

TRIBUNAL D'INSTANCE DE
ROANNE
5 Bis Place Georges
CLEMENCEAU
BP 513
42328 ROANNE CEDEX
☎ : 04.77.44.48.24

JUGEMENT

A l'audience publique du Tribunal d'Instance tenue le 03 Octobre 2000 ;

Sous la Présidence de M.C. CALVET, Juge d'Instance, assistée de
D. LAINE, Greffier ;

RG N° 11-00-000012

dossiers joints :
11-2000-000034
11-2000-000203

Après débats à l'audience du 27 juin 2000, où l'affaire a été mise en délibéré
au 19 Septembre 2000, puis le délibéré prorogé à l'audience de ce jour, le
jugement suivant a été rendu ;

Minute : **hkl**

ENTRE :

JUGEMENT

DEMANDEUR(S) :

Mademoiselle A. Hayat, née le [REDACTED] à ROANNE (Loire), chez Madame [REDACTED]
[REDACTED] 42300 ROANNE, représenté(e) par SCP ROBERT Henri -
LEDUC Eric, avocat du barreau de ROANNE

Du : 03-10-2000

ET :

A. Hayat

DEFENDEUR(S) :

AJ totale N° 42187/1/1999/001751
du 19-11-1999

S.A. FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES - FTMS ITINERIS, 13, rue Rouget de Lisle.
92786 ISSY LES MOULINEAUX, représenté(e) par Me AMADO Michaël, avocat du barreau
de PARIS

C/

FRANCE TELECOM MOBILES
SERVICES

Monsieur C. Gabriel - MONDIAL TELECOM, Espace Vernèdes 2, 291, route des
Vernèdes, 83480 PUGET SUR ARGENS, représenté(e) par Me BARTHELEMY, avocat du
barreau de DRAGUIGNAN, substitué par SCP BOUFFERET Michel - TOMAS Jean-Jacques,
avocat du barreau de ROANNE

TELECOM SERVICE MOBILE, ESPACE VERNEDE 2, ROUTE DES VERNEDES, 83480
PUGET SUR ARGENS, représenté(e) par Me BARTHELEMY, avocat du barreau de
DRAGUIGNAN, substitué par SCP BOUFFERET Michel - TOMAS Jean-Jacques, avocat du
barreau de ROANNE

APPEL

JUGEMENT :

FAITS - PROCÉDURE - PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Par actes d'huissier en date des 23 décembre 1999 et 7 janvier 2000,
Melle Hayat A. a fait assigner la société anonyme FRANCE TELECOM
MOBILES SERVICES et M. Gabriel C., en sa qualité d'agent
commercial exerçant son activité sous l'appellation M. C. Gabriel
MONDIAL TELECOM, aux fins de voir prononcer la nullité ou la
résiliation de son contrat d'abonnement téléphonique, de les entendre
condamner in solidum à lui payer la somme de 10.000,00 F à titre de
dommages-intérêts et la somme de 5.000,00 F sur le fondement de l'art.
700 du nouveau Code de procédure civile, outre les dépens.

M. + exp. SCP R. L.
M. + exp. SCP B. T.
Exp. Me AMADO
AS. 19. 10. 2000

A l'appui de ses prétentions, la requérante expose qu'elle a reçu une publicité aux termes de laquelle LA POSTE l'informait qu'il lui était possible de gagner un pack complet comprenant un téléphone mobile ERICSSON GA 628 en composant un numéro de téléphone gratuit ;

Qu'ayant composé ledit numéro d'appel, il lui a été demandé d'autoriser par télécopie la société TELECOM SERVICE MOBILE à souscrire un contrat "Itinériss" d'une durée de vingt quatre mois ;

Qu'elle a été avisée par la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES qu'elle bénéficiait d'un forfait de deux heures et a reçu un téléphone mobile de piètre qualité, ne correspondant en aucun cas au modèle ERICSSON GA 628 ;

Que prenant contact avec LA POSTE, elle était informée par cette dernière qu'elle était étrangère à la publicité mensongère ;

Qu'aucun contrat écrit n'ayant été signé et à défaut de formulaire de rétractation, elle est bien fondée à réclamer la nullité du ou des contrats la liant aux sociétés défenderesses.

La S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES conclut au rejet des demandes adverses et demande au tribunal de céans de condamner Melle Hayat A [REDACTED] à lui payer la somme de 5.000,00 F sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, outre les dépens.

Par acte d'huissier en date du 12 mai 2000, la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES a fait assigner la S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE aux fins de l'entendre condamner solidairement avec M. Gabriel C [REDACTED] à la relever et garantir de toute condamnation qui pourrait intervenir à son encontre et de les voir condamner solidairement à lui payer la somme de 40.000,00 F à titre de dommages-intérêts ainsi que la somme de 20.000,00 F sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, outre les dépens.

La S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES explique qu'elle est une société de commercialisation de services, en l'espèce d'abonnements aux services de radio téléphonie mobile de FRANCE TELECOM sous la marque "Itinériss" ;

Que des distributeurs répertoriés indépendants sont chargés de proposer la souscription de contrats d'abonnement aux acquéreurs de téléphones mobiles ;

Que destinataire d'imprimés de demande de souscription, elle procède aux ouvertures de lignes correspondantes ;

Qu'ayant reçu une demande de souscription par l'intermédiaire de la société TELECOM SERVICE MOBILE, elle a ouvert une ligne téléphonique au nom de Melle Hayat A [REDACTED] ;

Que cependant la S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE a pris seule l'initiative d'effectuer la publicité litigieuse ;

Qu'elle a, au vu des manoeuvres frauduleuses de la société TELECOM SERVICE MOBILE visant une augmentation des souscriptions de contrats d'abonnement afin de percevoir la rémunération offerte pour toute souscription, déposé plainte devant Monsieur le Doyen des Juges d'instruction près le Tribunal de grande instance de DRAGUIGNAN des chefs d'escroquerie et d'abus de confiance et procédé à la résiliation des contrats d'abonnement souscrits en vertu de cette publicité, dont celui de Melle Hayat A■■■■, ainsi qu'à l'annulation des factures émises ;

Qu'elle précise que M. Gabriel C■■■■ a été radié dudit registre du commerce et des sociétés de FREJUS.

La jonction des procédures a été ordonnée par décision du 30 mai 2000.

Dans le dernier état de ses conclusions, la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES demande à la juridiction de céans de constater qu'elle a procédé à la résiliation du contrat d'abonnement de Melle Hayat A■■■■ le 8 mars 2000 ainsi qu'à l'annulation des factures émises ; qu'ainsi, le courrier du 10 février 2000 et la facture du 5 mars 2000 ne peuvent plus être invoqués par la requérante. Elle fait valoir que la demande d'annulation du contrat d'abonnement est devenue sans objet.

Elle sollicite la condamnation solidaire de la société TELECOM SERVICE MOBILE et de M. Gabriel C■■■■ à la relever et garantir de toute condamnation qui pourrait être prise à son encontre, à lui payer la somme de 40.000,00 F à titre de dommages-intérêts et la somme de 20.000,00 F sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, outre les dépens.

La S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES expose par ailleurs que la société TELECOM SERVICE MOBILE n'est pas reconnue en qualité de distributeur et que lors de l'ouverture de la ligne téléphonique, elle n'était pas en mesure de savoir s'il s'agissait d'un distributeur sérieux ; qu'aucune faute ne peut lui être reprochée.

La S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE et M. Gabriel C■■■■ concluent à l'irrecevabilité de la demande de Melle Hayat A■■■■ au motif que les pièces visées par celle-ci dans l'acte introductif d'instance ne leur ont pas été communiquées et que l'assignation en justice ne précise pas le texte juridique sur lequel est fondée la demande principale.

Ils invoquent un litige pendant devant le Tribunal de commerce de FREJUS en matière de référé entre les mêmes parties et dont l'objet est identique.

Ils demandent au tribunal de céans de dire et juger que le pénal tient le civil en l'état, la plainte adressée par Melle Hayat A■■■■ au Procureur de la République de ROANNE le 12 octobre 1999 n'ayant pas été classée sans suite ou suivie d'effet.

Ils concluent au rejet des prétentions adverses au motif que la société était habilitée à utiliser le nom de LA POSTE en vertu d'une autorisation du 9 avril 1999, que la requérante se contredit, affirmant qu'aucun contrat n'a été signé, alors qu'elle reconnaît qu'il lui a été précisé qu'elle bénéficiait d'un délai de rétractation de sept jours, qu'enfin, cette dernière a bien reçu le matériel offert.

Ils sollicitent la mise hors de cause de la société TELECOM SERVICE MOBILE, seul M. Gabriel C [REDACTED] ayant contracté.

Ils contestent en outre l'affirmation de la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES selon laquelle M. Gabriel C [REDACTED] serait radié du registre du commerce et des sociétés.

Ils forment enfin une demande tendant à la condamnation in solidum de Melle Hayat A [REDACTED] et la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES à leur payer une indemnité de 5.000,00 F sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

SUR CE

Sur la communication des pièces

Attendu que la S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE et M. Gabriel C [REDACTED] soutiennent que les pièces visées dans l'assignation délivrée le 7 janvier 2000 ne leur ont pas été communiquées.

Attendu que le bordereau de communication des douze pièces figurant dans l'assignation, outre un courrier adressé à Monsieur le Procureur de la République de ROANNE établi par le conseil de Melle Hayat A [REDACTED] en date du 22 mars 2000, démontrent que lesdites pièces ont bien été communiquées à la S.C.P MURET-BARTHELEMY-POTHET-DESANGES, conseil de la S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE et M. Gabriel C [REDACTED], infirmant ainsi les allégations des défendeurs.

Sur le fondement juridique de la demande principale

Attendu que l'article 56 alinéa 1-2° du nouveau Code de procédure civile dispose que l'assignation contient à peine de nullité, outre les mentions prescrites pour les actes d'huissier de justice, l'objet de la demande avec un exposé des moyens en faits et en droit.

Attendu que pour demander l'annulation de son contrat d'abonnement, Melle Hayat A [REDACTED] se prévaut de l'absence de contrat écrit ainsi que du défaut du bordereau de rétractation ;

Qu'en aucun cas l'article sus-énoncé ne fait au obligation au demandeur de viser le texte de loi sur lequel repose sa prétention ;

Qu'en conséquence, cette exception de procédure sera rejetée.

Sur la règle “le criminel tient le civil en l'état”

Attendu qu'il est constant que Melle Hayat A■■■■ a déposé une plainte concernant les faits dénoncés dans la présente instance auprès de Monsieur le Procureur de la République de ROANNE le 12 octobre 1999 ;

Qu'à ce jour, aucune décision d'engagement des poursuites n'est intervenue ;

Qu'à défaut de mise en mouvement de l'action publique, il n'y a pas lieu de surseoir à statuer afin que la juridiction répressive statue sur l'action publique ;

Que l'exception de procédure tirée de la règle “le criminel tient le civil en l'état” sera donc rejetée.

Attendu par ailleurs que la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES a déposé plainte avec constitution de partie civile à l'encontre de la S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE par devant Monsieur le Doyen des Juges d'instruction près le Tribunal de grande instance de DRAGUIGNAN ;

Qu'aucun élément ne permet de déterminer si ladite plainte avec constitution de partie civile est recevable ;

Qu'en outre, les faits visés dans la plainte ne concernent pas Melle Hayat A■■■■ ;

Qu'il n'y a donc pas lieu de surseoir d'office à statuer.

Sur l'exception de litispendance

Attendu qu'il est constant que la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES a fait assigner par acte d'huissier du 16 mars 2000 la S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE et M. Gabriel C■■■■ par devant le Tribunal de commerce de FREJUS statuant en matière de référé.

Attendu que le tribunal relève qu'il n'y a pas d'identité d'objet des deux litiges ;

Qu'en effet, l'instance diligentée par devant la juridiction des référés tend à voir ordonner aux défendeurs de cesser de proposer des contrats d'abonnement “Itinéris”, de restituer à la requérante l'ensemble des documents portant sa dénomination ou la marque “Itinéris”, de cesser l'utilisation des marques appartenant à la requérante, de cesser de poursuivre leur activité de commercialisation et de vente de produits et services de téléphonie et radiotéléphonie sous une dénomination pouvant prêter à confusion avec la dénomination de la société FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES alors que la présente instance tend à voir prononcer la nullité de l'engagement contracté par Melle Hayat A■■■■ et obtenir la condamnation des sociétés FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES et TELECOM SERVICE MOBILE ainsi que celle de M. Gabriel C■■■■ à lui payer des dommages-intérêts.

Attendu qu'en conséquence l'exception de litispendance soulevée sera rejetée.

Sur la radiation du registre du commerce et des sociétés de M. Gabriel C [REDACTED]

Attendu que la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES, qui soutient que M. Gabriel C [REDACTED] a été radié du registre du commerce et des sociétés depuis plus d'un an, ne rapporte pas la preuve de ses allégations, s'abstenant notamment de produire un extrait K-bis ;

Que par ailleurs l'acte introductif d'instance a été délivré le 7 janvier 2000 à la personne de M. Gabriel C [REDACTED], exerçant son activité commerciale sous la dénomination "M. Gabriel C [REDACTED] MONDIAL TELECOM" et immatriculé au registre du commerce et des sociétés de FREJUS sous le numéro AC 351 217 261 (98 AC 5), lequel n'a pas infirmé les mentions portées sur ledit acte dûment signé par lui.

Sur la validité de l'engagement souscrit par Melle Hayat ADIB

Attendu que le tribunal relèvera qu'aucun contrat d'abonnement ferme et définitif n'a été signé par Melle Hayat A [REDACTED] auprès de la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES ;

Que le seul document non daté et non signé par la requérante donnant mandat à MONDIAL TELECOM de souscrire à son nom et pour son compte un contrat "Itinériss" au surplus non formalisé ne permet pas de caractériser un engagement exprès et préalable de sa part au sens de l'article L 122-3 du Code de la consommation ;

Qu'en outre, aucun document n'ayant été remis à Melle Hayat A [REDACTED] avant l'ouverture de la ligne téléphonique, il n'est pas établi que M. Gabriel C [REDACTED] ou la S.A FRANCE TELECOM SERVICES aient satisfait, en leur qualité de professionnels, à l'obligation d'information mise à leur charge par l'article L 111-1 du Code de la consommation ;

Qu'enfin, il résulte des éléments de l'espèce que l'offre de fourniture de prestation de service faite à distance n'a pas été effectuée conformément aux dispositions de l'article L 121-18 du même code.

Attendu par ailleurs, que la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES a implicitement reconnu, en procédant à la résiliation du contrat d'abonnement et l'annulation des factures émises au nom de Melle Hayat A [REDACTED], que les dispositions en matière de droit de la consommation n'ont pas été respectées.

Attendu enfin, que Melle Hayat A [REDACTED], avisée qu'une ligne téléphonique était ouverte à son nom par courrier en date du 21 septembre 1999, a renvoyé en recommandé avec avis de réception du 27 septembre 1999 le téléphone mobile à M. Gabriel C [REDACTED].

Attendu qu'il résulte de ces considérations que Melle Hayat A [REDACTED] n'est pas valablement engagée auprès de la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES.

Sur la demande de dommages-intérêts formée par Melle Hayat A [REDACTED] à l'encontre de la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES et M. Gabriel C [REDACTED]

Attendu qu'il résulte des éléments du dossier, et notamment de l'écrit émanant de Melle Hayat A [REDACTED] autorisant MONDIAL TELECOM à signer le contrat "Itinériss" et du document publicitaire mentionnant le numéro d'immatriculation au registre du commerce et des sociétés de M. Gabriel C [REDACTED], que l'offre de fourniture de la prestation de service a été initiée par ce dernier ;

Que M. Gabriel C [REDACTED] reconnaît être à l'origine de l'opération ;

Qu'en faisant procéder à l'ouverture d'une ligne téléphonique au nom de la requérante en s'abstenant de porter à sa connaissance les conditions du contrat d'abonnement, aucun document contractuel n'ayant été établi, il l'a contrainte à exécuter un contrat alors qu'elle n'était pas valablement engagée ;

Qu'en effet, Melle Hayat A [REDACTED], qui au surplus avait restitué le téléphone mobile dès le 27 septembre 1999, l'avis de réception en faisant foi, a reçu plusieurs factures de la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES dont la dernière en date du 5 mars 2000 d'un montant de 1.348,99 F, postérieure à l'assignation en justice.

Attendu que Melle Hayat A [REDACTED] a dû engager une action en justice pour faire valoir ses droits ;

Que la résiliation par la société du contrat litigieux ainsi que l'annulation des factures ne sont intervenues que dans le cours de l'instance, caractérisant ainsi le préjudice subi par la requérante ;

Que dans ces conditions, M. Gabriel C [REDACTED] sera condamné à payer à Melle Hayat A [REDACTED] la somme de 5.000,00 F à titre de dommages-intérêts.

Attendu par ailleurs que la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES a procédé à l'ouverture de la ligne téléphonique sans s'assurer de la compétence professionnelle de M. Gabriel C [REDACTED] et sans obtenir le consentement libre et éclairé de Melle Hayat A [REDACTED] ;

Que sa négligence fautive justifie sa condamnation in solidum avec M. Gabriel C [REDACTED] au paiement de dommages-intérêts.

Sur la demande de dommages-intérêts à l'encontre de M. Gabriel C [REDACTED] et la S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE

Attendu que la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES sera déboutée de sa demande de dommages-intérêts à l'encontre de M. Gabriel C [REDACTED], celle-ci ne pouvant se prévaloir du comportement dommageable de ce dernier alors qu'elle a fait preuve d'une négligence fautive.

Attendu qu'il résulte des débats que la S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE n'apparaît nullement dans l'opération d'offre de fourniture de prestation de service ;

Qu'elle n'est pas prestataire de service ;

Qu'aucune faute ne pouvant lui être imputée, la demande de dommages-intérêts formée par la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES sera rejetée.

Sur les frais irrépétibles

Attendu que Melle Hayat A■■■■, qui bénéficie de l'aide juridictionnelle totale en vertu d'une décision du bureau d'aide juridictionnelle du 19 novembre 1999, ne rapporte pas la preuve qu'elle a dû exposer des frais non compris dans les dépens ;

Que dès lors, elle sera déboutée de ce chef de demande.

Attendu qu'il paraît inéquitable de laisser à la charge de la S.A.R.L TELECOM SERVICE MOBILE l'intégralité des sommes par elle exposées et non comprises dans les dépens ;

Que la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES, qui a appelé en garantie ladite société, sera seule condamnée à lui payer une indemnité de 1.500,00 F sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

Sur les dépens

Attendu que M. Gabriel C■■■■ et la S.A FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES, parties succombantes, seront condamnés in solidum aux dépens de l'instance.

PAR CES MOTIFS

Le tribunal statuant publiquement, contradictoirement et en premier ressort.

Dit que les pièces versées aux débats par Melle Hayat A■■■■ ont été régulièrement communiquées à M. Gabriel C■■■■ et la société à responsabilité limitée TELECOM MOBILE SERVICE.

Rejette l'ensemble des exceptions soulevées.

Constate l'absence de lien contractuel entre Melle Hayat A■■■■ et la société anonyme FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES.

Condamne in solidum M. Gabriel C■■■■ et la société anonyme FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES prise en la personne de son représentant légal à payer à Melle Hayat A■■■■ la somme de cinq mille francs (5.000,00 F), soient 762,25 euros, majorée des intérêts au taux légal à compter du prononcé du jugement à titre de dommages-intérêts.

Déboute la société anonyme FRANCE TELECOM MOBILES SERVICE de l'intégralité de ses demandes à l'encontre de M. Gabriel C■■■■ et de la société à responsabilité limitée TELECOM MOBILE SERVICE.

Déboute Melle Hayat A [REDACTED] de sa demande d'indemnité sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

Condamne la société anonyme FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES prise en la personne de son représentant légal à payer à la société à responsabilité limitée TELECOM MOBILE SERVICE prise en la personne de son représentant légal la somme de mille cinq cents francs (1.500,00 F), soient 228,67 euros, sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

Condamne in solidum M. Gabriel C [REDACTED] et la société anonyme FRANCE TELECOM MOBILES SERVICES prise en la personne de son représentant légal aux dépens de l'instance, qui seront recouvrés selon les textes applicables en matière d'aide juridictionnelle.

Ainsi jugé et prononcé en audience publique les jour, mois et an susdits.

Et nous avons signé avec le greffier.

Le Greffier

[REDACTED]

Le Juge d'instance

[REDACTED]

COPIE CERTIFIEE CONFORME
ROANNE LE 16 MAI 2008
LE GREFFIER

