

**TRIBUNAL
DE GRANDE
INSTANCE
DE PARIS**

3ème chambre 3^{ème} section
N°RG: 10/10482

Assignation du 9 Juillet 2010
JUGEMENT rendu le 16 Mars 2012

DEMANDERESSE

Société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT S.A.S., représentée
par son Président Monsieur Bruno LANTHIER.
21 rue des Pépinières Les Noëls
41350 VINEUIL
Représentée par Me Alexis GUILLEMIN, avocat au barreau de PARIS, vestiaire #D0133

DEFENDERESSES

Société FAVEX S.A.S.
102 bis avenue du Président Kennedy
75016 PARIS
Représentée par Me Jean-Philippe SAULNIER ARRIGHI, avocat au barreau de PARIS,
vestiaire #R146

Société LEROY MERLIN FRANCE S.A.
Rue Chanzy
59260 LEZENNES
Représentée par Me Arnaud CASALONGA, avocat au barreau de PARIS, vestiaire #K0177

COMPOSITION DU TRIBUNAL

Marie SALORD, Vice-Président, signataire de la décision
Mélanie BESSAUD, Juge,
Laure COMTE, Juge
Assistée de Marie-Aline PIGNOLET, Greffier, signataire de la décision

DÉBATS

A l'audience du 16 Janvier 2012, tenue publiquement, devant Marie SALORD, Mélanie BESSAUD, juges rapporteurs, qui, sans opposition des avocats, ont tenu seules l'audience, et, après avoir entendu les conseils des parties, en ont rendu compte au Tribunal, conformément aux dispositions de l'article 786 du Code de Procédure Civile

JUGEMENT

Prononcé par remise de la décision au greffe
Contradictoire en premier ressort

EXPOSE DU LITIGE

La société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT (ci-après dénommée "Truffaut") gère un réseau de magasins spécialistes du jardinage, du jardin et de la maison, des loisirs créatifs et des animaux de compagnie. Elle est propriétaire notamment des marques suivantes :

- la marque française « EDENGRILL » déposée à l'INPI le 25 août 2000, régulièrement renouvelée le 8 juillet 2010 et enregistrée sous le numéro 00 3 048 411 en classes 4 et 11 pour notamment désigner les « appareils de cuisson »;
- la marque communautaire « EDENGRILL » déposée à l'OHMI le 18 janvier 2001 et enregistrée le 15 avril 2002 sous le numéro 2046480 en classes 4 et 11 pour notamment désigner les « appareils de cuisson ».

La société Truffaut est également titulaire du nom de domaine www.edengrill.fr depuis le 19 mai 2004, qu'elle indique exploiter pour présenter un site internet entièrement dédié à la présentation, l'offre à la vente et la vente de tous produits de cuisson en extérieur tels que barbecues, combustibles (charbon de bois), allume-feux, accessoires pour cuisiner, manipuler et poser, nettoyer et ranger.

La société LEROY MERLIN a pour activité la revente au détail dans ses magasins de toutes sortes de produits relatifs au bricolage et à l'équipement de la maison. La société FAVEX est une société de négoce de produits de gaz propane et butane, bouteilles connectiques, citernes qui propose également à la vente des produits associés et notamment des barbecues. Elle a conclu un accord commercial avec la société TRUFFAUT le 18 février 2010 et lui a fourni dès mars 2010 un modèle de barbecue, commercialisé dans les magasins TRUFFAUT sous la marque EDENGRILL.

La société Truffaut indique avoir constaté que la société Leroy Merlin France offrait à la vente dans son catalogue « Les Grands Guides 2010 Terrasse & Jardin pour la période du 1er mars au 30 avril 2010 » et sur son site internet www.leroymerlin.fr, à la rubrique "Les barbecues mobiles", un modèle de barbecue référencé 675 928 05 identifié sous la dénomination «EDENGRILL» alors qu'il ne s'agissait pas de l'un des produits de la société Truffaut.

La société Truffaut dit s'être aperçue que le fournisseur des modèles de barbecue litigieux était la société FAVEX.

Elle a alors mis en demeure la société LEROY MERLIN par courrier du 16 mars 2010 et la société FAVEX par lettre du 19 mars 2010 de cesser toute utilisation de la dénomination EDENGRILL à quelque titre, sous quelque forme et sur quelque support que ce soit et a mis un terme, par courrier en date du 23 mars 2010, à toutes relations commerciales avec son fournisseur, la société FAVEX.

Le 26 mars 2010, la société Truffaut a fait constater par huissier la poursuite de la vente des produits revêtus de la marque « EDENGRILL » sur le site www.leroymerlin.fr.

Le 14 avril 2010, la société Leroy Merlin France lui a indiqué que le référencement du terme «EDENGRILL » avait cessé et que cette mention avait été remplacée par la dénomination «FAVEX » sur son site internet.

La société Leroy Merlin France précisait avoir vendu 161 pièces litigieuses pour un chiffre d'affaires de 10.300 euros et renvoyait la société Truffaut à solliciter l'indemnisation de ses frais et préjudice à la société Favex. C'est dans ces conditions que la société TRUFFAUT a fait assigner les 9 et 12 juillet 2010 en contrefaçon de marque et en concurrence déloyale les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN. Dans ses dernières conclusions signifiées par voie électronique le 23 août 2011, la société TRUFFAUT demande au tribunal de :

* DECLARER la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT recevable et bien fondée en ses demandes;

* DIRE ET JUGER que l'importation et/ou l'offre en vente et la vente en France, par les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE de barbecues sous la dénomination «EDENGRILL », constituant la reproduction ou à tout le moins l'imitation des marques française « EDENGRILL » n°00 3 048 411 et communautaire « EDENGRILL » n°2046480, constituent la contrefaçon de ces marques au sens des articles L. 713-2, L. 713-3, L. 716-1 et L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle ainsi qu'au sens de l'article 9 du Règlement (CE) n° 207/2009 du 26 février 2009 et des articles L. 717-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

* DIRE ET JUGER que l'importation et/ou l'offre en vente et la vente en France, par les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE de barbecues sous la dénomination «EDENGRILL », constituant la reproduction ou à tout le moins l'imitation du nom de domaine www.edengrill.fr pour désigner des produits identiques à ceux présentés sur ce site constituent des actes de concurrence déloyale au sens des articles 1382 et suivants du code civil;

En conséquence,

* DEBOUTER les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE de l'ensemble de leurs demandes, fins et conclusions,

* INTERDIRE aux sociétés FAVEX et LEROY MERLIN France de faire usage des marques française « EDENGRILL » n°00 3 048 411 et communautaire « EDENGRILL » n°2046480 ou de leurs imitations, sous quelque forme et à quelque titre que ce soit pour désigner des produits identiques ou similaires et ce, sous astreinte définitive de 1.500 (mille cinq cents) euros par infraction constatée à compter de la signification du jugement à intervenir;

* ORDONNER sous le contrôle d'un huissier de justice désigné à cet effet, aux frais de la défenderesse et sous astreinte définitive de 1.500 (mille cinq cents) euros par jour de retard à compter de la signification du jugement à intervenir, la destruction de tout article et de tout document comportant les signes incriminés;

* DIRE ET JUGER qu'en application des dispositions de l'article 35 de la loi du 9 juillet 1991, les astreintes prononcées seront liquidées, s'il y a lieu, par le tribunal ayant statué sur les présentes demandes;

* CONDAMNER solidairement les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 15.000 (quinze mille) euros en réparation de l'atteinte portée à sa marque française «EDENGRILL » n°00 3 048 411 ;

* CONDAMNER solidairement les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 15.000 (quinze mille) euros en réparation de l'atteinte portée à sa marque communautaire « EDENGRILL » n°2046480;

* CONDAMNER solidairement les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 150.000,00 (cent cinquante mille) euros, sauf à parfaire, en réparation de son préjudice commercial résultant des actes de contrefaçon;

* CONDAMNER solidairement les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 30.000 euros (trente mille euros) en réparation du préjudice moral résultant de l'atteinte plus générale portée à la réputation et à l'image de la société demanderesse;

* CONDAMNER solidairement les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 15.000 (quinze mille) euros au titre des faits distincts de concurrence déloyale;

* CONDAMNER la société FAVEX à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 83.380 (quatre vingt trois mille trois cent quatre vingt) euros, sauf à parfaire, au titre du préjudice subi du fait de la cessation des relations commerciales avec la société Truffaut;

* ORDONNER la publication du jugement à intervenir dans trois journaux ou revues, français ou étrangers, au choix de la demanderesse et aux frais solidaires des sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE, dans la limite d'un plafond hors taxes global de 30 000 (trente mille) euros pour l'ensemble des trois publications, et ce, au besoin, à titre de dommages et intérêts complémentaires;

* CONDAMNER solidairement les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 10.000 (dix mille) euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile;

* ORDONNER l'exécution provisoire du jugement à intervenir en toutes ses dispositions, nonobstant tout recours et sans constitution de garantie;

* CONDAMNER solidairement les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE aux entiers dépens.

La demanderesse soutient que ses marques ont été reproduites de manière servile, ou à tout le moins quasi-servile, pour désigner un modèle de barbecue. Elle fait valoir que la fabrication et/ou l'importation, l'offre en vente et la vente en France ou ailleurs en Europe par les sociétés Leroy Merlin France et Favex de barbecues illicitement revêtus des marques française «EDENGRILL » n°00 3 048 411 et communautaire « EDENGRILL » n°2046480, constituent la contrefaçon de ces marques au sens des articles L. 713-2, L. 713-3, L. 716-1 et L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle ainsi qu'au sens de l'article 9 du Règlement (CE) n° 207/2009 du 26 février 2009 et des articles L. 717-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

Elle relève que l'apposition du signe EDENGRILL sur l'emballage du barbecue vendu par la société LEROY MERLIN n'exonère pas les défenderesses de leur responsabilité mais constitue au contraire un acte de contrefaçon, peu important la forme du barbecue vendu en l'absence de revendication de modèle. En réponse aux écritures adverses, elle relève que les barbecues ressortent bien de la catégorie des appareils de cuisson visés par les enregistrements des marques invoquées.

La société TRUFFAUT s'oppose à toute mise hors de cause de la société LEROY MERLIN, revendeur des produits contrefaisants et concurrent direct de la demanderesse et rappelle que la bonne foi du contrefacteur est inopérante.

Elle se prévaut en outre d'actes distincts de concurrence déloyale par usurpation de son nom de domaine www.edengrill.fr en raison du risque de confusion susceptible de résulter de la reproduction à l'identique ou à tout le moins quasi servile de son nom de domaine www.edengrill.fr pour désigner des barbecues, et donc des produits identiques à ceux vendus sur ledit site, de tels actes laissant croire que les produits traditionnellement référencés sur le site de la demanderesse le sont désormais sur un site concurrent à des prix plus attractifs.

S'agissant du préjudice né des actes de contrefaçon, la société TRUFFAUT excipe de l'atteinte portée à la valeur distinctive de ses marques n° 00 3 048 411 et n° 2046480, du trouble commercial subi et du préjudice moral résultant de l'atteinte plus générale portée à sa réputation et à son image de marque.

Elle invoque par ailleurs un préjudice né de l'atteinte à la valeur distinctive du nom de domaine www.edengrill.fr. Elle sollicite une condamnation solidaire des sociétés défenderesses. La société TRUFFAUT se plaint enfin d'un préjudice né de la cessation des relations commerciales avec son fournisseur, la société FAVEX, qu'elle évalue à la somme de 83.380 euros.

Dans ses dernières conclusions récapitulatives signifiées par voie électronique le 3 mai 2011, la société LEROY MERLIN demande au tribunal de:

Débouter la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT de toutes ses demandes, fins et conclusions en ce qu'elles sont dirigées contre la société LEROY MERLIN FRANCE.

Mettre hors de cause la société LEROY MERLIN FRANCE.

A titre subsidiaire, dire et juger mal fondée la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT en toutes ses demandes et l'en débouter.

Condamner la société FAVEX à relever et garantir la société LEROY MERLIN FRANCE de toute éventuelle condamnation qui serait prononcée à son encontre.

Condamner les sociétés ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT et FAVEX à payer à la société LEROY MERLIN FRANCE la somme de 15.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Les condamner en tous les dépens.

Ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

La société LEROY MERLIN prétend ne pas être à l'origine de l'erreur d'étiquetage et de désignation du modèle par la société FAVEX et considère que celle-ci, en sa qualité de fournisseur, doit répondre seule de ses actes. La société LEROY MERLIN sollicite donc sa mise hors de cause.

Sur le grief de contrefaçon, la défenderesse soutient que les barbecues sont des produits similaires mais non identiques aux "appareils de cuisson" visés à l'enregistrement des marques "EDENGRILL" et considère qu'aucun acte de contrefaçon par reproduction n'étant établi, la demanderesse doit caractériser un risque de confusion, lequel n'est pas caractérisé en raison de la différence de clientèle visée et des différences esthétiques et fonctionnelles majeures distinguant parfaitement les produits opposés.

La société LEROY MERLIN estime que les préjudices allégués par la demanderesse ne sont pas démontrés et relève que les mentions EDENGRILL ont été masquées par des stickers FAVEX après réception de la mise en demeure du 16 mars 2010.

Sur la concurrence déloyale, la défenderesse conteste l'existence de faits distincts de ceux argués de contrefaçon et considère qu'il n'existe aucun risque de confusion. Elle conclut donc au rejet des demandes indemnitaires formées à ce titre. En tout état de cause, la société LEROY MERLIN forme une demande de garantie contractuelle à l'encontre de son fournisseur par application des termes de la clause « libre vente des articles » figurant en page 10 des conditions générales de référencement LEROY MERLIN France signées par la société FAVEX et se prévaut à tout le moins d'une garantie d'éviction en application des articles 1625 et 1626 du code civil ou d'une garantie du vendeur par application de l'article 1604 du même code.

Dans ses dernières conclusions récapitulatives signifiées par la voie du palais le 30 mai 2011, la société FAVEX demande au tribunal de la déclarer recevable et bien fondée en ses demandes, fins et conclusions et de débouter la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT de toutes ses demandes, fins et conclusions dirigées tant à l'égard de la société FAVEX qu'à l'égard de la société LEROY MERLIN.

Elle sollicite la condamnation de la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT à lui payer la somme de 10 000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et sa condamnation aux entiers dépens, le tout sous bénéfice de l'exécution provisoire de la présente décision. La société FAVEX considère que la contrefaçon par reproduction des marques opposées n'est pas caractérisée dès lors que les barbecues diffusés sous la mention EDENGRILL sont des produits similaires et non identiques aux "appareils de cuisson" visés dans l'enregistrement et qu'en outre, la mention EDENGRILL, inscrite seulement sur l'emballage, s'accompagnait d'autres indications.

Elle conteste toute contrefaçon par imitation en raison de l'absence de risque de confusion ou d'association et fait valoir à ce titre que la clientèle s'attache lors de l'achat d'un barbecue à son esthétisme et à sa fonctionnalité alors qu'en l'espèce, les barbecues opposés sont de formes parfaitement différentes et ont de ce fait des modes de cuisson distincts. Elle ajoute que la notoriété de la marque "EDENGRILL" n'est pas établie. Elle soutient avoir agi avec diligence pour mettre fin à son erreur purement fortuite de livraison de produits revêtus de la mention

EDENGRILL à la société LEROY MERLIN en dépêchant des employés pour recouvrir la mention litigieuse d'étiquettes au nom de "FAVEX" entre le 16 et le 23 avril 2010.

Elle écarte tout acte de concurrence déloyale distinct des faits allégués de contrefaçon et soutient qu'il n'y a aucun risque de confusion entre les barbecues désignés sous la mention "BARBECUE GAZ FAVEX en acier, modèle EDENGRILL" sur le site de la société LEROY MERLIN et les barbecues proposés à la vente sur le site internet ww.edengrill.fr.

Elle prétend enfin que les demandes indemnitaires ne sont ni fondées, ni justifiées.

L'ordonnance de clôture de la procédure est intervenue le 4 octobre 2011.

EXPOSE DES MOTIFS

- Sur la contrefaçon par reproduction

Aux termes de l'article L 713 -2 a) du code de la propriété intellectuelle "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" ;

L'article 9 §1 a) du règlement (CE) n° 207/2009 du 26 février 2009 dispose que "la marque communautaire confère son titulaire un droit exclusif. Le titulaire est habilité à interdire à tout tiers, en l'absence de son consentement, de faire usage dans la vie des affaires d'un signe identique à la marque communautaire pour des produits ou services identiques à ceux pour lesquels celle-ci est enregistrée" ;

L'article L. 717-1 du code de la propriété intellectuelle précise que constitue une contrefaçon engageant la responsabilité civile de son auteur la violation des interdictions prévues à l'article 9 du règlement communautaire précité.

Un signe est considéré comme identique à la marque s'il reproduit, sans modification ni ajout tous les éléments constituant la marque ou si, considéré dans son ensemble, il recèle des différences si insignifiantes qu'elles peuvent passer inaperçues aux yeux du consommateur moyen. En l'espèce, il ressort du catalogue intitulé "LES GRANDS GUIDES 2010" édité par la société LEROY MERLIN dont les prix sont valables pour la période du 12 mars au 30 avril 2010 qu'ont été proposés à la vente des "barbecues gaz Edengrill dans les magasins à enseigne LEROY MERLIN. Par ailleurs la société LEROY MERLIN proposait à la vente sur son site internet www.leroymerlin.fr des "Barbecues gaz Favex en acier, modèle Edengrill ainsi que cela ressort de la copie d'écran en date du 19 mars 2010 dont la force probante n'est pas contestée et du procès verbal de constat d'huissier dressé le 26 mars 2010.

Pour contester le grief de contrefaçon, la société FAVEX indique que la mention "EDENGRILL" était reproduite sur les conditionnements. Or, conformément aux dispositions de l'article 9 §2 a) du règlement communautaire n° 207/2009 du 26 février 2009, il peut être notamment interdit par le titulaire d'une marque d'apposer le signe sur les produits ou sur leur conditionnement. Au surplus, le tribunal observe que les emballages litigieux étaient mis en rayon et se trouvaient donc au contact de la clientèle ; que la reproduction du terme "EDENGRILL" était donc bien faite à titre de marque.

Or, le signe "EDENGRILL" reproduit à l'identique les marques verbales de la société TRUFFAUT, à savoir:

- la marque française « EDENGRILL » déposée à l'INPI le 25 août 2000, régulièrement renouvelée le 8 juillet 2010 et enregistrée sous le numéro 00 3 048 411 en classes 4 et 11 pour notamment désigner les « appareils de cuisson »;

- la marque communautaire « EDENGRILL » déposée à l'OHMI le 18 janvier 2001 et enregistrée sous le numéro 2046480 en classes 4 et 11 pour notamment désigner les « appareils de cuisson».

Les barbecues, en ce qu'ils constituent des appareils de cuisson, sont identiques aux produits visés à l'enregistrement des marques étant rappelé que la comparaison des produits doit s'effectuer par rapport au libellé du dépôt indépendamment de son exploitation, peu important à cet égard qu'en 2010 ou 2011, les catalogues de la société TRUFFAUT n'aient pas fait apparaître ladite marque pour désigner des barbecues et que les barbecues commercialisés par la demanderesse soient différents de ceux offerts à la vente dans les magasins à enseigne LEROY MERLIN.

Enfin, la société FAVEX prétend que la mention litigieuse n'a pas été apposée isolément mais qu'elle était accompagnée d'autres indications. Cependant, le signe "EDENGRILL" déposé par la société TRUFFAUT a été reproduit à l'identique à titre de marque sur les emballages et pour désigner les barbecues mis en vente dans les magasins LEROYMERLIN.

Le moyen tiré de la présence d'autres mentions sur le conditionnement est inopérant en l'espèce, dès lors d'une part que le signe était un élément dominant de l'emballage et d'autre part qu'il n'est ni allégué, ni établi que ces autres mentions constituaient des adjonctions faisant obstacle au grief de contrefaçon par reproduction.

La contrefaçon par reproduction est ainsi parfaitement caractérisée tant à l'encontre de la société LEROY MERLIN, qui a commercialisé les barbecues sous la marque et dans les emballages reproduisant le signe EDENGRILL qu'à l'encontre de la société FAVEX, qui lui a fourni les produits dans les conditionnements litigieux.

Par conséquent, la bonne foi étant inopérante dans l'appréciation du délit civil de contrefaçon, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de mise hors de cause de la société LEROY MERLIN.

- Sur les actes de concurrence déloyale

Il convient de rappeler à titre liminaire que le principe est celui de la liberté du commerce et que ne sont sanctionnés au titre de la concurrence déloyale que des comportements fautifs au sens de l'article 1382 du code civil entraînant un risque de confusion aux yeux de la clientèle..

La société TRUFFAUT soutient que les sociétés Leroy Merlin France et Favex ont usurpé le nom de domaine www.edengrill.fr dont elle est titulaire. Or, le site internet litigieux est accessible à l'adresse www.leroymerlin.fr et l'huissier a dû cliquer sur l'onglet "aménagement extérieur", puis sur l'onglet "barbecue mobile" pour voir apparaître des photographies de différents barbecues parmi lesquels se trouvait un barbecue identifié sous la mention "Barbecue gaz FAVEX en acier, modèle Edengrill".

Il est donc établi que la mention "EDENGRILL" désigne un barbecue et cet usage, à titre de marque, constitue un acte retenu au titre de la contrefaçon.

En l'absence de toute imitation du nom de domaine www.edengrill.fr aucun risque de confusion ni aucune atteinte aux droits de la société TRUFFAUT sur ce nom de domaine ne sont établis et dès lors que seul un usage à titre de marque du signe "EDENGRILL" a été réalisé sur le site internet de la société LEROY MERLIN, la société TRUFFAUT succombe dans l'administration de la preuve de l'existence de faits distincts des griefs de contrefaçon et doit être déboutée de sa demande en concurrence déloyale, un même fait ne pouvant revêtir deux qualifications juridiques distinctes.

- Sur les mesures réparatrices

Par application des dispositions de l'article L. 716-14, alinéa 1er du code de la propriété intellectuelle, pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par le contrefacteur et le préjudice moral causé au titulaire des droits du fait de l'atteinte". L'usage contrefaisant des marques française et communautaire "EDENGRILL" a nécessairement porté atteinte à la valeur de celles-ci, du fait de la banalisation et de la dilution de leur caractère distinctif, aggravé en l'espèce par l'utilisation de ces signes par un concurrent direct de la société TRUFFAUT et par son fournisseur au moment des faits.

La demanderesse soutient que ses marques "EDENGRILL" possèdent une forte valeur patrimoniale résultant d'une exploitation depuis plus de 10 ans sur le territoire français mais aucune pièce versée au débat ne vient étayer cette allégation. En outre, il n'est justifié d'aucun investissement particulier à ce titre. Le préjudice résultant de l'atteinte à la valeur de la marque française « EDENGRILL » enregistrée sous le numéro 00 3 048 411 et de la marque communautaire « EDENGRILL » enregistrée sous le numéro 2046480 sera justement réparé par l'allocation de la somme de 10 000 euros pour chacune des marques, soit la somme globale de 20 000 euros.

S'agissant du préjudice commercial, la société LEROY MERLIN a reconnu dans son courrier en date du 14 avril 2010 avoir vendu 161 pièces pour un montant de 10 300 euros avant qu'il soit procédé au cours du mois d'avril à la suppression du terme "EDENGRILL" sur le site internet www.leroymerlin.fr et à la substitution de la marque FAVEX à la marque "EDENGRILL" sur les conditionnements des barbecues vendus en magasin.

A cette fin, la société FAVEX a commandé des autocollants à son nom et ses salariés sont allés les coller sur les emballages litigieux dans les magasins LEROY MERLIN entre le 19 et le 23 avril 2010, ainsi que cela ressort des attestations versées au débat. Le tribunal observe que la valeur probante des attestations de salariés de la défenderesse est discutée mais qu'aucune preuve n'est rapportée par la société demanderesse pour établir la poursuite des actes litigieux au-delà du 23 avril 2010.

Il ressort des factures produites par la société FAVEX que 2020 produits ont été livrés à la société LEROY MERLIN au prix unitaire de 38 euros. Le 14 avril 2010, alors que la société FAVEX se préparait à apposer des autocollants "FAVEX" sur la marque "EDENGRILL" dans les magasins LEROY MERLIN, 1 634 produits restaient en stock au sein de l'entreprise LEROY MERLIN. Il en résulte que 386 pièces avaient été vendues avant qu'il soit procédé à la mise en place des étiquettes destinées à mettre fin aux actes de contrefaçon, étant précisé que

le prix de vente final était fixé à 65 euros tel qu'indiqué au catalogue de la société LEROY MERLIN alors que la société TRUFFAUT vend les produits EDENGRILL entre 139 et 499 euros selon les modèles. Les actes de contrefaçon ont débuté le 1er mars 2010, en début de période propice à l'achat des produits concernés et compte tenu de l'ensemble de ces éléments, il y a lieu de condamner in solidum les sociétés LEROY MERLIN et FAVEX à payer à la société TRUFFAUT la somme globale de 10 000 euros en réparation de son préjudice commercial, dès lors que la solidarité ne se présume point, conformément aux dispositions de l'article 1202 du code civil. La société demanderesse prétend que les produits vendus par la société LEROY MERLIN étaient de moindre qualité que ceux qu'elle commercialise sous la marque EDENGRILL mais ne produit aucune pièce pour en justifier et la vente d'un barbecue à un prix inférieur, ne saurait suffire à établir un préjudice moral de la société demanderesse, distinct de celui résultant de l'atteinte à la valeur de ses marques. La société TRUFFAUT sera donc déboutée de ce chef de demande. Il y a lieu de faire droit à la mesure d'interdiction dans les conditions fixées ci-après au dispositif.

La poursuite de la commercialisation des produits contrefaisants n'étant pas établie, il ne sera pas fait droit à la mesure de destruction alors que les défenderesses ont fait disparaître la marque "EDENGRILL" des emballages dès le mois d'avril 2010.

Conformément aux dispositions de l'article L.716-15 du code de la propriété intellectuelle, il y a lieu d'ordonner une mesure complémentaire de publication judiciaire de la présente décision par extrait dans les conditions fixées ci-après au dispositif.

- Sur la rupture des relations commerciales

Les sociétés TRUFFAUT et FAVEX avaient conclu un accord commercial le 18 février 2010.

La société TRUFFAUT reproche à la société FAVEX de l'avoir contrainte, par ces actes fautifs de contrefaçon, à mettre un terme à leurs relations commerciales suivant courrier en date du 3 mars 2010, ce qui aurait entraîné une perte de marge arrière à hauteur de 9 500 euros sur les 150 000 euros de chiffres d'affaires annuels escomptés pour les produits concernés et une perte de marge sur les produits qui ne sont pas remplaçables évaluée à 73 880 euros.

La société FAVEX, qui prétend que les parties poursuivent leurs relations d'affaires, démontre qu'au mois de décembre 2010, des produits FAVEX étaient en vente au magasin TRUFFAUT de DEAUVILLE et elle verse au débat des bons de livraison pour ce même magasin en date des 3 août et 11 octobre 2010. Cependant, ces bons de livraison indiquent une facturation auprès de la société PRIMAGAZ. De plus, la société FAVEX ne produit aucune facture adressée à la société demanderesse ni aucun document permettant d'établir l'existence de transactions commerciales avec la société TRUFFAUT. La société FAVEX échoue donc à rapporter la preuve d'une poursuite des relations commerciales alors que la société TRUFFAUT justifie avoir mis un terme à celles-ci par courrier du 23 mars 2010.

La rupture des relations commerciales entre la société TRUFFAUT et la société FAVEX est intervenue du fait des agissements fautifs du fournisseur, qui s'est rendu coupable d'actes de contrefaçon. La société TRUFFAUT, qui produit le contrat de prestation de service prévoyant la perception de 2 000 euros au titre de la journée collection outre 3% au titre des supports de référencement et 2% au titre de la présence des produits au guide d'achat, a nécessairement subi une perte de ces marges arrières en attendant de retrouver un nouveau fournisseur.

Cependant, le chiffre d'affaire escompté de 150 000 euros n'est étayé par aucune pièce alors que la société FAVEX a indiqué par courrier du 7 avril 2010 un chiffre d'affaires de 11 610 euros. Il y a donc lieu d'évaluer le préjudice subi de ce chef à la somme de 2 000 euros.

En revanche, la société TRUFFAUT réclame une perte de marge sur des produits non remplaçables sans définir ni démontrer le caractère non remplaçable des produits concernés alors qu'il s'agit en l'espèce de barbecue ou de matériels chauffants au gaz et sa demande à ce titre doit être rejetée, aucun préjudice n'étant établi.

- Sur la garantie de la société FAVEX au profit de la société LEROY MERLIN

La société LEROY MERLIN sollicite la garantie contractuelle de la société FAVEX prévue en pages 10 et 11 des conditions générales de référencement LEROY MERLIN France acceptées par la société FAVEX le 10 mars 2010.

La société FAVEX ne conteste pas devoir sa garantie et conformément aux stipulations contractuelles, qui prévoient une garantie entière de l'ensemble des conséquences financières et économiques, elle devra garantir la société LEROY MERLIN de l'ensemble des condamnations prononcées à son encontre dans le cadre de la présente décision.

- Sur les autres demandes

Les sociétés LEROY MERLIN et FAVEX, qui succombent, seront tenues in solidum aux entiers dépens de l'instance. Elles doivent en outre être condamnées in solidum à payer à la société TRUFFAUT la somme de 10 000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile. En revanche, il n'est pas inéquitable de laisser à la société LEROY MERLIN la charge des frais qu'elle a dû exposer dans le cadre de la présente instance pour se défendre, étant relevé que la garantie contractuelle de la société FAVEX s'étend aux frais de procédure et de défense.

Compte tenu de la nature du litige et de l'ancienneté des faits, les conditions de l'article 515 du code de procédure civile sont réunies pour ordonner l'exécution provisoire de la présente décision, à l'exception de la mesure de publication judiciaire.

PAR CES MOTIFS.

LE TRIBUNAL,

Par jugement rendu publiquement, par mise à disposition au greffe, contradictoire et en premier ressort,

DIT qu'en offrant en vente et en vendant en France des barbecues sous la dénomination «EDENGRILL », les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE ont commis des actes de contrefaçon des marques française « EDENGRILL » n°00 3 048 411 et communautaire « EDENGRILL » n°2046480, dont la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT est titulaire ;

En conséquence,

FAIT INTERDICTION aux sociétés FAVEX et LEROY MERLIN de poursuivre de tels agissements, et ce sous astreinte de 150 euros par infraction dûment constatée par procès-verbal d'huissier, à l'expiration d'un délai de quinze jours suivant la signification du présent jugement;

DIT que le tribunal se réserve la liquidation de l'astreinte ;

CONDAMNE in solidum les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme totale de 20 000 (vingt mille) euros en réparation de l'atteinte portée à sa marque française « EDENGRILL » n°00 3 048 411 et à sa marque communautaire « EDENGRILL » n°2046480 ;

CONDAMNE in solidum les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 10 000 (dix mille) euros en réparation de son préjudice commercial résultant des actes de contrefaçon;

ORDONNE la publication par extrait du jugement dans deux journaux ou revues français au choix de la demanderesse et aux frais in solidum des sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE, dans la limite d'un plafond hors taxes global de 10 000 (dix mille) euros pour l'ensemble des deux publications ;

CONDAMNE la société FAVEX à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 2 000 (deux mille) euros au titre du préjudice subi du fait de la cessation des relations commerciales ;

DEBOUTE la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT de ses autres demandes;

CONDAMNE in solidum les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE aux entiers dépens ;

CONDAMNE in solidum les sociétés FAVEX et LEROY MERLIN FRANCE à payer à la société ETABLISSEMENTS HORTICOLES GEORGES TRUFFAUT la somme de 10.000 (dix mille) euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile;

DEBOUTE la société LEROY MERLIN de sa demande formée au titre de ses frais irrépétibles;

CONDAMNE la société FAVEX à garantir la société LEROY MERLIN de toutes condamnations prononcées à son encontre dans le présent jugement;

ORDONNE l'exécution provisoire du jugement à l'exception des dispositions relatives à la mesure de publication judiciaire.

Ainsi fait et jugé à Paris le seize mars deux mil douze.

LE GREFFIER
LE PRESIDENT