

Sur le moyen unique, pris en sa deuxième branche :

Vu l'article L. 716-5 du Code de la propriété intellectuelle ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que la forclusion sanctionne, non pas l'absence d'action en contrefaçon par le propriétaire de la marque première à la suite du dépôt de la marque seconde, mais sa tolérance, en connaissance de cause, de l'usage de celle-ci ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Hachette Filipacchi presse, propriétaire de la marque "Pariscope" déposée le 6 octobre 1989, ainsi que la société Hachette Filipacchi associés, le GIE Hachette Filipacchi télématique et la société Hachette Filipacchi Grolier, devenue la société Lagardère Hachette Filipacchi internet, qui exploitent cette marque (les sociétés Hachette Filipacchi), ont, le 21 décembre 1998, fait assigner M. X... et la société Espace group, en contrefaçon de marque, pour avoir déposé le 21 juillet 1993 la marque "Lyon Scope" et en avoir fait usage pour désigner des produits ou services identiques ou similaires à ceux couverts par l'enregistrement de la marque première ;

Attendu que pour dire ces demandes irrecevables, comme atteintes de forclusion par tolérance, l'arrêt retient qu'à la date de l'assignation introductive de l'instance dans laquelle a été exercée l'action en contrefaçon par rapport à la marque "Lyon Scope", la prescription en cours depuis le 21 juillet 1993, date à laquelle la société Hachette Filipacchi presse a eu connaissance du dépôt litigieux, était acquise ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans préciser les circonstances dans lesquelles le dépôt de la marque seconde, qui n'a pas en lui-même de caractère public, avait porté l'existence de celle-ci à la connaissance du titulaire de la marque première, et sans examiner la nature et la date des faits d'usage de cette marque seconde, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 26 novembre 2004, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Condamne la société Espace group et M. X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, rejette leur demande ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de Cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de Cassation, Chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-huit mars deux mille six.