son sens commun, c'est-à-dire pour indiquer à ses clients le numéro téléphonique mettant le consommateur en relation avec le service d'accueil de sa société, de sorte qu'il n'y a pas un usage à titre de marque de ce signe et que la contrefaçon n'est pas constituée.

- Des publicités parues dans le journal "20 minutes" du 8 juillet 2009 et 9 septembre 2009 reproduisent un cartouche blanc contenant la mention "N° Accueil" en lettres bleu azur et l'indication en bas de page "N° Accueil" dans la même couleur.

Ainsi qu'il vient d'être jugé, pas plus la reproduction de "N° accueil" que l'utilisation d'une couleur bleue azur ne sont constitutives d'actes de contrefaçon.

La seule reproduction de la forme du cartouche qui est différente de celle enregistrée sous les marques 04 3327135 et 04 3327140 dans la mesure où le côté droit du cartouche n'est pas arrondi mais droit, ne donne pas une impression visuelle d'ensemble similaire. La société FRANCE TELECOM ne peut revendiquer au titre de ses marques figuratives un monopole d'utilisation sur tout élément se rapprochant de la forme d'un cartouche et ne reprenant pas leurs éléments dominants, en l'espèce la présence d'une flèche entourée d'un rond.

En conséquence, la société SODEMA s'est rendue coupable d'actes de contrefaçon au profit de la société FRANCE TELECOM par la reproduction et l'imitation des marques françaises semi figurative "N° Azur" n° 99 823466 et figurative n° 04 33327135

Sur les mesures indemnitaires

Les faits de contrefaçon portent atteinte à la valeur distinctive des deux marques dont est titulaire la société FRANCE TELECOM.

La société demanderesse ne produisant aucun élément permettant de quantifier le montant de son préjudice lié aux actes de contrefaçon, il convient de l'évaluer à 5.000 euros, les faits litigieux ayant eu lieu dans le cadre de campagnes publicitaires. Il convient donc de fixer la créance au passif de la société SODEMA à la hauteur de 8.000 euros.

La société demanderesse ne justifiant pas que la marque n° 99823466 a été régulièrement renouvelée à compter du 16 novembre 2009, il ne sera pas fait droit aux mesures d'interdiction la concernant.

Le préjudice subi par la société FRANCE TELECOM est suffisamment indemnisé par les sommes allouées de sorte que les demandes de publication judiciaire, d'affichage et d'insertion sur la page d'accueil du site internet de la société défenderesse n'apparaissent pas nécessaires et seront rejetées.

Sur les autres demandes

L'exécution provisoire est compatible avec la nature de la présente décision et sera ordonnée.

La société SODEMA succombant, elle sera condamnée aux dépens et à payer à la société FRANCE TELECOM la somme de 3.000 euros au titre des frais irrépétibles que celle-ci a du engager pour faire valoir ses droits.

PAR CES MOTIFS.

Le Tribunal statuant par jugement réputé contradictoire, en premier ressort et par remise au greffe au jour du délibéré,

Dit qu'en reproduisant les marques françaises semi figurative "N° Azur" n° 99 823466 et figurative n° 04 33327135, la société SODEMA a commis des actes de contrefaçon au préjudice de la société France TELECOM,

En conséquence,

Fixe au passif de la société SODEMA la créance de la société FRANCE TELECOM représentant les dommages et intérêts en réparation du préjudice lié aux actes de contrefaçon à la somme de 5.000 euros,

Interdit en tant que besoin à la société SODEMA l'usage de quelle manière que ce soit et à quelque titre que ce soit de la marque française figurative n° 04 33327135 et ce, sous astreinte de 100 euros par infraction constatée, ladite astreinte prenant effet passé un délai de 8 jours à compter de la signification du présent jugement et courant pendant un délai de trois mois,

Se réserve la liquidation de l'astreinte,

Déboute la société FRANCE TELECOM de sa demande en contrefaçon fondée sur la marque française verbale "numéros accueil" n° 98 761791 et les marques figuratives 04 3327140 et n° 99 824164 dont elle est titulaire,

Déboute la société FRANCE TELECOM de ses demandes d'interdiction concernant la marque française semi figurative "N° Azur" n° 99 823466, de publication judiciaire, d'affichage et d'insertion sur la page d'accueil du site internet de la société SODEMA,

Ordonne l'exécution provisoire du présent jugement,

Condamne la société SODEMA aux entiers dépens.

Condamne la société SODEMA à payer à la société France TELECOM la somme de 3.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Fait et jugé à Paris le 09 Novembre 2010

LE GREFFIER
LE PRESIDENT