

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

**COUR D'APPEL DE BASSE-TERRE
2e CHAMBRE CIVILE
ARRÊT 09 SEPTEMBRE 2019**

N° RG 18/00352 - FB/SV

Décision déferée à la cour : Jugement du tribunal de grande instance de Basse-Terre, décision attaquée en date du 11 janvier 2018, enregistrée sous le n° 17/00786

APPELANTE :

SAS OVH prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés ès qualité audit siège

Représentée par Me Y-Pierre Saget-Jolivièrè (avocat postulat), avocat au barreau de GUADELOUPE/ST MARTIN/ST BART, Me Blandine Poidevin (avocat plaidant), avocat au barreau de LILLE

INTIMEES :

Madame Y X

97150 Saint-Martin

Représentée par Me Hubert Jabot, avocat au barreau de GUADELOUPE/ST MARTIN/ST BART

SNC Rosdal Saint-Martin

[...]

97150 Saint-Martin

Représentée par Me Françoise Brunet, avocat au barreau de GUADELOUPE/ST MARTIN/ST BART

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 13 mai 2019, en audience publique, devant la cour composée de :

M. Francis Bihin, Président de chambre, président,

Mme Annabelle Cledat, conseiller,

Mme Christine Defoy, conseiller.

Qui en ont délibéré.

Les parties ont été avisées à l'issue des débats de ce que l'arrêt sera prononcé par sa mise à disposition au greffe de la cour le 9 septembre 2019.

GREFFIER :

Lors des débats et lors du prononcé : Mme Sonia Vicino, greffier.

ARRÊT :

Contradictoire, prononcé publiquement par mise à disposition au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées conformément à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile. Signé par M. Francis Bihin, Président de chambre, président, et par Mme Sonia Vicino, greffier, à laquelle la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS ET PROCEDURE

La dénomination commerciale « Ecole Z A Saint-Martin », institution scolaire située 2 impasse Augustin Baker à Saint-Martin (97150) est une marque déposée à l'INPI le 3 février 2014 sous le n°4065460, propriété de Mme Y X depuis le 9 février 2015. Cette dernière est également propriétaire depuis le 8 septembre 2016 de la marque « Collège Lycée Z A » déposée à l'INPI sous le n°4297600, publiée au bulletin officiel du 30 décembre 2016, volume 52-2016.

Prétendant que la SARL Eponine utilisait frauduleusement ses marques, au préjudice de la véritable Ecole Z A, Mme X a par courrier recommandé reçu le 23 janvier 2017, interdit à la SNC Rosdal Saint-Martin, éditrice d'un annuaire papier et d'un site internet, de faire usage de la marque protégée sans son autorisation, en laissant apparaître dans son annuaire, les deux établissements scolaires génératrice d'ambiguïté préjudiciable à la véritable Ecole Z A lors de la période de renouvellement d'inscriptions.

Mme Y X a par ailleurs vainement mise en demeure la société OVH de supprimer l'accès du public au site web faisant référence à la marque protégée.

Par jugement réputé contradictoire du 11 janvier 2018, le tribunal de grande instance de Basse-Terre a :

— dit que la SNC Rosdal Saint-Martin et la SAS OVH ont commis une faute pour la première en ne supprimant pas de son site web, la référence à la marque protégée et pour la seconde, en continuant la diffusion d'encarts publicitaires faisant référence à la marque protégée litigieuse de nature à justifier la demande d'indemnisation de Mme X, légitime propriétaire de la marque protégée,

— condamné la SNC Rosdal Saint-Martin à payer à Mme Y X la somme de 15 000 euros à titre de dommages-intérêts,

— condamné la SAS OVH à payer à Mme Y X la somme de 15 000 euros à titre de dommages-intérêts,

— condamné la SAS OH et la SNC Rosdal Saint-Martin à payer chacune à Mme Y X la somme de 1 500 euros en vertu des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

— condamné la SAS OH et la SNC Rosdal Saint-Martin aux dépens.

Le 18 mars 2018, la SAS OVH a interjeté appel de l'ensemble des dispositions du jugement, en intimant Mme Y X et la SNC Rosdal Saint-Martin.

Les parties ont conclu.

L'ordonnance de clôture de l'instruction de l'affaire est intervenue le 21 janvier 2019.

PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

A/ La SAS OVH appelante

Vu les dernières conclusions remises au greffe le 2 novembre 2018 par lesquelles l'appelante demande à la cour de :

In limine litis,

— constater l'incompétence du tribunal de grande instance de Basse-Terre au profit du tribunal de grande instance de Fort-de-France,

— constater l'exception de connexité selon laquelle le tribunal de grande instance de Basse-Terre aurait dû se dessaisir au profit du tribunal de grande instance de Fort-de-France,

A titre principal,

— infirmer le jugement en ce qu'il a :

reconnu la qualité d'éditeur de l'annuaire Teledom 2017-2018 de la société OVH,

dit que la société OVH avait commis une faute en continuant la diffusion d'encarts, publicitaires faisant référence à la marque protégée litigieuse dans ledit annuaire Teledom 2017-2018,

retenu la responsabilité délictuelle de la SAS OVH,

condamné la société OVH à payer à Mme Y X à hauteur de 15 000 euros à titre de dommages-intérêts,

condamné la société OVH à verser à Mme Y X la somme 1 500 euros au titre de l'article

700 du code de procédure civile.

Statuant à nouveau,

— condamner Mme Y X à verser à la société OVH la somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts du fait de la procédure abusive à son encontre,

— condamner Mme Y X à verser à la société OVH la somme de 10 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,

— condamner Mme Y X aux dépens.

La société appelante fait valoir au soutien de ses prétentions :

1- que l'atteinte alléguée à l'image de la marque protégée dont Mme X se déclare propriétaire, relève de la compétence du tribunal de grande instance de Fort-de-France en application des articles L.716-1 et L.713-3 du code de la propriété intellectuelle ; que de surcroît, le tribunal de grande instance de Basse-Terre s'est abstenu de se dessaisir alors qu'une procédure connexe était pendante devant le tribunal de grande instance de Fort-de-France au jour de la saisine du tribunal, (art 101 du code de procédure civile) ;

2- que la responsabilité civile pour faute de la société OVH ne peut être engagée en lui imputant la qualité erronée d'éditeur de l'annuaire Teledom ; que sa condamnation à des dommages-intérêts n'est pas fondée,

3- que l'article 564 du code de procédure civile interdit à Mme X d'enfreindre le principe d'immutabilité du litige en modifiant sa demande initiale tendant au retrait des encarts publicitaires litigieux en une demande différente en responsabilité de la société OVH, en sa qualité d'hébergeur du site ; qu'en tout état de cause, Mme X n'ayant pas notifié à l'hébergeur les informations requises dans les conditions de l'article 6-I-5 de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, la demande de dommages-intérêts est dénuée de tout fondement.

En application de l'article 455 du code de procédure civile, il convient de se reporter aux dernières conclusions de l'appelante pour un exposé détaillé de ses prétentions et moyens.

B/ Mme Y X, intimée

Vu les dernières conclusions remises au greffe le 24 septembre 2018 par lesquelles l'intimée demande à la cour de :

— déclarer la déclaration d'appel de la SAS OVH frappée de caducité pour non respect des délais de l'article 908 du code de procédure civile,

Subsidiarement au fond,

— confirmer le jugement ayant retenu la responsabilité de la SAS OVH pour faute constituée au sens des articles 1240 et 1241 du code civil,

Reconventionnellement,

— condamner la SAS OVH à lui verser la somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts pour procédure dilatoire, abusive et injustifiée,

— la condamner aux dépens dont distraction est requise au profit de Me Hubert Jabot avocat, conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de procédure civile.

Mme Y X défend :

1- que la déclaration d'appel est caduque à défaut pour l'appelante d'avoir remis ses conclusions au greffe dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile,

2- que la demande dont a été saisi le tribunal, n'entrait pas dans le champ de l'article L. 716-3 du code de la propriété intellectuelle en ce qu'elle n'avait pas pour objet de déterminer les droits respectifs des parties sur la dénomination protégée ; que les sociétés Rosdal Saint-Martin et OVH, régulièrement assignées n'ayant pas constitué avocat, le tribunal a par jugement réputé contradictoire, constaté leur responsabilité pour avoir fait paraître des encarts publicitaires faisant référence à une marque commerciale protégée,

3- que le contenu du site étant manifestement illicite, la société OVH aurait dû rendre impossible l'accès au site de la SARL Eponine.

En application de l'article 455 du code de procédure civile, il convient de se reporter aux dernières conclusions de l'intimé pour un exposé détaillé de ses prétentions et moyens.

C/ La SNC Rosdal Saint-Martin, intimée

La SNC Rosdal Saint-Martin contre laquelle il n'est formulé aucune prétention a interjeté appel du jugement du 11 janvier 2018, en demandant la jonction des procédures enregistrées sous les numéros RG 18/0344 et RG 18/352 pendantes devant chacune des deux chambres civiles de la cour.

Par arrêt du 8 juillet 2019, la cour a statué sur l'appel formé par la SNC Rosdal Saint-Martin.

MOTIFS DE L'ARRET

- Sur la caducité de la déclaration d'appel

Il résulte de l'article 914 du code de procédure civile que les parties qui n'ont pas saisi le conseiller de la mise en état seul compétent jusqu'à la clôture de l'instruction de leurs conclusions tendant à prononcer la caducité de l'appel, ne sont plus recevables à le faire devant la cour d'appel, à moins que la cause ne survienne ou se soit révélée postérieurement. Le moyen avancé par Mme Y X tendant à voir déclarer caduque la déclaration d'appel de la

société OVH pour défaut de conclusions remises au greffe dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile, doit donc être écarté.

- Sur la contestation de la compétence du tribunal de grande instance de Basse-Terre à statuer sur le présent litige

L'article 562 du code de procédure civile prévoit que l'effet dévolutif de l'appel dessaisit le premier juge et transfère le litige à la cour dans la limite des chefs du jugement expressément critiqués. La société OVH n'est donc pas fondée à prétendre à la réformation du jugement entrepris avec renvoi devant le tribunal de grande instance de Fort-de-France, dès lors que la cour d'appel une fois saisie, ne peut renvoyer le litige au juge du premier degré.

La société OVH défaillante devant le premier juge, limite son argumentation à prétendre au regard de l'article L. 716-3 du code de la propriété intellectuelle, à l'incompétence du tribunal de grande instance de Basse-Terre au profit de celle du tribunal de grande instance de Fort-de-France pour connaître d'un litige relevant d'une atteinte portée à l'image d'une marque protégée, sans énoncer de prétentions au dispositif de ses conclusions auxquelles la cour aurait à répondre.

- Sur la contestation relative à la responsabilité pour faute de la société OVH

La société OVH conteste que sa responsabilité ait pu être retenue par le premier juge en sa qualité d'éditeur de l'annuaire Teledom 2017-2018 dans lequel a été diffusé l'encart publicitaire faisant référence à la marque protégée par Mme Y X.

L'appelante revendique la qualité d'hébergeur du site litigieux, et non celle d'éditeur de l'annuaire attribuée à la SNC Rosdal, en prétendant que Mme Y X a modifié de manière significative ses demandes pour rechercher la responsabilité de l'appelante sur le terrain nouveau de la responsabilité des hébergeurs de sites web, spécialement aménagée par la loi du n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

Dès lors qu'une prétention qui tend aux mêmes fins que la prétention originaire n'est pas nouvelle et que Mme Y X maintient sa demande de condamnation de la société OVH à lui verser des dommages-intérêts, en réparation du préjudice résultant d'une faute, mais sur un fondement différent de celui invoqué devant le premier juge, il n'en résulte pas une modification de l'objet du litige défini à l'article 4 du code de procédure civile.

L'article 6 de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, dispose que les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services ne peuvent pas voir leur responsabilité civile engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où elles en ont eu cette connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impossible.

L'appelante soutient pour échapper à sa responsabilité ressortant de l'article 6 de la loi du 21 juin 2004, que la notification de Mme Y X adressée le 6 septembre 2016 à l'hébergeur, ne comporte pas les mentions de la mise en demeure exigées à l'article 6-I-5 de la loi en l'absence « de description des faits litigieux et leur localisation précise ».

La société OVH en possession d'une mise en demeure ayant pour objet l'« interdiction de l'utilisation de la marque déposée Ecole Z A », désignant expressément l'adresse du site hébergé litigieux <http://www.ecole-Z-shoelcher.com/contact.html>, avec une référence précise à la société Eponine pour le compte de laquelle le site est hébergé, comportant son numéro au registre du commerce et des sociétés, ainsi que l'adresse de son siège social, outre la mention en caractère gras « la société Eponine utilise une marque en infraction à mes droits » outre la précision : « la SARL Eponine a accolé son nom à la dénomination Ecole Z A » avec la mention de la date de dépôt de la marque à l'INPI, ne peut valablement prétendre à l'absence de caractère suffisamment comminatoire de la mise en demeure, ni à son caractère équivoque.

La société OVH ne prétend pas avoir été tenue dans la méconnaissance du caractère illicite des mentions contenues dans l'annuaire Teledom 2017-2018 et ne justifie pas d'avantage avoir accompli les diligences nécessaires en vue de rendre impossible l'accès à cet annuaire dont le contenu comportait des mentions signalées comme manifestation illicites. La société OVH qui ne peut se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 6.I.2 de la loi du 21 juin 2004 et engage à ce titre sa responsabilité civile et l'obligation d'indemniser le préjudice résultant de son abstention fautive.

L'appelante ne présente aucune demande subsidiaire à l'infirmerie de la disposition de la décision attaquée l'ayant condamnée au paiement de dommages-intérêts, comme étant la conséquence à l'infirmerie de la disposition l'ayant déclaré responsable. En conséquence, la cour est conduite à confirmer l'ensemble des dispositions du jugement, incluant celles l'ayant condamnée à verser à Mme Y X la somme de 15 000 euros à titre de dommages-intérêts.

- Sur les autres demandes

La défense de ses intérêts en justice ne revêt un caractère abusif que lorsqu'elle dégénère en intention de nuire. Mme Y X étant défailtante à rapporter une telle preuve, est déboutée de sa demande de dommages-intérêts pour procédure abusive dirigée contre la société OVH.

La SAS OVH succombant en son appel est condamnée aux dépens dont distraction est autorisée au profit de Me Hubert Jabot avocat, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile ;

La société OVH est condamnée à verser à la société Blanchard la somme de 2 500 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

La cour statuant publiquement, par arrêt rendu par mise à disposition au greffe,

Confirme le jugement rendu le 11 janvier 2018, le tribunal de grande instance de Basse-Terre en toutes ses dispositions concernant les condamnations prononcées à l'encontre de la SAS OVH ;

Y ajoutant,

Condamne la SAS OVH à verser à Mme Y X la somme de 2 500 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne la SAS OVH aux dépens dont distraction est autorisée au profit de Me Hubert Jabot avocat, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Et ont signé,

Le Greffier
Le Président