

19 mars 2014

Cour d'appel de Paris

RG n° 12/06240

Pôle 5 - Chambre 1

Texte de la décision

Entête

Grosses délivrées RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

aux parties le :AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 1

ARRÊT DU 19 MARS 2014

(n° , pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 12/06240

Décision déferée à la Cour : Jugement du 28 février 2012 -Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 10/10812

APPELANT

Monsieur [N] [S]

[Adresse 3]

[Localité 6] LUXEMBOURG

Représenté par Me Alain FISSELIER de la SCP AFG, avocat au barreau de PARIS, toque: L0044

assisté de Me Stephan FESCHET, avocat au barreau de PARIS, toque : J27

(SELARL BASCHET - FESCHET - LHOSPITALIER)

INTERVENANTE VOLONTAIRE

Société JNC - INVEST SA

représentée par ses administrateurs M. [W] [S] et M. [Y] [H]

[Adresse 6]

[Localité 1], GRAND DUCHE DU LUXEMBOURG

Représentée par Me Alain FISSELIER de la SCP AFG, avocat au barreau de PARIS, toque : L0044

assistée de Me Stephan FESCHET, avocat au barreau de PARIS, toque : J27

(SELARL BASCHET - FESCHET - LHOSPITALIER)

INTIMÉES

Société OLIMP LABORATOIRES SP.ZO.O

prise en la personne de ses représentants légaux

[Adresse 5] - POLOGNE

Représentée par Me Michel GUIZARD de la SELARL GUIZARD ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : L0020
ayant pour avocat Me Fatouma METMATI, avocat au barreau de PARIS, toque : G693

SARL WDA dénommée OLIMP FRANCE

prise en la personne de ses représentants légaux

[Adresse 4]

[Localité 4]

Représentée par Me Michel GUIZARD de la SELARL GUIZARD ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : L0020
ayant pour avocat Me Fatouma METMATI, avocat au barreau de PARIS, toque : G693

SARL CORPS PARFAIT OLIMP

prise en la personne de ses représentants légaux

[Adresse 1]

[Localité 3]

Représentée par Me Michel GUIZARD de la SELARL GUIZARD ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : L0020
ayant pour avocat Me Fatouma METMATI, avocat au barreau de PARIS, toque : G693

SARL PRO OLIMP

prise en la personne de ses représentants légaux

[Adresse 1]

Représentée par Me Michel GUIZARD de la SELARL GUIZARD ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : L0020
ayant pour avocat Me Fatouma METMATI, avocat au barreau de PARIS, toque : G693

SARL TOUT POUR LE COMMERCE

prise en la personne de ses représentants légaux

[Adresse 2]

[Localité 5]

Représentée par Me Michel GUIZARD de la SELARL GUIZARD ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : L0020
ayant pour avocat Me Fatouma METMATI, avocat au barreau de PARIS, toque : G693

SAS NETQUATTRO

[Adresse 7]

[Localité 2]

Représentée par Me Maryline LUGOSI, avocat au barreau de PARIS, toque : P0073

(SELARL MOREAU GERVAIS GUILLOU VERNADE SIMON LUGOSI MICHEL)

Société DIRECT DISTRIBUTION INTERNATIONAL LIMITED

prise en la personne de son gérant

St Mary's House, Netherhampton Salisbury Wiltshire SP2 PU, ROYAUME UNI

Représentée et assistée de Me David MASSON, avocat au barreau de PARIS, toque : P0372

(SALANS FMC SNR DENTON EUROPE AARPI)

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 05 février 2014, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Benjamin RAJBAUT, Président de chambre

Madame Brigitte CHOKRON, Conseillère

Madame Anne-Marie GABER, Conseillère

qui en ont délibéré

Un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions prévues à l'article 785 du code de procédure civile.

Greffier, lors des débats : Mademoiselle Emmanuelle DAMAREY

ARRÊT :

- contradictoire

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

- signé par Monsieur Benjamin RAJBAUT, président et par Madame Marie-Claude HOUDIN, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Exposé du litige

Vu le jugement rendu contradictoirement le 28 février 2012 par le tribunal de grande instance de Paris.

Vu l'appel interjeté le 03 avril 2012 par M. [N] [S].

Moyens

Vu les dernières conclusions de M. [N] [S] et d'intervention volontaire de la société de droit luxembourgeois JNC-INVEST SA, signifiées le 20 janvier 2014.

Vu les dernières conclusions de la SAS NETQUATTRO, signifiées le 12 septembre 2012.

Vu les dernières conclusions de la société de droit polonais OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, de la SARL WDA (dénommée OLIM FRANCE), de la SARL CORPS PARFAIT OLIMP, de la SARL PRO OLIMP et de la SARL TOUT POUR LE COMMERCE, signifiées le 25 novembre 2013.

Vu les dernières conclusions de la société de droit britannique DIRECT DISTRIBUTION INTERNATIONAL Ltd. (DDI), signifiées le 28 janvier 2014.

Vu l'ordonnance de clôture en date du 28 janvier 2014.

Vu les conclusions de procédure signifiées par M. [N] [S] et la société JNC-INVEST SA le 30 janvier 2014.

Motivation

Considérant que, pour un exposé complet des faits de la cause et de la procédure, il est expressément renvoyé au jugement déféré et aux écritures des parties ;

Considérant qu'il suffit de rappeler que M. [N] [S] a déposé la marque française en couleurs 'OLYMP'SPORTS' le 30 juin 1997, publiée sous le numéro 97 685 227 le 08 août 1997, pour désigner des produits pharmaceutiques, substances diététiques à usage médical, lait et produits laitiers et sirops et autres préparations pour faire des boissons, en classes 5, 29 et 32 ;

Qu'il dit avoir concédé des licences d'autorisation de sa marque à des tiers pour commercialiser des compléments alimentaires par correspondance ;

Que la société de droit polonais OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o est titulaire des marques internationales suivantes :

- 'OLIMP' enregistrée le 13 juin 2003 sous le numéro 807 164 pour désigner des produits des classes 29 et 30,

- semi-figurative 'OLIMP SPORT NUTRITION' déposée le 09 mai 2008 sous le numéro 967 714 pour désigner des produits des classes 5, 29, 30 et 32,

- 'OLIMP' déposée le 25 août 2008 sous le numéro 979 761 pour désigner des produits des classes 5 et 32,

- semi-figurative 'OLIMP Laboratories' enregistrée le 15 avril 2009 sous le numéro 1 012 636 pour désigner des produits des classes 3, 5, 29, 30, 32 et 35 ;

Que les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA, PRO OLIMP, CORPS PARFAIT et TOUT POUR LE COMMERCE commercialisent sur le marché français une gamme de produits alimentaires et de boissons destinés aux sportifs ;

Que la société de droit britannique DIRECT DISTRIBUTION INTERNATIONAL Ltd. (DDI) a pour activité principale la vente de compléments alimentaires depuis son site Internet ;

Que la SAS NETQUATTRO a pour activité la vente sur Internet de produits autour du sport ;

Que M. [N] [S] indique avoir découvert en 2010 la commercialisation sur le marché français de produits alimentaires, poudres et boissons sur lesquels les signes OLIMP, OLIMP SPORT NUTRITION et OLIMP LABORATORIES étaient apposés lors d'un salon mondial 'Body Fitness Form'Expo' qui s'est tenu du 12 au 14 mars 2010 ;

Qu'il a fait assigner les 28 et 31 mai, 02 juin et 13 juillet 2010 les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA, CORPS PARFAIT, PRO OLIMP, TOUT POUR LE COMMERCE, NETQUATTRO et DDI pour atteinte portée à la marque et au nom commercial 'OLYMP'SPORTS' ;

Considérant que le jugement entrepris a, en substance :

- déclaré M. [N] [S] irrecevable en sa demande en concurrence déloyale pour usurpation du nom commercial 'OLYMP'SPORTS',

- déclaré M. [N] [S] mal fondé en ses demandes en contrefaçon par les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA, CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP, TOUT POUR LE COMMERCE, NETQUATTRO et DDI, de la marque française 'OLYMP'SPORTS' déposée en couleurs le 30 juin 1997 sous le numéro 97 685 227, publiée le 08 août 1997 et l'en a débouté ainsi que de toutes ses demandes subséquentes,

- débouté les sociétés OLIM LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA, CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP, TOUT POUR LE COMMERCE de leur demande de dommages et intérêts pour procédure abusive,

- dit les demandes en garantie formées par les sociétés NETQUATTRO et DDI sans objet,

- dit n'y avoir lieu à exécution provisoire de sa décision,

- condamné M. [N] [S] à payer à chacune des sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA, CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP, TOUT POUR LE COMMERCE, NETQUATTRO et DDI la somme de 1.000 € sur le fondement de l'article 700 ainsi qu'aux dépens ;

I : SUR LA QUALITÉ À AGIR DE M. [N] [S] :

Considérant que la société DDI soulève en premier lieu l'irrecevabilité de M. [N] [S] à poursuivre la présente procédure en raison de la cession en date du 14 septembre 2012 de la marque 'OLYMP'SPORTS' dont il se prévaut, au bénéfice de la société JNC-INVEST SA ;

Considérant que les autres parties intimées, dont les conclusions sont antérieures à l'intervention volontaire de la société JNC-INVEST SA, ne développent pas de moyens relatifs à cette demande ;

Considérant qu'il ressort des pièces versées aux débats que par acte du 14 septembre 2012, M. [N] [S] a cédé à la société JNC-INVEST SA la propriété de sa marque 'OLYMP'SPORTS' ;

Considérant que l'article 5 de l'acte de cession stipule que la société JNC-INVEST SA est subrogée dans tous les droits de M. [N] [S] sur cette marque et que cette cession 'emporte le droit pour [la société JNC-INVEST SA] d'agir notamment en contrefaçon à l'égard de tous actes antérieurs ou postérieurs à ladite cession, ainsi que de poursuivre en son nom toutes actions juridiques pour contrefaçons en cours au nom [de M. [N] [S]]' ;

Considérant que cet acte de cession a été inscrit au Registre national de marques le 28 novembre 2013 sous le numéro 0 613 412 et est donc devenu opposable aux tiers à compter de cette date ;

Considérant que c'est en vertu de cet acte de cession que par conclusions du 20 janvier 2014, la société JNC-INVEST SA est intervenue volontairement à la présente instance aux droits de M. [N] [S] ; que toutefois M. [N] [S] s'est maintenu à l'instance en présentant au dispositif de ces conclusions des demandes conjointement avec la société JNC-INVEST SA ;

Considérant qu'il sera donné acte à la société JNC-INVEST SA de son intervention à l'instance aux droits de M. [N] [S] et que dès lors, M. [N] [S], qui a subrogé la société JNC-INVEST SA dans tous ses droits sur la marque 'OLYMP'SPORTS', n'a plus qualité pour poursuivre la présente instance ; qu'il convient en conséquence de le déclarer irrecevable en toutes ses demandes présentées à titre personnel ;

II : SUR LA DEMANDE DE REJET DES CONCLUSIONS SIGNIFIÉES LE 28 JANVIER 2014 PAR LA SOCIÉTÉ DDI :

Considérant que dans ses conclusions de procédure du 30 janvier 2014 la société JNC-INVEST SA demande d'écarter des débats les conclusions signifiées par la société DDI le jour même de l'ordonnance de clôture, le 28 janvier 2014 ;

Mais considérant que si les dernières conclusions de la société DDI ont été signifiées le jour de l'ordonnance de clôture, il n'est pas allégué qu'elles l'auraient été postérieurement au prononcé de cette ordonnance puisque la société JNC-INVEST SA indique elle-même dans ses conclusions de procédure que ces conclusions ont été signifiées 'juste avant le prononcé de la clôture rendue le 28 janvier 2014' ;

Considérant que ces conclusions n'articulent aucun moyen nouveau ni ne font état d'aucune pièce nouvelle par rapport aux précédentes conclusions de la société DDI signifiées le 10 janvier 2014 ; qu'elles se contentent de tenir compte de

l'intervention volontaire de la société JNC-INVEST SA aux droits de M. [N] [S] notifiée le 20 janvier 2014 ;

Considérant dès lors que la société JNC-INVEST SA sera déboutée de sa demande d'écarter des débats les conclusions signifiées le 28 janvier 2014 par la société DDI ;

III : SUR LA DEMANDE D'IRRECEVABILITÉ DES PIÈCES COMMUNIQUÉES PAR M. [N] [S] :

Considérant que les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP et TOUT POUR LE COMMERCE soulèvent l'irrecevabilité des pièces communiquées par M. [N] [S] (aux droits duquel intervient désormais la société JNC-INVEST SA) au motif qu'elles n'ont pas fait l'objet d'une communication concomitamment à la signification de leurs premières écritures comme l'impose l'article 906 du code de procédure civile et que ces pièces doivent être rejetées conformément à l'avis de la cour de cassation du 25 juin 2012 ;

Considérant que la société JNC-INVEST SA s'oppose à cette demande en répliquant que l'article 906 du code de procédure civile n'assortit d'aucune sanction le défaut de simultanéité des pièces ;

Considérant qu'il résulte de la combinaison des articles 906 et 908 du code de procédure civile que seule l'absence de conclusions dans le délai de trois mois à compter de la déclaration d'appel est sanctionnée par la caducité de l'appel ;

Considérant en effet que si l'article 906 du code de procédure civile dispose que les pièces sont communiquées simultanément aux conclusions par l'avocat de chacune des parties à celui de l'autre partie, cette obligation n'est assortie d'aucune sanction autre que le rejet des débats, prévu par l'article 135, des pièces qui n'ont pas été communiquées en temps utile conformément aux dispositions de l'article 15 du code de procédure civile selon lequel les parties doivent notamment se faire connaître en temps utile les éléments de preuve qu'elles produisent ;

Considérant qu'en l'espèce M. [N] [S] (aux droits duquel intervient désormais la société JNC-INVEST SA) a communiqué aux autres parties ses pièces les 29 juin et 17 août 2012 et que les intimées ont été en mesure d'y répondre ; qu'ainsi la cour est en mesure de s'assurer que le principe du contradictoire a bien été respecté et que les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP et TOUT POUR LE COMMERCE seront déboutées de leur demande d'irrecevabilité ;

IV : SUR LA RECEVABILITÉ DE LA DEMANDE EN DOMMAGES ET INTÉRÊTS POUR ATTEINTE AU POUVOIR DISTINCTIF DE LA MARQUE 'OLYMP'SPORTS' :

Considérant que devant la cour la société JNC-INVEST SA demande au dispositif de ses conclusions de condamner in solidum les sociétés intimées à lui payer la somme forfaitaire de 30.000 € en réparation de l'atteinte portée au pouvoir distinctif de sa marque 'OLYMP'SPORTS' et du préjudice moral subi ;

Considérant que la société DDI soulève l'irrecevabilité de cette demande comme étant nouvelle en cause d'appel ;

Considérant qu'il ressort des pièces de la procédure que cette demande n'a pas été présentée en première instance, qu'il s'agit bien d'une demande en réparation d'un préjudice distinct et, par voie de conséquence, d'une prétention nouvelle soumise à la cour, prohibée par l'article 564 du code de procédure civile ;

Considérant dès lors que cette demande sera déclarée irrecevable ;

V : SUR LA FORCLUSION DES DEMANDES DE M. [N] [S] :

Considérant qu'à titre principal la SAS NETQUATTRO présente une fin de non recevoir tendant à l'irrecevabilité des demandes de M. [N] [S] (aux droits duquel intervient désormais la société JNC-INVEST SA) en application des dispositions de l'article L 716-5 alinéa 4 du code de la propriété intellectuelle pour tolérance des marques postérieures pendant cinq ans au motif qu'ayant passé commande de certains produits à la société OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o en 2005 il ne pouvait ignorer à cette date que la marque OLIMP pouvait être vendue en France ;

Considérant que les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP et TOUT POUR LE COMMERCE soulèvent également cette fin de non recevoir en faisant valoir que M. [N] [S], dans un courrier adressé en 2005 à la société OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o mentionnait avoir eu connaissance du site de cette société et de la nature des produits distribués et qu'il a donc eu nécessairement connaissance de l'exploitation de la marque OLIMP, déposée à l'INPI et publiée ;

Considérant que la société DDI soulève également la même fin de non recevoir pour les mêmes motifs ;

Considérant que la société JNC-INVEST SA réplique que la forclusion par tolérance ne peut être retenue que s'il est démontré une tolérance de l'usage des marques secondes et non une tolérance de la simple connaissance de leur existence ;

Considérant ceci exposé, que l'article L 716-5, 4ème alinéa du code de la propriété intellectuelle dispose qu'"est irrecevable toute action en contrefaçon d'une marque postérieure enregistrée dont l'usage a été toléré pendant cinq ans" ;

Considérant qu'en l'espèce la société OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o a fait enregistrer sa marque internationale 'OLIMP' visant la France, le 13 juin 2003 sous le numéro 807 164 et que M. [N] [S] n'a initié son action en contrefaçon de marque à l'encontre de cette société que le 13 juillet 2010 ;

Considérant 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 la tolérance, en connaissance de cause, de l'usage de celle-ci et que, en dépit de cette connaissance, il se soit abstenu de s'y opposer ;

Considérant que l'usage implique que les produits désignés par la marque aient été proposés à la vente sur le territoire français et commercialisés auprès du consommateur français ;

Considérant que si en mai et juin 2005 M. [N] [S], en sa qualité de gérant de la société de droit belge Bodyfitness Nutrition, a commandé à la société OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o la fabrication de certains de ses produits et qu'ainsi il connaissait l'existence de cette société et sa dénomination sociale, ces documents ne démontrent pas qu'il connaissait la commercialisation en France de produits portant les marques 'OLIMP', 'OLIMP SPORT NUTRITION' et 'OLIMP LABORATORIES' ;

Considérant qu'il ressort des pièces versées aux débats que c'est à partir du mois d'octobre 2007 que M. [N] [S] a pu avoir connaissance de la commercialisation en France des produits portant les marques incriminées, par la publicité qui en a été faite dans la presse spécialisée (magazine 'Muscle & Fitness' d'octobre 2007) ;

Considérant dès lors qu'en l'absence de preuve d'une tolérance de l'usage de ces marques pendant cinq ans, c'est à juste titre que les premiers juges ont dit que M. [N] [S] n'était pas forclos à agir en contrefaçon ;

VI : SUR LA DÉCHÉANCE DE LA MARQUE 'OLYMP'SPORT' :

Considérant que les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP et TOUT POUR LE COMMERCE soulèvent la déchéance de la marque 'OLYMP'SPORT' pour absence d'utilisation en faisant valoir que l'appelant ne produit aucune pièce pouvant justifier d'une exploitation sérieuse de sa marque en France eu égard au faible volume des produits prétendument distribués en France par les sociétés BODYFITNESS, NUTRITION et SUPPLÉMENT DISTRIBUTION ;

Qu'elles soulèvent également la déchéance de la marque 'OLYMP'SPORT' pour dégénérescence, l'appelant n'ayant jamais défendu sa marque en tant que tel, de sorte qu'actuellement le terme 'OLYMP'SPORT' est utilisé dans tous les domaines du sport comme pour les produits dérivés, boissons énergisantes et autres prestations ;

Considérant que la société DDI soulève également la déchéance de la marque 'OLYMP'SPORT' pour défaut d'exploitation en invoquant les mêmes motifs et arguments ;

Considérant que la société JNC-INVEST SA réplique que sa marque a toujours fait l'objet d'une exploitation réelle et sérieuse sur le territoire français, des produits revêtus de cette marque étant régulièrement vendus à destination de consommateurs français ;

Qu'elle ajoute qu'il n'est pas démontré que le terme 'OLYMP' seul ou combiné avec le terme 'SPORTS' seraient devenus de son fait la désignation générique de mélanges de compléments alimentaires et minéraux ;

Considérant ceci exposé, que l'article L 714-5 du code de la propriété intellectuelle dispose qu'"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' ;

Considérant que ce délai de cinq ans commence à courir de la date à laquelle la procédure d'enregistrement est terminée, soit, conformément aux dispositions de l'article R 712-23, de la date de la publication de l'enregistrement au BOPI, soit en l'espèce le 08 août 1997 ; que le délai à considérer va en conséquence du 08 août 1997 au 07 août 2002 ;

Considérant que la charge de la preuve de l'exploitation repose sur le propriétaire de la marque ; qu'il ne saurait y avoir exploitation d'une marque que si le signe déposé comme tel remplit sa fonction dans la vie des affaires qui est d'identifier ou de promouvoir les produits ou services concernés aux yeux du public pertinent ; qu'il s'ensuit que l'usage du signe à titre de nom commercial, de dénomination sociale, d'enseigne ou de nom de domaine ne constituent pas des actes d'usage sérieux de la marque permettant d'échapper à la déchéance faute d'identifier directement les produits ou services objet de l'activité de l'entreprise ,

Considérant que pour justifier de l'usage sérieux de sa marque, la société JNC-INVEST SA produit d'abord en pièces 2, 3 et 24 de son dossier des documents ne correspondant pas à la période à considérer et où, en tout état de cause, le signe 'OLYMP'SPORTS' est utilisé non pas comme marque mais comme nom commercial : ainsi pour la période antérieure à 1997 les extraits du magazine 'Le monde du muscle 71' daté des mois de juin-juillet 1988 et les offres publicitaires et bons de commande datés des années 1988, 1989 et 1991 et pour la période postérieure à 2002 les offres publicitaires et bons de commande des années 2006 et 2007 (pièce n° 2) ; ou comme nom de domaine www.olympsports.com à partir du 03 février 2004 (pièce n° 24), les impressions d'écran de ce site datant du 12 mai 2010 (pièce n° 3) ;

Considérant que les seuls bons de commande datés de l'année 2002 et antérieurs au 08 août ne mentionnent le signe 'OLYMP'SPORTS' qu'à titre de nom commercial, les produits étant désignés sous d'autres signes tels que 'PRE TRAINING', 'POST TRAINING', 'OBJECTIF VOLUME', 'MASS POWER PLUS', etc. ;

Considérant que la pièce 21 visée par la société JNC-INVEST SA en page 8 de ses conclusions ne concerne pas la preuve de l'usage de sa marque 'OLYMP'SPORTS' mais celui de l'utilisation commerciale en France de la marque arguée de contrefaçon 'OLIMP LABORATORIES' ;

Considérant que la pièce 23 est constituée de 139 factures d'un premier distributeur, la société BODYFITNESS NUTRITION, dont seulement 17 sont antérieures au 08 août 2002 ; que sur ces factures le signe 'OLYMP'SPORTS' n'est utilisé qu'à titre de nom commercial alors que les produits ne sont pas vendus sous cette marque mais sous divers autres signes tels que 'PURE CRÉATINE', 'FAT BURNERS', 'L-CARNITINE', 'HYDROXYBURN', 'H M B', 'RIBOSE', '100 % WHEY BANANE', 'ANABOLIC MEGA CAPS' et 'B.C.A.A.', étant observé qu'une des factures ne concerne pas des compléments alimentaires mais des bermudas ;

Considérant que la pièce 26 est constituée de 210 factures d'un second distributeur, la société SUPPLÉMENTS DISTRIBUTION, qui sont toutes postérieures au 01 septembre 2006 et où, en tout état de cause, le signe 'OLYMP'SPORTS' n'est utilisé qu'à titre de nom commercial alors que les produits ne sont pas vendus sous cette marque mais sous divers autres signes comme précédemment ;

Considérant qu'il s'ensuit que la société JNC-INVEST SA ne démontre pas qu'il ait été fait un usage sérieux de la marque 'OLYMP'SPORTS' entre le 08 août 1997 et le 07 août 2002 et que dès lors il convient de prononcer la déchéance des droits de cette société sur cette marque à compter du 08 août 2002 en application des dispositions de l'article L 714-5 du code de la propriété intellectuelle, le présent arrêt devant être notifié, à la requête de la partie la plus diligente, par le greffe au directeur général de l'INPI aux fins de publication au Registre national des marques ;

VII : SUR L'ACTION EN CONTREFAÇON DE MARQUE :

Considérant que la déchéance des droits de la société JNC-INVEST SA sur la marque 'OLYMP'SPORTS' à compter du 08 août 2002 la prive du titre la permettant d'engager une action en contrefaçon de cette marque pour des faits postérieurs à cette date ;

Considérant que dans la mesure où les faits de contrefaçon allégués pouvant avoir été commis sur le territoire français sont postérieurs au 13 juin 2003, date de l'enregistrement du plus ancien des signes argués de contrefaçon, la marque internationale 'OLIMP' visant la France, la société JNC-INVEST SA sera déboutée de l'ensemble de ses demandes en contrefaçon de marque à l'encontre de l'ensemble des parties intimées sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres demandes présentées à titre subsidiaire par les intimées, celles-ci devenant de ce fait sans objet ;

Considérant dès lors que le jugement entrepris sera confirmé par substitution de motifs en ce qu'il a prononcé le débouté de M. [N] [S], aux droits duquel intervient désormais la société JNC-INVEST SA, de l'ensemble de ses demandes en contrefaçon de la marque française 'OLYMP'SPORTS' et de toutes ses demandes subséquentes ;

Considérant que de ce fait le jugement entrepris sera également confirmé en ce qu'il a dit que les demandes en garantie formées par les sociétés NETQUATTRO et DDI étaient sans objet ;

VIII : SUR L'ACTION EN CONCURRENCE DÉLOYALE POUR ATTEINTE AU NOM COMMERCIAL 'OLYMP'SPORTS' :

Considérant que la société JNC-INVEST SA fait valoir que M. [N] [S] a autorisé ses partenaires d'utiliser le signe 'OLYMP'SPORTS' comme nom commercial pour désigner des produits contenant des mélanges de compléments alimentaires et minéraux, que les signes 'OLIMP', 'OLIMP SPORT NUTRITION' et 'OLIMP LABORATORIES' présentent d'importantes ressemblances avec le signe 'OLYMP'SPORTS' pour des produits identiques ou fortement similaires et que leur usage sur le marché porte atteinte au nom commercial 'OLYMP'SPORTS', constitutif d'une faute ouvrant droit à réparation sur le fondement de l'article 1382 du code civil ;

Considérant que les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP et TOUT POUR LE COMMERCE répliquent que M. [N] [S] n'exploite pas le signe 'OLYMP'SPORTS' et est irrecevable à prétendre avoir subi un préjudice du fait d'une concurrence déloyale ;

Considérant que la SAS NETQUATTRO fait également valoir que M. [N] [S] ne justifie pas de l'exploitation de sa marque en France et ne peut demander la protection d'un nom commercial faute d'exercer une activité commerciale ;

Considérant que la société DDI fait également valoir que M. [N] [S] ne justifie d'aucune activité commerciale à son nom en France et qu'il ne détient aucun droit sur un nom commercial 'OLYMP'SPORTS' ou autre ;

Considérant que les pièces versées aux débats ne démontrent pas que M. [N] [S] ou son ayant droit actuel la société JNC-INVEST SA, qui n'agissent qu'en qualité de titulaires de la marque 'OLYMP'SPORTS', auraient développé une activité commerciale personnelle sous le nom commercial d'"OLYMP'SPORTS' ;

Considérant dès lors que le jugement entrepris sera confirmé en ce qu'il a déclaré M. [N] [S] (aux droits duquel intervient désormais la société JNC-INVEST SA) irrecevable à agir en concurrence déloyale pour atteinte portée au nom commercial 'OLYMP'SPORTS', faute d'intérêt à agir ;

IX : SUR LA DEMANDE EN NULLITÉ DE LA FRACTION FRANÇAISE DES MARQUES INTERNATIONALES 'OLIMP' 807 164, 'OLIMP SPORT NUTRITION' 967 714, 'OLIMP' 979 761 et 'OLIMP LABORATORIES' 1 012 636 :

Considérant que la société JNC-INVEST SA demande la nullité de la fraction française des marques internationales 'OLIMP' n° 807 164, 'OLIMP SPORT NUTRITION' n° 967 714, 'OLIMP' n° 979 761 et 'OLIMP LABORATORIES' n° 1 012 636 sur le fondement des dispositions de l'article L 714-3 du code de la propriété intellectuelle au seul motif que leur existence et leur exploitation dans le commerce portent atteinte à sa marque antérieure 'OLYMP'SPORTS' au sens de l'article L 716-1 et qu'elles ne remplissent pas les conditions de protection édictées par l'article L 711-4 ;

Considérant que les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP et TOUT POUR LE COMMERCE répliquent que ces marques n'ont pas été contestées dans les deux mois de leur demande de publication, qu'elles concernent un éventail de classes de produits et de services plus important que celle de la marque 'OLYMP'SPORTS' et que la marque 'OLIMP' présente une antériorité à la marque 'OLYMP'SPORTS' pour avoir été inscrite en Pologne dès 1994 ;

Considérant ceci exposé qu'en application des dispositions de l'article L 714-3 du code de la propriété intellectuelle, 'est déclaré nul par décision de justice l'enregistrement d'une marque qui n'est pas conforme aux dispositions des articles L 711-1 à L 711-4' ;

Considérant que l'article L 711-4 du code de la propriété intellectuelle, expressément visé par la société JNC-INVEST SA à l'appui de sa demande en nullité et dont seuls les paragraphes a), b) et c) sont susceptibles de s'appliquer aux faits de la cause, dispose que 'ne peut être adopté comme marque un signe portant atteinte à des droits antérieurs, et notamment :

- a) À une marque antérieure enregistrée ou notoirement connue au sens de l'article 6 bis de la convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle ;
- b) À une dénomination ou raison sociale, s'il existe un risque de confusion dans l'esprit du public ;
- c) À un nom commercial ou à une enseigne connus sur l'ensemble du territoire national, s'il existe un risque de confusion dans l'esprit du public ;'

Considérant d'une part que les marques internationales dont la société JNC-INVEST SA demande la nullité de leur fraction française sur le fondement de l'article L 711-4 sus visé ont toutes été déposées postérieurement à la date d'effet de la déchéance des droits de cette société sur la marque 'OLYMP'INVEST' et d'autre part que ni M. [N] [S] ni la société JNC-INVEST SA qui vient désormais à ses droits, ne démontrent avoir fait usage du signe 'OLYMP'INVEST' à titre de dénomination ou raison sociale, de nom commercial ou d'enseigne ;

Considérant en conséquence que la société JNC-INVEST SA ne justifie pas que le dépôt des marques internationales 'OLIMP' n° 807 164, 'OLIMP SPORT NUTRITION' n° 967 714, 'OLIMP' n° 979 761 et 'OLIMP LABORATORIES' n° 1 012 636 a

porté atteinte à ses droits antérieurs ; qu'elle sera dès lors déboutée de sa demande en annulation de la fraction française de ces marques ;

X : SUR LA DEMANDE RECONVENTIONNELLE POUR PROCÉDURE ABUSIVE :

Considérant que les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP et TOUT POUR LE COMMERCE, appelantes incidentes à ce titre, reprennent devant la cour leur demande en dommages et intérêts contre M. [N] [S] pour procédure abusive au motif qu'il connaissait l'ensemble des sites et produits fabriqués depuis au moins le mois de mai 2005 et qu'il s'était rapproché de la société OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o pour faire fabriquer ses propres produits ; que son action a porté atteinte à leur honorabilité ;

Mais considérant que le fait de succomber à une action en justice n'est pas en soi constitutif d'une faute et qu'il n'est pas démontré en quoi M. [N] [S], aux droits duquel intervient désormais la société JNC-INVEST SA aurait abusé de son droit d'ester en justice et d'user des voies de recours prévues par la loi ; qu'en conséquence le jugement entrepris sera confirmé en ce qu'il a débouté les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP et TOUT POUR LE COMMERCE de leur demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour procédure abusive ;

XI : SUR LES AUTRES DEMANDES :

Considérant qu'il est équitable d'allouer à chacune des sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP, TOUT POUR LE COMMERCE, NETQUATTRO et DDI la somme complémentaire de 5.000 € au titre des frais par elles exposés en cause d'appel et non compris dans les dépens, le jugement entrepris étant par ailleurs confirmé en ce qu'il a statué sur les frais irrépétibles de première instance ;

Considérant que M. [N] [S] et la société JNC-INVEST SA seront, pour leur part, déboutés de leur demande en paiement au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Considérant que M. [N] [S] et la société JNC-INVEST SA, parties perdantes en leur appel, seront condamnés in solidum au paiement des dépens d'appel, le jugement entrepris étant par ailleurs confirmé en ce qu'il a statué sur la charge des dépens de la procédure de première instance ;

PARCES MOTIFS

La Cour, statuant publiquement et contradictoirement ;

Donne acte à la société JNC-INVEST SA de son intervention volontaire à l'instance aux droits de M. [N] [S] en vertu de l'acte de cession de marque du 14 septembre 2012, publié au Registre national des marques le 28 novembre 2013 ;

Dispositif

Déclare en conséquence M. [N] [S] irrecevable à poursuivre à titre personnel la présente instance ;

Déclare irrecevables les demandes présentées à titre personnel par M. [N] [S] ;

Déboute la société JNC-INVEST SA de sa demande d'écarter des débats les conclusions signifiées le 28 janvier 2014 par la société DDI ;

Déboute les sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP et TOUT POUR LE COMMERCE de leur demande d'irrecevabilité des pièces communiquées par M. [N] [S], aux droits duquel intervient désormais la société JNC-INVEST SA ;

Déclare irrecevable comme nouvelle devant la cour, la demande de la société JNC-INVEST en condamnation in solidum des sociétés intimées à lui payer la somme forfaitaire de 30.000 € en réparation de l'atteinte portée au pouvoir distinctif de sa marque 'OLYMP'SPORTS' et du préjudice moral subi ;

Prononce à compter du 08 août 2002 la déchéance des droits de la société JNC-INVEST SA sur la marque française en couleurs 'OLYMP'SPORTS' déposée le 30 juin 1997 et publiée sous le numéro 97 685 227 le 08 août 1997 ;

Dit que le présent arrêt sera notifié par le greffe, à la requête de la partie la plus diligente, au directeur général de l'INPI aux fins de publication au Registre national des marques ;

Confirme, par substitution de motifs en ce qui concerne le débouté des demandes en contrefaçon de la marque française 'OLYMP'SPORTS', le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

Y ajoutant :

Déboute la société JNC-INVEST SA de sa demande en annulation de la fraction française des marques internationales 'OLIMP' n° 807 164, 'OLIMP SPORT NUTRITION' n° 967 714, 'OLIMP' n° 979 761 et 'OLIMP LABORATORIES' n° 1 012 636 ;

Condamne in solidum M. [N] [S] et la société JNC-INVEST SA à payer à chacune des sociétés OLIMP LABORATORIES Sp.Zo.o, WDA (dénommée OLIM FRANCE), CORPS PARFAIT OLIMP, PRO OLIMP, TOUT POUR LE COMMERCE, NETQUATTRO et DDI la somme complémentaire de CINQ MILLE EUROS (5.000 €) au titre des frais exposés en cause d'appel et non compris dans les dépens ;

Déboute M. [N] [S] et la société JNC-INVEST SA de leur demande en paiement au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne in solidum M. [N] [S] et la société JNC-INVEST SA aux dépens de la procédure d'appel, lesquels seront recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Décision de la Cour de cassation

Cour de cassation Chambre commerciale financière et économique 6 septembre 2016

Les dates clés

- Cour de cassation Chambre commerciale financière et économique 06-09-2016
- Cour d'appel de Paris I1 19-03-2014