

**TRIBUNAL
DE GRANDE
INSTANCE
DE PARIS**

■
3ème chambre 3ème
section

N° RG :
10/16460

N° MINUTE : 5

Assignation du :
22 Novembre 2010

**JUGEMENT
rendu le 24 Mai 2013**

DEMANDERESSE

Madame Emmanuelle FAUCHEUX
4 Avenue Foch
94160 SAINT MANDÉ

représentée par Maître David KOUBBI de la SELARL 28 OCTOBRE
SOCIETE D'AVOCATS A LA COUR DE PARIS, avocats au barreau
de PARIS, vestiaire #P0246,

DÉFENDERESSE

Société AXE PARTNER SARL
95 Boulevard Berthier
75017 PARIS

représentée par Me Dominique BRETAGNE JAEGER, avocat au
barreau de PARIS, vestiaire #L0083

COMPOSITION DU TRIBUNAL

Marie SALORD , Vice-Président, *signataire de la décision*
Mélanie BESSAUD, Juge
Nelly CHRETIENNOT, Juge

assistée de Marie-Aline PIGNOLET, Greffier, *signataire de la décision*

DEBATS

A l'audience du 19 Février 2013
tenue en audience publique

Expéditions
exécutoires
délivrées le :

28/05/2013

JUGEMENT

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

EXPOSE DU LITIGE

Madame Emmanuelle FAUCHEUX, photographe, a déposé le 8 janvier 2004 auprès de l'INPI la marque semi-figurative française « neuf mois émois » suivante, laquelle a été enregistrée sous le numéro national 3266502 et désigne les « prises de vues photographiques pour femmes enceintes et tout le domaine de la petite enfance ; tirages de photographies ; articles de papeterie ; albums photos ; transmission d'informations par site internet » en classes 16, 38, 40 et 41 :



Elle expose avoir depuis régulièrement exploité sa marque dans le cadre de son activité professionnelle, dans laquelle elle réalise des prises de vues de femmes enceintes ou de bébés et propose ces clichés sous forme d'albums de naissance.

Elle est également être titulaire du nom de domaine <neufmoisemois.com>, réservé le 12 janvier 2004, et exploiter le site internet <www.neufmoisemois.com> afin de promouvoir son activité de photographe.

Madame FAUCHEUX dit avoir découvert en octobre 2009 que la société AXE PARTNER était propriétaire :

- de la marque verbale française « VOTRE LIVRET GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » », déposée auprès de l'INPI le 4 janvier 2008, sous le numéro national 3547663 et désignant divers produits des classes 16, 35 et 38,
- de la marque verbale française « 9 mois d'émoi », déposée auprès de l'INPI le 5 novembre 2008, sous le numéro national 3609774 et désignant divers produits des classes 35, 38 et 41.

La société AXE PARTNER a par ailleurs réservé le nom de domaine <9mois-emoi.com> le 25 novembre 2008, et exploite un « portail grossesse » contenant des informations pratiques sur la maternité et la naissance.

Des mises en demeure ont été adressées par le conseil de Madame Emmanuelle FAUCHEUX à la société AXE PARTNER par lettres recommandées avec avis de réception des 7 décembre 2009 et 28 décembre 2009.

C'est dans ces conditions que par acte du 22 novembre 2010, Madame Emmanuelle FAUCHEUX a assigné la société AXE PARTNER devant le tribunal de grande instance de Paris en contrefaçon, concurrence déloyale et parasitisme.

Aux termes de ses écritures récapitulatives signifiées le 17 septembre 2012, Madame Emmanuelle FAUCHEUX demande au tribunal de :

Vu les articles L 711-4 et L713-3 du code de la propriété intellectuelle,
Vu les articles 1382 et 1383 du code civil,
Vu les articles 699 et 700 du code de procédure civile,

A TITRE PRINCIPAL

-DIRE ET JUGER qu'en procédant au dépôt de la marque verbale « VOTRE LIVRET DE GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » auprès de l'INPI le 4 janvier 2008 sous le numéro national 3547663 et de la marque verbale « 9 mois d'émoi » auprès de l'INPI le 5 novembre 2008 sous le numéro national 3609774, la société AXE PARTNER a commis un acte de contrefaçon de la marque « neuf mois émois » déposée par Madame Emmanuelle FAUCHEUX le 8 janvier 2004 auprès de l'INPI sous le numéro national 3266502,

-DIRE ET JUGER qu'en procédant à l'enregistrement du nom de domaine <9mois-emoi.com>, la société AXE PARTNER a commis un acte de contrefaçon du nom de domaine <neufmoisemoi.com> enregistré par Madame Emmanuelle FAUCHEUX,

En conséquence,

- PRONONCER la nullité du dépôt des marques « VOTRE LIVRET DE GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » et « 9 mois d'émoi »,

- PRONONCER le transfert du nom de domaine <9mois-emoi.com> au profit de Madame Emmanuelle FAUCHEUX,

-CONDAMNER la société AXE PARTNER au paiement de la somme de 40.000 euros à titre de dommage et intérêts pour le préjudice financier et moral subi par Madame FAUCHEUX du fait de la contrefaçon de sa marque « neuf mois émois » et de son nom de domaine <neufmoisemoi.com>,



- INTERDIRE à la société AXE PARTNER de fabriquer, faire fabriquer, présenter, proposer à la vente, commercialiser directement ou indirectement, continuer à exploiter des produits ou services portant les marques « VOTRE LIVRET DE GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » et « 9 mois d'émoi », sous astreinte de 500 € par acte contrefaisant à compter de la signification du jugement à intervenir, et d'exploiter le nom de domaine <9mois-emoi.com>, et ce sous astreinte de 500 € par jour de retard à compter de la signification du jugement à intervenir,

-INTERDIRE à la société AXE PARTNER de présenter, directement ou indirectement, sous quelque forme que ce soit, sur tous supports y compris ouvrages, catalogues, PLV, site internet... des articles revêtus des marques « VOTRE LIVRET DE GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » et « 9 mois d'émoi » ainsi que l'exploitation du nom de domaine <9mois-emoi.com> sous astreinte de 500 € par acte contrefaisant à compter de la signification du jugement à intervenir,

-ORDONNER la confiscation de tout produit contrefaisant encore en stock dans les établissements de la défenderesse et dans tout établissement distributeur, tous territoires confondus, et ordonner leur remise immédiate à la requérante en vue de leur destruction, dans les 48 heures de la signification du jugement à intervenir, sous astreinte de 500 € par jour de retard passé ce délai,

A TITRE SUBSIDIAIRE,

- DIRE ET JUGER qu'en procédant au dépôt de la marque verbale « VOTRE LIVRET DE GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » auprès de l'INPI le 4 janvier 2008 sous le numéro national 3547663 et de la marque verbale « 9 mois d'émoi » auprès de l'INPI le 5 novembre 2008 sous le numéro national 3609774, la société AXE PARTNER a commis des actes de parasitisme au détriment de Madame Emmanuelle FAUCHEUX,

- DIRE ET JUGER qu'en procédant à l'enregistrement du nom de domaine <9mois-emoi.com>, la société AXE PARTNER a commis des actes de parasitisme au détriment de Madame Emmanuelle FAUCHEUX,

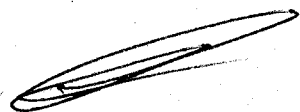
- CONDAMNER la société AXE PARTNER au paiement de la somme de 40.000 euros à titre de dommage et intérêts pour les actes de parasitisme constitutifs de concurrence déloyale,

EN TOUT ETAT DE CAUSE

-DEBOUTER la société AXE PARTNER de ses demandes reconventionnelles,

-ORDONNER la publication du jugement à intervenir dans deux revues spécialisées aux frais de la société AXE PARTNER et au choix de Madame Emmanuelle FAUCHEUX, sans que le coût de chaque insertion ne puisse excéder la somme de 5 000 euros hors taxes,

-CONDAMNER la société AXE PARTNER au paiement de la somme de 3.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers les dépens de la présente instance,



-ORDONNER l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

Madame FAUCHEUX fait valoir que la société AXE PARTNER a commis des actes de contrefaçon par imitation de sa marque semi-figurative. Elle expose qu'en effet, les marques « VOTRE LIVRET GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » et « 9 mois d'émoi » déposées par la défenderesse sont similaires à la sienne tant sur le plan visuel que sur le plan phonétique et intellectuel, les mots employés jouant sur l'émotion procurée par la maternité et la naissance, de sorte que le consommateur d'attention moyenne sera amené à les assimiler.

Elle ajoute que les marques de la défenderesse ont été déposées pour des produits et services similaires ou à tout le moins complémentaires à ceux visés au dépôt de sa marque. Elle indique que la société AXE PARTNER les exploite dans le même secteur d'activités que le sien à savoir celui de la grossesse et de la petite enfance, puisqu'elle propose un livret comprenant des informations relatives à la grossesse et à la naissance, et qu'elle exploite via son site internet « www.9mois-emoi.com » un portail de grossesse diffusant le même type d'informations. Elle expose que la défenderesse propose un « album photo » dans le livret qu'elle distribue sous la marque « VOTRE LIVRET GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » et que sur son site internet « www.9mois-emoi.com », elle propose en association avec le site PHOTOBOX un service de tirage photographique.

Madame FAUCHEUX considère qu'il existe au regard de ces éléments un risque de confusion dans la mesure où le public attribuera une origine commune aux produits et services qu'elle commercialise et à ceux offerts par la société AXE PARTNER.

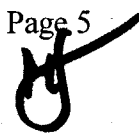
La demanderesse fait par ailleurs valoir que l'enregistrement du nom de domaine « www.9mois-emoi.com » par la défenderesse est illicite car il constitue un acte de contrefaçon de sa marque et de son nom de domaine.

A titre subsidiaire, elle estime avoir subi des actes de concurrence déloyale et de parasitisme dans la mesure où la société AXE PARTNER a utilisé son travail, ses efforts intellectuels et son savoir-faire pour créer ses deux marques et son nom de domaine, profitant de sa créativité et de son succès sans bourse délier.

Elle indique que la co-existence des deux noms de domaine est une source de confusion pour les internautes, les produits et services proposés étant similaires ou tout le moins complémentaires, de sorte qu'une cliente potentielle ne se rendra pas immédiatement compte qu'elle n'est pas sur le site de la demanderesse.

Madame FAUCHEUX considère avoir subi un préjudice moral et matériel du fait des actes illicites commis par la défenderesse et en sollicite réparation.

En réponse à la demande reconventionnelle de la défenderesse en déchéance partielle de sa marque, elle fait valoir qu'elle rapporte la preuve d'un usage sérieux de celle-ci pour les produits et services visés au dépôt, en créant et commercialisant des albums photos de naissance, individualisés, en transmettant des informations par internet via son



site « www.neufmoisemois.com » et en proposant des articles de papeterie tels que des cartes de naissance ou « carte cadeau Neuf Mois Emois ». Elle conclut dès lors au débouté de la société AXE PARTNER de sa demande.

Aux termes de ses écritures récapitulatives signifiées le 11 mai 2012, la société AXE PARTNER SARL demande au tribunal de :

Vu l'article L713-3, L714-5 du code de la propriété intellectuelle,
Vu l'article 1382 du code civil,

- REJETER purement et simplement toutes les demandes fins et conclusions de Madame FAUCHEUX ;
- DIRE que la société AXE PARTNER n'a commis aucun acte de contrefaçon à l'encontre de la marque de Madame FAUCHEUX ou de son site internet ;
- DIRE que la société AXE PARTNER n'a commis aucun acte de concurrence déloyale et/ou de parasitisme ;
- CONSTATER que Madame FAUCHEUX n'a subi aucun préjudice ;

RECONVENTIONNELLEMENT,

- PRONONCER la déchéance de la marque semi-figurative n°043266502, pour les produits et services : « articles de papeterie, albums photos et transmission d'informations par site internet » ;
- CONDAMNER Madame FAUCHEUX à verser à la société AXE PARTNER la somme de 5.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;
- La CONDAMNER aux entiers dépens.

La société AXE PARTNER sollicite la déchéance partielle de la marque de Madame FAUCHEUX car selon elle, cette dernière n'exploite pas les produits et services suivants : articles de papeterie ; albums photos ; transmission d'informations par internet. Elle expose qu'aucune des pièces versées aux débats n'est datée de sorte qu'elles n'ont strictement aucune force probante et que s'agissant de la transmission d'informations par internet de la classe 38, elle n'exploite pas un tel service dans la mesure où son site internet ne constitue qu'un support pour présenter ses services et qu'elle ne fournit aucune prestation technique de la sorte.

S'agissant du grief de contrefaçon, la défenderesse fait valoir qu'il n'existe pas de similitude visuelle, phonétique ou intellectuelle entre les signes en cause. Elle expose en effet que dans la marque de la demanderesse, l'élément figuratif est prédominant par rapport aux éléments verbaux et qu'il n'est nullement repris dans la composition des signes objets de ses marques. S'agissant de l'élément verbal de la marque de Madame FAUCHEUX « neufmoisemois », elle indique qu'ils seront entendus comme signifiant « 9 mois et moi », les termes « neuf mois » étant purement descriptifs de la grossesse et du bébé, et ceux de « et moi » faisant référence à la femme enceinte. Elle expose qu'au contraire, dans ses marques, « 9 MOIS EMOI » et « 9 mois

d'émoi », le terme « émoi » se rapporte à l'émotion ressentie par les femmes enceintes.

La société AXE PARTNER conteste également toute similarité ou complémentarité des produits et services exploités sous ses marques avec ceux visés dans le dépôt de la marque de la demanderesse. Elle précise que le seul fait que la clientèle des produits et services soit pour les deux parties les femmes enceintes ne les rend pas pour autant similaires ou complémentaires, et indique que contrairement à la demanderesse, qui est photographe, elle diffuse des informations dans le domaine de la grossesse et de la petite enfance par l'intermédiaire de son site internet ou de son livret grossesse. Elle conteste proposer à la vente des tirages photos ou des albums photos, précisant que seul est présent sur son site un lien vers un autre site qui propose des prestations de tirages photographiques, PHOTO BOX.

La défenderesse ajoute qu'en conséquence, aucun risque de confusion n'existe auprès du public concerné, ceci d'autant plus que ni la marque, ni l'activité de Madame FAUCHEUX ne sont notoires.

La société AXE PARTNER fait valoir que son nom de domaine ne contrefait pas la marque de la demanderesse pour les mêmes motifs que ceux exposés précédemment. Elle soutient par ailleurs que la contrefaçon de nom de domaine n'existe pas, celui-ci n'étant pas un droit de propriété intellectuelle.

La défenderesse conteste les griefs de concurrence déloyale et de parasitisme au motif que ces actes supposent l'existence d'une situation de concurrence ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Elle expose qu'il n'existe aucun risque de confusion entre ses activités et celles de la demanderesse, celles de cette dernière étant au demeurant peu connues. Elle ajoute que pour qu'elle ait tiré profit du travail de Madame FAUCHEUX, encore faudrait il que celui-ci ait une certaine valeur économique, ait fait l'objet d'investissements sérieux ou soit un tant soit peu connu, ce qui n'est pas le cas.

La société AXE PARTNER conteste par ailleurs l'existence des préjudices invoqués par la demanderesse.

La clôture a été prononcée le 9 octobre 2012.

MOTIFS

Sur la demande en déchéance partielle de la marque semi-figurative française « neuf mois émois » n° 3266502

En vertu de l'article L714-5 du code de la propriété intellectuelle :

« 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 cinq ans.

Est assimilé à un tel usage :

a) L'usage fait avec le consentement du propriétaire de la marque ou, pour les marques collectives, dans les conditions du règlement ;

b) L'usage de la marque sous une forme modifiée n'en altérant pas le caractère distinctif ;

c) L'apposition de la marque sur des produits ou leur conditionnement exclusivement en vue de l'exportation.

La déchéance peut être demandée en justice par toute personne intéressée. Si la demande ne porte que sur une partie des produits ou des services visés dans l'enregistrement, la déchéance ne s'étend qu'aux produits ou aux services concernés.

L'usage sérieux de la marque commencé ou repris postérieurement à la période de cinq ans visée au premier alinéa du présent article n'y fait pas obstacle s'il a été entrepris dans les trois mois précédant la demande de déchéance et après que le propriétaire a eu connaissance de l'éventualité de cette demande.

La preuve de l'exploitation incombe au propriétaire de la marque dont la déchéance est demandée. Elle peut être apportée par tous moyens.


La déchéance prend effet à la date d'expiration du délai de cinq ans prévu au premier alinéa du présent article. Elle a un effet absolu ».

Il sera rappelé que constitue un usage sérieux au sens de l'article L. 714-5 du code de la propriété intellectuelle un usage de la marque conforme à sa fonction essentielle qui est de garantir l'identité d'origine des produits et services pour lesquels elle est enregistrée

Il appartient à Madame FAUCHEUX, sur laquelle repose la charge de la preuve, de démontrer qu'il ne s'est pas écoulé un délai de plus de 5 ans entre le dernier acte d'usage sérieux de sa marque et la date de la demande en déchéance présentée par la société AXE PARTNER soit le 23 juin 2011, un tel usage devra en conséquence être intervenu entre le 23 juin 2006 et le 23 juin 2011.

La marque semi-figurative française « neuf mois émois » n° 3266502 désigne les produits et services suivants : « *prises de vues photographiques pour femmes enceintes et tout le domaine de la petite enfance ; tirages de photographies photographies ; articles de papeterie ; albums photos ; transmission d'informations par site internet* ». La défenderesse ne sollicitant la déchéance que pour les « *articles de papeterie* », « *albums photos* » et « *transmission d'informations par site internet* », l'usage sérieux de la marque sera examiné uniquement relativement à ces produits et services.

Les services de transmission d'informations par site internet s'entendent d'une prestation technique et ne se confondent pas avec les multiples services pour la fourniture desquels les communications par internet ne sont qu'un moyen. Or Madame FAUCHEUX ne justifie pas offrir ou avoir offert un tel service technique dans le cadre de ses activités, de sorte qu'il convient de prononcer la déchéance de la marque française n° 3266502 relativement à celui-ci à compter du 23 juin 2011.



S'agissant des articles de papeterie, Madame FAUCHEUX expose qu'elle propose à la vente des cartes de naissance ou cartes cadeaux « Neuf Mois Émois », mais il ne ressort d'aucune pièce versée au débat qu'elle ait vendu de tels produits entre le 23 juin 2006 et le 23 juin 2011. La déchéance de la marque n° 3266502 sera en conséquence prononcée relativement aux articles de papeterie à compter du 23 juin 2011.

En ce qui concerne les « albums photos », la demanderesse produit un album photo porteur de sa marque mais celui-ci n'est pas daté.

Toutefois, le site internet de Madame FAUCHEUX « www.neufmoisemois.com », qui a été créé en janvier 2004 et sur lequel sa marque semi-figurative est représentée, propose des prestations de prises de vue photographiques et tirages, et des témoignages de clientes datés de septembre, octobre et novembre 2009, juin 2010 et février 2011 y figurent.

Dès lors, il y a lieu de retenir que l'exercice démontré, entre le 23 juin 2006 et le 23 juin 2011, de ces activités dans le cadre desquelles des albums photos sont proposés à la clientèle constitue un usage sérieux de la marque s'agissant de ces produits, de sorte que la société AXE PARTNER sera déboutée de sa demande de déchéance partielle en ce qui les concerne.

Sur la contrefaçon de la marque semi-figurative française « neuf mois émois » n° 3266502

Aux termes de l'article L713-3 du code de la propriété intellectuelle, sont interdits, sauf autorisation du propriétaire, s'il en peut 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.

Il y a lieu plus particulièrement de rechercher si, au regard d'une appréciation des degrés de similitude entre les signes et entre les produits désignés, il existe un risque de confusion dans l'esprit du public concerné, ce risque de confusion devant être apprécié 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.

En l'espèce, la marque semi-figurative de la demanderesse est composée d'un élément verbal « neuf mois émois » dont la première partie « neuf mois » est écrite en lettres de couleur violet clair et la seconde « émois » en lettres de couleur violet foncé. Cet élément verbal est surplombé d'un élément semi-figuratif composé d'un motif rond de couleur violette dans lequel il est inscrit dans la partie haute du cercle le chiffre « 9 » en lettre blanche, et dans la partie basse du cercle, la lettre « é » en lettre blanche, selon un graphisme identique au « 9 » qui la surplombe.



Le tribunal ayant prononcé la déchéance de la marque semi-figurative française n° 3266502 de Madame FAUCHEUX relativement aux « articles de papeterie » et à la « transmission d'informations par site internet » à compter du 23 juin 2011, celle-ci était encore valide au jour des faits argués de contrefaçon.

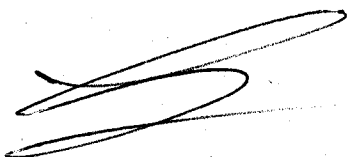
1 – La marque de la défenderesse « VOTRE LIVRET GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » reprend d'un point de vue visuel le mot « mois » et le mot « émoi » contenus dans la marque de la demanderesse, ce dernier étant néanmoins au singulier alors qu'il est au pluriel dans le signe opposé, mais elle s'en distingue par sa phrase d'attaque « votre livret de grossesse » et la mention du « 9 » en chiffre et non en lettres. D'un point de vue phonétique, les termes « 9 MOIS EMOI » et « neuf mois émois » se prononcent de la même façon, l'existence du pluriel n'étant plus perceptible. Enfin, d'un point de vue intellectuel, les mots « neuf mois » et « émoi », au singulier comme au pluriel, évoquent la grossesse et l'émotion qui y est associée, de sorte que les deux signes, malgré l'existence du singulier et l'écriture chiffrée du « 9 » dans la marque de la défenderesse, sont fortement similaires. En effet, contrairement à ce que soutient la société AXE PARTNER, l'orthographe utilisée par la demanderesse n'évoque nullement les mots « et moi », mais l'« émoi ». Par ailleurs, les termes « votre livret de grossesse » apparaissent purement descriptifs d'un produit et ne sont pas des éléments dominants de la marque de la défenderesse. Quant à l'élément figuratif de la marque de la demanderesse, s'il est de taille importante, il n'est toutefois pas dominant, et évoque d'ailleurs l'élément verbal de la marque puisqu'il en reprend le « 9 » qui renvoie aux « neuf mois » et le « é » qui renvoie à « émoi ».

La marque « VOTRE LIVRET GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » déposée et enregistrée le 4 janvier 2008, qui est similaire au signe déposé par la demanderesse, vise dans son dépôt les produits et services suivants :

« - affiches ; livres ; journaux ; prospectus ; brochures ; calendrier (classe 16) ;

- publicité ; diffusion de matériel publicitaire (tracts, prospectus, imprimés, échantillons) ; organisation d'expositions à buts commerciaux ou de publicité ; publicité en ligne sur un réseau informatique ; location de temps publicitaire sur tout moyen de communication ; publication de textes publicitaires ; locations d'espaces publicitaires ; diffusion d'annonces publicitaires ; relations publiques (classe 35) ;

- télécommunications ; informations en matière de télécommunications ; communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques ; communications radiophoniques ou téléphoniques ; services de radiotéléphonie mobile ; fourniture d'accès à un réseau informatique mondial ; services d'affichage électronique (télécommunications) ; raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial ; agences de presse ou d'informations (nouvelles) ; location d'appareils de télécommunication ; émissions radiophoniques ou télévisées ; services de téléconférences ; services de messagerie électronique ; location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux (classe 38). »



Parmi ceux-ci, constituent des produits similaires à ceux visés par la marque de la demanderesse, à savoir les « *prises de vues photographiques pour femmes enceintes et tout le domaine de la petite enfance ; tirages de photographies ; articles de papeterie ; albums photos ; transmission d'informations par site internet* » les produits et services suivants : « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* », « *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* », lesquels sont similaires au service de « *transmission d'informations par site internet* » visés par la marque de la demanderesse.

La marque de la défenderesse vise également les « *affiches* » et « *calendrier* » en classe 16, qui sont des produits relevant du domaine des « *articles de papeterie* » compris dans le dépôt de la marque de Madame FAUCHEUX.

Or, le dépôt d'une marque composée d'un signe similaire à celui de la marque de Madame FAUCHEUX pour désigner des produits similaires à ceux visés par celle-ci est de nature à entraîner une confusion du public concerné relativement à l'origine des produits ou services visés. La marque de la défenderesse doit en conséquence être déclarée contrefaisante de la marque de la demanderesse, en ce qu'elle vise les « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* », « *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* », les « *affiches* » et « *calendrier* ».

Sa nullité partielle doit être prononcée relativement à ces produits et services sur le fondement de l'article L.711-4 du code de la propriété intellectuelle.

2 – La défenderesse propose aux femmes enceintes un livret de grossesse sur lequel est indiqué « Votre livret de grossesse, 9 mois...émoi ! », qui contient des informations sur la grossesse, les soins au jeune enfant et les démarches administratives relatives à la mère et à l'enfant. Ce livret n'est ni identique ni similaire à ceux visés par la marque de Madame FAUCHEUX, le seul fait qu'il se rapporte aux femmes enceintes et à la petite enfance étant insuffisant à en faire un produit complémentaire de ceux mentionnés au dépôt de ce titre de propriété intellectuelle.

La distribution de ce livret de grossesse ne constitue donc pas un acte contrefaisant la marque de Madame FAUCHEUX au sens de l'article L. 713.3 du code de la propriété intellectuelle .

3 – La marque verbale de la société AXE PARTNER « 9 mois d'émoi » reprend d'un point de vue visuel le mot « mois » et le mot « émoi » contenus dans la marque de la demanderesse, ce dernier étant néanmoins au singulier alors qu'il est au singulier dans le signe opposé, et précédé de la préposition « d' ». D'un point de vue phonétique, les termes « 9 mois d'émoi » et « neuf mois émois » se prononcent de la même façon, seul le « d » apostrophe introduisant une légère différence

sonore entre les deux marques. D'un point de vue intellectuel, les mots « neuf mois » et « émoi », au singulier comme au pluriel, évoquent la grossesse et l'émotion qui y est associée, de sorte que les deux signes, malgré l'existence du singulier, l'écriture chiffrée du « 9 » et la présence de la préposition « d' » dans la marque de la défenderesse, sont fortement similaires.

La marque « 9 mois d'émoi » déposée et enregistrée le 5 novembre 2008, qui est similaire au signe déposé par la demanderesse, vise dans son dépôt les produits et services suivants :

« - *publicité ; gestion des affaires commerciales ; administration commerciale ; travaux de bureau ; diffusion de matériel publicitaire (tracts, prospectus, imprimés, échantillons) ; services d'abonnement à des journaux (pour des tiers) ; conseils en organisation et direction des affaires ; comptabilité ; reproduction de documents ; bureaux de placement ; gestion de fichiers informatiques ; organisation d'expositions à buts commerciaux ou de publicité ; publicité en ligne sur un réseau informatique ; location de temps publicitaire sur tout moyen de communication ; publication de textes publicitaires ; locations d'espaces publicitaires ; diffusion d'annonces publicitaires ; relations publiques (classe 35) ;*

- *télécommunications ; informations en matière de télécommunications ; communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques ; communications radiophoniques ou téléphoniques ; services de radiotéléphonie mobile ; fourniture d'accès à un réseau informatique mondial ; services d'affichage électronique (télécommunications) ; raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial ; agences de presse ou d'informations (nouvelles) ; location d'appareils de télécommunication ; émissions radiophoniques ou télévisées ; services de téléconférences ; services de messagerie électronique ; location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux (classe 38) ;*

- *éducation ; formation ; divertissement ; activités sportives et culturelles ; informations en matière de divertissement ou d'éducation ; services de loisir ; publication de livres ; prêts de livres ; dressage d'animaux ; production de films sur bandes vidéo ; location de films cinématographiques ; location d'enregistrements sonores ; location de magnétoscopes ou de postes de radio et de télévision ; location de décors de spectacles ; montage de bandes vidéo ; services de photographie ; organisation de concours (éducation ou divertissement) ; organisation et conduite de colloques, conférences ou congrès ; organisation d'expositions à buts culturels ou éducatifs ; réservation de places de spectacles ; services de jeu proposés en ligne à partir d'un réseau informatique ; service de jeux d'argent ; publication électronique de livres et de périodiques en ligne ; micro-édition (classe 41). »*

Parmi ceux-ci, constituent des produits similaires à ceux visés par la marque de la demanderesse, à savoir les « *prises de vues photographiques pour femmes enceintes et tout le domaine de la petite enfance ; tirages de photographies photographies ; articles de papeterie ; albums photos ; transmission d'informations par site internet* » les produits et services suivants : « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* »,



« *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* », lesquels sont similaires au service de « *transmission d'informations par site internet* » visés par la marque de la demanderesse, ainsi que les « *services de photographie* » similaires aux « *prises de vues photographiques pour femmes enceintes et tout le domaine de la petite enfance ; tirages de photographies photographies ; albums photos* ».

Le dépôt d'une marque composée d'un signe similaire à celui de la marque de Madame FAUCHEUX pour désigner des produits similaires à ceux visés par celle-ci est de nature à entraîner une confusion aux yeux du public concerné relativement à l'origine des produits ou services visés. La marque de la défenderesse doit en conséquence être déclarée contrefaisante de la marque de la demanderesse, en ce qu'elle vise les « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* », « *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* » ainsi que les « *services de photographie* » et sa nullité partielle doit être prononcée relativement à ces produits et services.

4 – La société AXE PARTNER propose aux internautes à l'adresse « www.9mois-emoi.com » un site intitulé « 9 mois...émoi! mon portail grossesse », mis en ligne en septembre 2009 d'après le dossier de programmation produit par la défenderesse.

La mise à disposition par ce site d'informations relatives à la grossesse et au jeune enfant ne recouvre aucun des produits et services visés au dépôt de la marque de la demanderesse.

Madame FAUCHEUX fait valoir qu'il proposerait des albums photos ainsi qu'un service de tirage photographique en association avec le site PHOTOBOX. Le tribunal relève que si le livret grossesse distribué par la défenderesse, qui renvoie au site internet dans un encart en pages 56-57, indique que celui-ci propose des « albums photos », les copie de page internet de ce site n'établissent nullement qu'il propose à la vente de tels produits. Le simple fait que le site de la défenderesse comporte un lien publicitaire vers un autre site « www.photobox.fr » proposant des tirages photographiques ne constitue pas une offre de produit ou service sous les signes litigieux « 9mois-emoi » « 9 mois...émoi! ».

En conséquence, à défaut de démontrer que la société AXE PARTNER a, par l'intermédiaire de son site internet, proposé des produits ou des services identiques, similaires ou complémentaires à ceux visés au dépôt de sa marque, la demanderesse échoue à établir l'existence d'un risque de confusion dans l'esprit du public sur l'origine des produits ou services et donc celle d'une contrefaçon de sa marque s'agissant des activités développées sur ce site.

Sur la contrefaçon de nom de domaine

Le nom de domaine n'étant pas un droit de propriété intellectuelle, Madame FAUCHEUX est mal fondée à former une demande fondée sur la contrefaçon de celui-ci. Elle en sera en conséquence déboutée.

Sur la concurrence déloyale et le parasitisme

L'action en concurrence déloyale ou parasitisme peut être intentée par celui qui ne peut se prévaloir d'un droit privatif, peu important que les faits incriminés soient matériellement les mêmes que ceux allégués au soutien d'une action en contrefaçon dès lors que celle-ci a été rejetée.

La demanderesse ayant été déboutée de ses demandes en contrefaçon fondées sur la distribution du livret de grossesse « Votre livret de grossesse, 9 mois...émoi! » et sur la mise en ligne du site internet « www.9mois-emoi.com », elle est recevable en sa demande subsidiaire fondée sur la concurrence déloyale et le parasitisme relativement à ces faits.

Il convient de rappeler que le principe est celui de la liberté du commerce et que ne sont sanctionnés au titre de la concurrence déloyale, sur le fondement de l'article 1382 du code civil, que des comportements fautifs tels que ceux visant à créer un risque de confusion dans l'esprit de la clientèle sur l'origine du produit, ou ceux, parasitaires, qui tirent profit sans bourse délier d'une valeur économique d'autrui lui procurant un avantage concurrentiel injustifié, fruit d'un savoir-faire, d'un travail intellectuel et d'investissements.

L'appréciation de la faute au regard du risque de confusion doit résulter d'une approche concrète et circonstanciée des faits de la cause prenant en compte notamment le caractère plus ou moins servile, systématique ou répétitif de la reproduction ou de l'imitation, l'ancienneté d'usage, l'originalité, la notoriété de la prestation copiée.

Les parties ne proposant ni les mêmes produits, ni les mêmes services, elles ne se trouvent pas en situation de concurrence, de sorte que le fondement de la concurrence déloyale ne peut être invoqué par Madame FAUCHEUX pour fonder sa demande en dommages et intérêts.

Le parasitisme réside dans la circonstance selon laquelle, en situation de concurrence ou en l'absence de situation de concurrence directe, une personne physique ou morale, à titre lucratif et de façon injustifiée, copie une valeur économique d'autrui, individualisée et procurant un avantage concurrentiel, fruit d'un savoir-faire, d'un travail intellectuel et d'investissements.

Madame FAUCHEUX peut en conséquence à bon droit invoquer le fondement du parasitisme à l'appui de sa demande en dommages et intérêts, en l'absence de situation concurrentielle entre les parties.

Elle fait valoir que la société AXE PARTNER a utilisé son travail, ses efforts intellectuels et son savoir-faire pour créer ses deux marques et son nom de domaine, profitant de sa créativité et de son succès sans bourse délier.

Si la demanderesse ne démontre pas que la société défenderesse ait cherché à se placer dans son sillage en distribuant son livret de grossesse « Votre livret de grossesse, 9 mois...émoi! », elle établit que celle-ci, pour s'adresser à un public similaire à celui auquel Madame FAUCHEUX destine son site internet, à savoir les femmes enceintes, a utilisé un nom de domaine constituant une copie quasi-servile du sien.

Le site de la société AXE PARTNER, « www.9mois-emoi.com », créé le 25 novembre 2008 et mis en ligne en 2009 reprend en effet dans une orthographe légèrement différente et avec un tiret les mêmes mots que ceux employés par Madame FAUCHEUX pour son site internet déposé plusieurs années avant, le 12 janvier 2004. La société défenderesse a donc utilisé les efforts créatifs et financiers de la demanderesse, qui justifie avoir engagé des frais de création et de maintenance de son site internet, afin d'attirer un public de femmes enceintes sur un site au nom de domaine évocateur de la grossesse et de l'émotion qui y est associée.

La société AXE PARTNER a donc commis des actes de parasitisme engageant sa responsabilité civile délictuelle à l'égard de Madame FAUCHEUX.

Sur les mesures réparatrices

Le dépôt par la défenderesse de la marque « VOTRE LIVRET GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » pour les « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* », « *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* », les « *affiches* » et « *calendrier* » ainsi que celui de la marque « 9 mois d'émoi » pour les « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* », « *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* » ainsi que les « *services de photographie* » sont des actes contrefaisants de la marque de Madame FAUCHEUX, qui engagent la responsabilité civile de la société AXE PARTNER à son égard.

En vertu de l'article L716-14 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 l'auteur de l'atteinte aux droits et le préjudice moral causé au titulaire de ces droits du fait de l'atteinte.

Toutefois, la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire qui ne peut être inférieure au montant des redevances ou droits qui auraient été dus si le contrefacteur avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel il a porté atteinte.

L'usage contrefaisant de la marque de la demanderesse a nécessairement porté atteinte à la valeur de celle-ci, du fait de la banalisation et de la dilution de son caractère distinctif. Ce préjudice sera justement réparé par l'allocation de la somme de 1.500 euros pour chacune des marques, soit la somme globale de 3.000 euros.

Madame FAUCHEUX ne justifie d'aucun autre préjudice en lien avec le dépôt des marques litigieuses et sera en conséquence déboutée de ses autres demandes indemnitaires en lien avec les actes de contrefaçon.



Il ne sera pas fait droit à la mesure d'interdiction dans la mesure où il n'est justifié d'aucun autre acte contrefaisant que le dépôt des deux marques litigieuses, dont il est prononcé la nullité partielle s'agissant des produits et services identiques ou similaires à ceux visés par la marque de la défenderesse, et dans la mesure où la marque de la défenderesse est partiellement déchue s'agissant de ces produits et services.

Madame FAUCHEUX sera déboutée de sa demande de confiscation, aucun produit contrefaisant n'ayant été identifié dans le cadre de la présente procédure.

S'agissant des actes parasitaires qu'elle a subi, le préjudice de Madame FAUCHEUX est constitué par la banalisation de son nom de domaine, et par l'absence de dédommagement de la demanderesse de l'avantage concurrentiel que la défenderesse a indûment tiré du fruit des investissements de celle-ci. Il sera évalué à la somme de 1.500 euros, que la société AXE PARTNER sera condamnée à lui verser.

Madame FAUCHEUX sera par ailleurs accueillie sa demande de transfert du nom de domaine « www.9mois-emoi.com » et en sa demande d'interdiction d'exploiter ledit nom de domaine.

Elle sera déboutée de sa demande de publication, ses préjudices ayant été intégralement réparés par les condamnations d'ores et déjà prononcées et le prononcé de la nullité des dépôts de marque contrefaisants.

Sur les autres demandes

La société AXE PARTNER succombant à l'instance, elle sera condamnée aux dépens de celle-ci, ainsi qu'à verser à Madame FAUCHEUX la somme de 2.500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

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.

PAR CES MOTIFS

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

Prononce la déchéance partielle de la marque semi-figurative française « neuf mois émois » n° 3266502 à compter du 23 juin 2011 relativement aux « *articles de papeterie* » et à la « *transmission d'informations par site internet* »,

Déboute la société AXE PARTNER de sa demande de déchéance partielle de la marque semi-figurative française n° 3266502 relativement aux « *albums photos* »,



Dit qu'en déposant la marque française « VOTRE LIVRET GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » n° 3609774 pour les « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* », « *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* », les « *affiches* » et « *calendrier* » ainsi que la marque française n° 3609774 « 9 mois d'émoi » pour les « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* », « *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* » ainsi que les « *services de photographie* », la société AXE PARTNER a commis des actes contrefaisants de la marque semi-figurative française « neuf mois émois » n° 3266502 appartenant à Madame FAUCHEUX, engageant sa responsabilité civile délictuelle à son égard,

Dit qu'en exploitant le nom de domaine « *www.9mois-emoi.com* », la société AXE PARTNER a commis des actes de parasitisme au préjudice de Madame FAUCHEUX, engageant sa responsabilité civile délictuelle à son égard,

En conséquence,


Condamne la société AXE PARTNER à verser à Madame FAUCHEUX la somme de 3.000 euros en réparation de ses préjudices consécutifs à la contrefaçon,

Prononce la nullité de la marque française « VOTRE LIVRET GROSSESSE « 9 MOIS EMOI » » n° 3609774 pour les « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* », « *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* », les « *affiches* » et « *calendrier* »,

Prononce la nullité de la marque française n° 3609774 « 9 mois d'émoi » pour les « *communications par terminaux d'ordinateurs ou par réseau de fibres optiques* », « *fourniture d'accès à un réseau informatique mondial* », « *raccordement par télécommunications à un réseau informatique mondial* », « *services de messagerie électronique* », « *location de temps d'accès à des réseaux informatiques mondiaux* » ainsi que les « *services de photographie* »,

Condamne la société AXE PARTNER à verser à Madame FAUCHEUX la somme de 1.500 euros en réparation de ses préjudices consécutifs aux actes de parasitisme,

Ordonne le transfert du nom de domaine « *www.9mois-emoi.com* » déposé par la société AXE PARTNER au profit de Madame FAUCHEUX,



Interdit à la société AXE PARTNER d'exploiter le nom de domaine « www.9mois-emoi.com » sous astreinte de 100 euros par jour de retard passé un délai de 60 jours à compter de la signification de la présente décision,

Se réserve la liquidation de l'astreinte, qui sera limitée à 3 mois,

Déboute Madame FAUCHEUX de ses autres demandes d'interdiction, de ses demandes de confiscation et de publication,

Dit que la présente décision, une fois devenue définitive, sera transmise à l'institut national de la propriété industrielle en vue de son inscription en marge de la marque sur le registre national des marques par la partie la plus diligente,

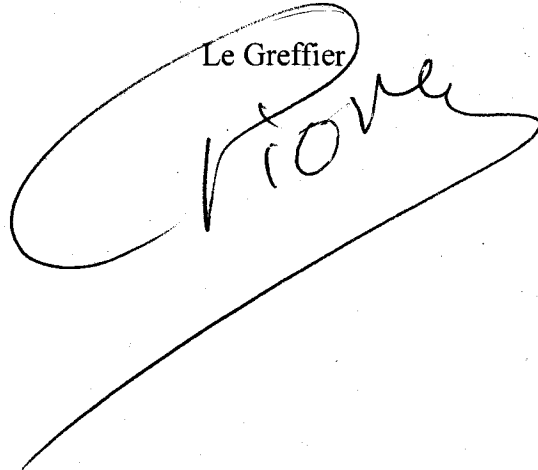
Condamne la société AXE PARTNER aux dépens de l'instance,

Condamne la société AXE PARTNER à verser à Madame FAUCHEUX la somme de 2.500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

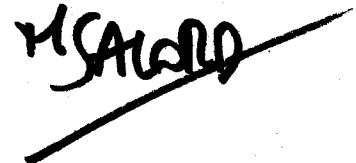
Ordonne l'exécution provisoire de la présente décision.

Fait et jugé à Paris le 24 Mai 2013

Le Greffier

A large, stylized handwritten signature in black ink, appearing to be 'V. O. V.', written over a large, sweeping horizontal stroke.

Le Président

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'M. SALARD', written over a long, horizontal, slightly wavy line.