

COUR D'APPEL DE PARIS

4ème Chambre - Section A

ARRET DU 12 JANVIER 2005

(n° , 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 03/14152

Décision déférée à la Cour : Jugement du 18 Juin 2003 - Tribunal de Commerce de PARIS
- RG n° 2002/57573

APPELANTE

S.A.R.L. SOCIETE KALIGONA
prise en la personne de ses représentants légaux
25 RUE DE LA RESISTANCE
70000 ECHENOZ LA MELINE

GREFFE de la COUR d'APPEL de PARIS
COPIE DÉLIVRÉE à titre
De simple renseignement

représentée par la SCP BERNABE - CHARDIN - CHEVILLER, avoués à la Cour
assistée de Me Xavier MIRANDE, avocat au barreau de PARIS, toque : R260

INTIMEE

S.A. SOCIETE DREAMNEX exerçant sous le nom commercial **SEXY AVENUE**
prise en la personne de ses représentants légaux
102 AVENUE DES CHAMPS ELYSEES
75008 PARIS

représentée par Me Louis-Charles HUYGHE, avoué à la Cour
assistée de Me C. FABRE, avocat au barreau de Paris, toque K37

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 30 Novembre 2004, en audience publique, devant la
Cour composée de :

Monsieur Alain CARRE-PIERRAT, Président
Madame Marie-Gabrielle MAGUEUR, Conseiller
Madame Dominique ROSENTHAL-ROLLAND, Conseiller
qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Mme Jacqueline VIGNAL

ARRET :

-
- prononcé publiquement par Monsieur Alain CARRE-PIERRAT, Président
- signé par Monsieur Alain CARRE-PIERRAT, président et par Mme Jacqueline VIGNAL, greffier présent lors du prononcé.

Vu l'appel interjeté le 10 juillet 2003, par la société KALIGONA d'un jugement rendu le 18 juin 2003 par le tribunal de commerce de Paris qui a :

- * dit les demandes de la société DREAMNEX, exploitant sous le signe "SEXY AVENUE" concernant la contrefaçon, recevables et fondées,
- * condamné la société KALIGONA à payer à la société DREAMNEX la somme de 20.000 euros au titre des actes de contrefaçon commis à l'encontre de SEXY AVENUE,
- * condamné la société KALIGONA à payer à la société DREAMNEX la somme de 10.000 euros au titre du préjudice causé par la contrefaçon,
- * débouté les parties de leurs autres demandes,
- * condamné la société KALIGONA à payer à la société DREAMNEX la somme de 3.000 euros au titre des frais irrépétibles ;

Vu les uniques écritures en date du 10 novembre 2003, par lesquelles la société KALIGONA, poursuivant l'infirmité de la décision entreprise, demande à la Cour de :

- * dire que la page de référencement de DREAMNEX ne remplit pas les conditions légales nécessaires pour bénéficier de la protection par le droit d'auteur,
- * dire que DREAMNEX sera déboutée de sa demande en concurrence déloyale fondée sur la reproduction de sa page de référencement, faute de rapporter la preuve d'un fait distinct de la prétendue contrefaçon,
- * dire que DREAMNEX ne rapporte pas la preuve qu'elle ait commis des actes de concurrence déloyale,
- * dire que l'action de DREAMNEX est abusive et la condamner au paiement de la somme de 10.000 euros à titre de dommages et intérêts,
- * dire n'y avoir lieu à exécution provisoire,
- * condamner DREAMNEX au paiement de la somme de 5.000 euros au titre des frais irrépétibles ;

Vu les uniques écritures en date du 23 février 2004, aux termes desquelles la société DREAMNEX prie la Cour de :

- à titre principal :
- * dire qu'en reproduisant sa page de référencement, la société KALIGONA a commis des actes de contrefaçon de droits d'auteur,
- * dire qu'en reproduisant sur le site Internet "www.sexy-kaligona.com" les éléments de contenu du site "www.sexyavenue.com" de sa page de référencement, la société KALIGONA a commis des actes de contrefaçon de droits d'auteur,

Cour d'Appel de Paris
4ème Chambre, section A



ARRET DU 12 JANVIER 2005
RG n°2003/14152 - 2ème page



* dire qu'en reproduisant les mots clés du site "www.sexyavenue.com", la société KALIGONA a commis des actes de concurrence déloyale et des agissements parasitaires,
* dire qu'en utilisant sa page de référencement du site "www.sexyavenue.com" auprès des moteurs de recherche, la société KALIGONA a commis des actes de concurrence déloyale et parasitaires,

* condamner la société KALIGONA au paiement de la somme de 20.000 euros en réparation du préjudice subi du fait de la contrefaçon des droits d'auteur, par la reproduction de la page de référencement du site "www.sexyavenue.com",

* condamner la société KALIGONA au paiement de la somme de 30.000 euros en réparation du préjudice subi du fait de la contrefaçon des droits d'auteur, par la reproduction sur le site "www.sexy-kaligona.com" des éléments de contenu du site "www.sexyavenue.com",

* condamner la société KALIGONA au paiement de la somme de 23.000 euros en réparation du préjudice subi du fait des actes de concurrence déloyale et parasitaires, par la reproduction des mots clés du site "www.sexyavenue.com" et l'utilisation active de sa page de référencement,

• à titre subsidiaire :

* dire qu'en reproduisant sa page de référencement, la société KALIGONA a commis des actes de concurrence déloyale et parasitaires,

* dire qu'en reproduisant sur le site "www.sexy-kaligona.com" les éléments du contenu du site "www.sexyavenue.com" de sa page de référencement, la société KALIGONA a commis des actes de concurrence déloyale et parasitaires,

* dire qu'en reproduisant les mots clés du site "www.sexyavenue.com", la société KALIGONA a commis des actes de concurrence déloyale et parasitaires,

* dire qu'en utilisant sa page de référencement du site "www.sexyavenue.com" auprès des moteurs de recherche, la société KALIGONA a commis des actes de concurrence déloyale et parasitaires,

• en conséquence :

* condamner la société KALIGONA au paiement de la somme de 50.000 euros en réparation du préjudice subi par la reproduction de la page de référencement du site "www.sexyavenue.com" et la reproduction sur le site "www.sexy-kaligona.com" des éléments de contenu du site "www.sexyavenue.com",

* condamner la société KALIGONA au paiement de la somme de 23.000 euros par la reproduction des mots clés du site "www.sexyavenue.com" et l'utilisation active de sa page de référencement,

• en tout état de cause :

* ordonner la fermeture par la société KALIGONA de son site "www.sexy-kaligona.com" sous astreinte de 1.500 euros par jour de retard 24 heures après la signification du "jugement" à intervenir,

* ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir,

* condamner la société KALIGONA au paiement de la somme de 7.500 euros au titre des frais irrépetibles et aux frais des constats réalisés les 4, 12 février 2002 et 30 septembre 2002 par l'Agence pour la Protection des Programmes ;

Cour d'Appel de Paris
4ème Chambre section A



ARRET DU 12 JANVIER 2005
RG n°2003/14152 - 3ème page



SUR CE, LA COUR,

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

- * la société DREAMNEX créée le 27 août 1999, exerçant sous l'enseigne SEXY AVENUE, a pour activité l'exploitation d'un site Internet, accessible à l'adresse "www.sexyavenue.com", nom de domaine enregistré le 16 mai 2001, consacré à des rubriques de charme et la vente d'articles ayant attiré à la sexualité,
- * la société KALIGONA, créée le 16 novembre 2000, a ouvert un site Internet concurrent accessible aux adresses "www.kaligona.net" et "www.sexy-kaligona.com", noms de domaine respectivement enregistrés les 16 août 2001 et 8 avril 2002,
- * reprochant à la société KALIGONA d'avoir copié les mots-clés et la page de référencement de son site, la société DREAMNEX a fait procéder les 4 et 12 février 2002, à un constat par un agent de l'Agence pour la Protection des Programmes, dite APP,
- * le 5 mai 2002, la société DREAMNEX a mis en demeure la société KALIGONA de cesser toute utilisation directe ou indirecte des textes et méta tags de son site,
- * cette mise en demeure étant restée sans effet, la société DREAMNEX a assigné la société DREAMNEX devant le tribunal de commerce de Paris le 8 août 2002,
- * postérieurement à cet acte introductif d'instance, la société DREAMNEX a fait procéder à un second constat de l'APP, le 23 septembre 2002, démontrant, selon elle, la reprise sur le site "www.sexy-kaligona.com" de plusieurs éléments du contenu de son propre site "www.sexyavenue.com" ;

Sur la contrefaçon :

Considérant que la société DREAMNEX justifie de la délivrance, le 16 mai 2001, par l'Inter Deposit Digital Number de Genève d'un certificat de référencement en ligne, soit antérieurement à l'enregistrement des noms de domaine "kaligona.net" et "sexy-kaligona.com" par la société KALIGONA, de sorte qu'elle démontre l'antériorité de ses droits ;

Considérant qu'il n'est ni contestable, ni contesté que le contenu du site de la société DREAMNEX accessible à l'adresse "www.sexyavenue.com", par sa présentation, l'organisation de ses rubriques, le choix de ses couleurs, ses logos, est original et est protégeable par le droit d'auteur ;

Considérant qu'il ressort du procès verbal de constat de l'APP dressé le 23 septembre 2002, que la société KALIGONA a repris sur son site "sexy-kaligona.com" de nombreux éléments caractéristiques du site "sexyavenue.com", notamment sa structure bi-chromique, noire et orange, son bandeau de présentation en forme de vague, ses logos circulaires orangées, la présentation de ses menus comportant une image insérée dans un cadre circulaire et un cartouche rectangulaire à fond rose ;

Considérant que la reprise de ces éléments distinctifs est de nature à engendrer pour l'internaute, auquel ces sites sont destinés, un risque de confusion quant à leur origine ;

Cour d'Appel de Paris
4ème Chambre, section A



ARRET DU 12 JANVIER 2005
RG n°2003/14152 - 4ème page



Que la décision entreprise, qui a retenu des actes de contrefaçon, sera confirmée ;

Considérant que la société DREAMNEX prétend également à la protection du droit d'auteur de la page de référencement de son site, accordée par le Livre I du Code de la propriété intellectuelle ;

Que cette demande suppose une appréciation préalable de l'originalité de cette page, traduisant un apport intellectuel de l'auteur ;

Considérant que l'examen de cette page, dont l'intitulé est "*Entrez ici, Sexy Avenue.com a regroupé pour vous une sélection des meilleurs produits de sexshop en ligne ou sex shop mais aussi sexeshop ou encore sexe shop mais aussi sex-shop et sexe-shop*", révèle qu'elle se compose d'une succession de mots écrits en lettres droites, grasses et noires, tels que :

" Dans notre sex-shop pour gay et homo, lesbiennes, hétéro ou couples échangistes et couples libertins ou non, vous trouverez : lingerie sexy et bas résille, ensemble string ou culotte avec soutien gorge assorti, lingerie sexy et lingerie de charme..vibromasseur spécial sex shop, godemichet, vibromasseur, sexeshop anus, gadgets érotiques,... nombreux aphrodisiaques pour augmenter votre sexshop appétit sexuel... poupée gonflable avec sexeshop boules de geisha... cuir ou vinyl ...,ceinture ou chaîne, lingerie cuir, massage via sexshop, huiles, relaxation porno, gel pour plaisir sexuel...voyeur aimant les sexshop vidéo porno et dvd X, cdrom XXX, film cul, K7 pornographique..." ;

Que cet énoncé, s'apparentant pour l'essentiel à un catalogue détaillant les produits et services accessibles par le site de vente en ligne de la société DREAMNEX, ne traduit, ni par sa présentation, ni par son ordonnancement, ni par le choix des expressions employées, une démarche créative portant l'empreinte de la personnalité de l'auteur, que de sorte, cette page de référencement, à défaut d'originalité, ne peut accéder au statut des oeuvres de l'esprit et, comme telle, valablement prétendre à la protection du droit d'auteur ;

Que la décision entreprise sera réformée sur ce point ;

Sur la concurrence déloyale :

Considérant d'une part, qu'il est démontré par le procès verbal de constat de l'APP établi les 4 et 12 février 2002, que la société KALIGONA a reproduit sur son site, à l'identique, la présentation et le contenu de la page de référencement précitée, intitulée "*Entrez ici, Sexy Avenue.com a regroupé pour vous une sélection des meilleurs produits de sexshop en ligne ou sex shop mais aussi sexeshop ou encore sexe shop mais aussi sex-shop et sexe-shop*", conçue par la société DREAMNEX, la seule différence liée à la substitution du nom Sexy Avenue par celui de Kaligona, ne différenciant pas les pages d'accueil des sites en présence, de sorte qu'il existe indéniablement un risque de confusion pour l'internaute, lequel se connectant à l'un ou l'autre de ces sites, accède à la même page de présentation des produits et services proposés par les deux sociétés ;



Considérant d'autre part, qu'il ressort de la capture d'écran de la page d'accueil du moteur de recherche VOILA, que sur la requête du mot "sexeshop", figure, en première place des réponses, le site de la société KALIGONA qui a fait usage de l'en tête de la page de référencement de la société DREAMNEX, "sexshop, sexshop, sexesshop, sexe shop, sexshop";

Considérant enfin, que le procès verbal de l'APP démontre que la société KALIGONA a reproduit pour l'exploitation de son site Internet les codes sources du site de la société DREAMNEX en reprenant tous les mots clés ou méta tags choisis par celle-ci dans le même ordre, avec les mêmes fautes d'orthographe, (LEBIENNE ou lieu de LESBIENNE, TRANSEXUEL au lieu de TRANSSEXUEL), les mêmes noms d'acteur, (ANDERSON, LAHAYE, SIFFREDI), les mêmes prénoms, (ROCCO, LOLITA, BRIGITTE, CLARA, TABATHA);

Que contrairement à ce que soutient la société KALIGONA, l'identité de ces mots clés n'est pas nécessaire pour décrire l'activité de la vente en ligne des services et produits proposés;

Considérant ainsi, force est de constater que la reprise et l'utilisation sans nécessité par la société KALIGONA de la page de référencement et des mots clés utilisés par la société DREAMNEX, procèdent de la volonté délibérée de se placer dans le sillage de celle-ci et caractérisent un comportement déloyal;

Que le jugement déferé sera réformé sur ce point;

Sur les mesures réparatrices :

Considérant que les actes de contrefaçon du site de la société DREAMNEX ont nécessairement porté préjudice à cette dernière en incitant, par la confusion créée, l'internaute à s'en détourner;

Que le tribunal a exactement réparé le préjudice de la société DREAMNEX en lui accordant la somme globale de 30.000 euros à titre de dommages et intérêts;

Considérant qu'il s'infère des actes déloyaux constatés l'existence d'un préjudice résultant d'un trouble commercial; que ce préjudice sera réparé par l'allocation de la somme de 20.000 euros à titre de dommages et intérêts;

Considérant ainsi que l'a retenu le tribunal, que s'il appartient à la société KALIGONA de modifier son site afin de cesser la poursuite des actes illicites, en revanche la demande de la société DREAMNEX tendant à la fermeture de ce site n'est pas justifiée;

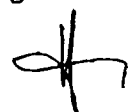
Sur les autres demandes :

Considérant que la solution du litige commande de rejeter la demande en dommages et intérêts pour procédure abusive formée par la société KALIGONA;

Cour d'Appel de Paris
4ème Chambre, section A



ARRET DU 12 JANVIER 2005
RG n°2003/14152 - 6ème page



Considérant que la demande d'exécution provisoire est sans objet, la présente décision n'étant pas susceptible d'une voie de recours suspensive ;

Considérant que les dispositions de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile doivent bénéficier à la société DREAMNEX ; qu'il lui sera alloué à ce titre la somme complémentaire de 5.000 euros ; que la société KALIGONA qui succombe en ses prétentions doit être déboutée de sa demande formée sur ce même fondement ;

Considérant que la société KALIGONA supportera les dépens exposés en cause d'appel ; qu'il convient de confirmer la décision du tribunal qui a mis à la charge de la société KALIGONA les dépens de première instance et les frais des constats réalisés les 4 et 12 février 2002 et 23 septembre 2002 ;

PAR CES MOTIFS

Confirme le jugement déféré en ce qu'il a retenu à l'encontre de la société KALIGONA des actes de contrefaçon du contenu du site "www.sexyavenue.com" créé par la société DREAMNEX, a condamné la société KALIGONA à verser à la société DREAMNEX la somme de 30.000 euros en réparation du préjudice lié à cette contrefaçon et la somme de 3.000 euros au titre des frais irrépétibles, a mis à la charge de la société KALIGONA les dépens comprenant les frais des constats réalisés les 4 et 12 février 2002 et 23 septembre 2002,

Le réforme pour le surplus et statuant à nouveau :

Dit qu'en reproduisant et en utilisant auprès des moteurs de recherche la page de référencement du site "www.sexyavenue.com" et les mots clés de ce site, la société KALIGONA a commis des actes de concurrence déloyale au préjudice de la société DREAMNEX,

Condamne la société KALIGONA à verser à la société DREAMNEX la somme de 20.000 euros réparant son préjudice causé par ces agissements déloyaux,

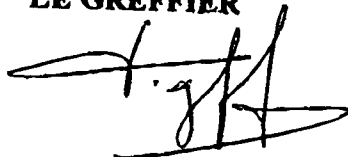
Y ajoutant,

Condamne la société KALIGONA à payer à la société DREAMNEX la somme complémentaire de 5.000 euros au titre des frais irrépétibles d'appel,

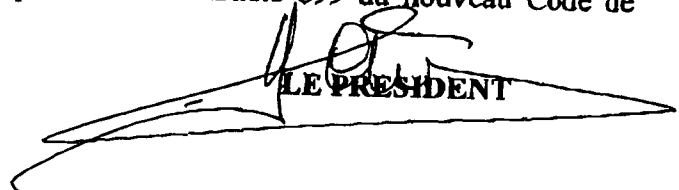
Rejette toutes autres demandes,

Condamne la société KALIGONA aux dépens d'appel et dit que ceux-ci pourront être recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du nouveau Code de procédure civile.

LE GREFFIER



LE PRESIDENT



Cour d'Appel de Paris
4ème Chambre, section A



ARRET DU 12 JANVIER 2005
RG n°2003/14152 - 7ème page

