

Grosse + copie

délivrées le

à

COUR D'APPEL DE MONTPELLIER

2° chambre

ARRET DU 12 NOVEMBRE 2013

Numéro d'inscription au répertoire général : **12/04721**

Décision déferée à la Cour : *Jugement du 22 MAI 2012*

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE MONTPELLIER

N° RG 09/06131

APPELANT :

Monsieur Richard MARTIN

Centre Commercial Saint Charles

34790 GRABELS

représenté par Me Marie camille PEPRATX NEGRE de la SCP ERIC NEGRE, MARIE CAMILLE PEPRATX NEGRE, avocat au barreau de MONTPELLIER, avocat postulant

assisté de Me Arnaud DIMEGLIO, avocat au barreau de MONTPELLIER, avocat plaidant

INTIMEE :

Société MICROSOFT CORPORATION

One Microsoft Way

Redmond - Etat de Washington

98052 ETAT UNIS D'AMERIQUE

représentée par Me Gilles LASRY de la SCP SCP D'AVOCATS BRUGUES - LASRY, avocat au barreau de MONTPELLIER, avocat postulant

assistée de Me Jean-François JESUS, avocat au barreau des HAUTS DE SEINE, avocat plaidant

ORDONNANCE DE CLOTURE DU 10 Septembre 2013

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le **01 OCTOBRE 2013**, en audience publique, Monsieur Hervé CHASSERY, Conseiller, ayant fait le rapport prescrit par l'article 785 du Code de procédure civile, devant la cour composée de :

Monsieur Daniel BACHASSON, président

Monsieur Hervé CHASSERY, conseiller

Monsieur Jean-Luc PROUZAT, conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier, lors des débats : Madame Sylvie SABATON

ARRET :

- contradictoire

- prononcé 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 Daniel BACHASSON, président**, et par **Madame Sylvie SABATON, greffier**, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS, PROCEDURE, MOYENS ET PRETENTIONS DES PARTIES

M. Martin exploite en nom personnel un magasin à l'enseigne 'AID informatique' où il vend et répare des matériels informatiques ; le soupçonnant d'équiper les ordinateurs ainsi vendus de logiciels Microsoft, gratuitement et sans fourniture de licence, la société Microsoft Corporation, société de droit américain (la société Microsoft), l'a assigné en indemnisation pour contrefaçon de ses droits d'auteur, parasitisme et concurrence déloyale, en cessation de ces agissements et en publication du jugement à intervenir devant le tribunal de grande instance de Montpellier qui a pour l'essentiel fait droit à ces demandes par un jugement rendu le 22 mai 2012.

M. Martin a relevé appel de cette décision ; il demande à la cour de l'infirmen en ce qu'elle l'a condamné sur le fondement de la contrefaçon du droit d'auteur sur le logiciel et la marque Microsoft, de la confirmer en ce qu'elle a débouté la société Microsoft de sa demande sur le fondement de la concurrence déloyale et le parasitisme et statuant à nouveau :

- à titre principal d'annuler au visa des articles L332-4, R332-4, L716-7 et R 716-4 du code de la propriété intellectuelle les procès-verbaux d'huissier en date des 16,17 et 26 mai 2008 ainsi que les documents subséquents obtenus grâce à ces procès-verbaux notamment les documents comptables communiqués par M. Martin à la société Microsoft, de dire que l'attestation établie par M. Saliceti le 24 septembre 2007 n'est pas conforme à l'article 202 du Code civil, que la société Microsoft est donc carente en preuve et de la débouter de l'ensemble de ses prétentions,

- à titre subsidiaire de dire que les procès-verbaux d'huissier en date des 16,17 et 26 mai 2008 ont été établis suivant un procédé déloyal et doivent donc être écartés des débats ainsi que les documents subséquents comptables communiqués à la société

Microsoft qui est donc carente en preuve et de la débouter de l'ensemble de ses réclamations,

- à titre très subsidiaire de dire que la contrefaçon du logiciel Microsoft Office se limite à un seul acte et en conséquence de le condamner au titre de la contrefaçon des droits patrimoniaux de la société Microsoft sur son logiciel à payer la somme de 570,99 €, de dire que la société Microsoft n'apporte pas la preuve de l'atteinte à son droit moral mais si cette atteinte était établie d'évaluer le préjudice en résultant à 60 €, de dire que la société Microsoft ne rapporte pas la preuve de faits distincts de la contrefaçon de marque,

- en tout état de cause de condamner la société Microsoft à lui verser la somme de 5 000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et à s'acquitter des entiers dépens avec application des dispositions de l'article 699 du même code (conclusions du 4 mars 2013).

La société Microsoft répond que les preuves qu'elle verse aux débats ont été obtenues dans le respect des dispositions légales et sans méconnaître le principe de la loyauté probatoire, que les agissements de M. Martin consistant à installer gratuitement ses logiciels et sans en fournir les licences constituent des actes de contrefaçon de marque, des actes de contrefaçon des droits d'auteur d'un logiciel ainsi que des pratiques commerciales déloyales et parasitaires l'obligeant à réparer intégralement le préjudice qu'elle subit y compris celui résultant des actes de concurrence déloyale, qu'elle est propriétaire de la marque Microsoft enregistrée auprès de l'INPI sous le n° 1 555 513, qu'elle est titulaire des droits d'auteurs sur les logiciels suivants : Microsoft Office Excel 2003, Microsoft Office Powerpoint 2003, Microsoft Office Publisher 2003, Microsoft Office Word 2003.

Elle demande à la cour:

- de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a condamné M. Martin à lui payer la somme de 311'189,55 € en réparation de son préjudice matériel relevant de la contrefaçon de ses droits d'auteur sur ses logiciels et sa marque, a ordonné à M. Martin de cesser immédiatement ses agissements illicites sous astreinte de 1 500 € par infraction commise et a ordonné la publication de sa décision ;

- de l'infirmier en condamnant M. Martin à lui payer la somme de 32'700 € en réparation de son préjudice extra patrimonial lié à la contrefaçon de la marque Microsoft, la somme de 32'700 € en réparation de son préjudice moral lié à la contrefaçon de ses droits d'auteur sur ses logiciels, la somme de 81'750 € en réparation du préjudice qu'elle subit résultant des pratiques commerciales déloyales et parasitaires imputables à M. Martin,

- en tout état de cause de condamner M. Martin à lui payer en cause d'appel la somme supplémentaire de 2 000 € par application de l'article 700 du code de procédure civile qui s'ajoutera à celles allouées de ce même chef en première instance (3 000 €) et à s'acquitter des entiers dépens de première instance et d'appel qui comprendront les frais du constat de la SCP Rouzaud et associés (conclusions du 6 septembre 2013).

Par conclusions d'incident du 10 septembre 2013, le conseil de M. Martin demande le rejet des conclusions et de la pièce nouvelle portant le n° 19 communiquées par son adversaire le 6 septembre 2013 dans la mesure où cette communication tardive porte atteinte au principe du contradictoire en ne lui permettant pas d'en prendre utilement connaissance, d'établir des conclusions en réponse et de les soumettre à l'approbation

de son client.

Par conclusions d'incident en réponse du 12 septembre 2013 la société Microsoft répond que :

- les circonstances, appréciées in concreto, dans lesquelles la signification contestée est intervenue démontre qu'il n'a été porté atteinte ni au principe du contradictoire, ni aux droits de la défense, de sorte qu'il n'existe aucun motif avéré au sens de la jurisprudence de la Cour de cassation pour rejeter les écritures et la pièce querellées alors que le principe même de la clôture en procédure civile est porteur de la possibilité pour toute partie de signifier des écritures et de communiquer des pièces tant qu'elle n'est pas intervenue,

- que M. Martin disposait de cinq jours dont trois jours ouvrés pour prendre connaissance des conclusions étant précisé qu'il avait déjà connaissance du contenu de la pièce 19 puisqu'il s'agit d'une pièce communiquée par ses soins en première instance,

- que les conclusions litigieuses contiennent 53 pages dont 12 pages ont été ajoutées par rapport aux précédentes écritures signifiées le 7 janvier 2013 mais qu'elles ne contiennent ni demande nouvelle, ni moyens nouveaux et ne tendent qu'à consolider son argumentaire de façon contradictoire.

Elle demande donc à la cour

- à titre principal de rejeter la demande tendant au rejet des conclusions et de la pièce qu'elle a communiquées le 6 septembre 2013 et de les déclarer recevables,

- à titre subsidiaire de révoquer l'ordonnance de clôture pour permettre à M. Martin de répliquer aux écritures signifiées le 6 septembre 2013,

- en tout état de cause de maintenir la date des plaidoiries au 1er octobre 2013.

SUR QUOI

A) sur l'incident de rejet:

a) des conclusions de la société Microsoft du 6 septembre 2013 :

Attendu que pour répondre aux conclusions prises le 4 mars 2013 par M. Martin, la société Microsoft a adressé le vendredi 6 septembre 2013 tant au greffe qu'à son adversaire des conclusions en 53 pages dont 12 nouvelles par rapport à ses précédentes écritures du 7 janvier 2012 afin de consolider l'argumentation qu'elle y avait développée ; que ces conclusions vu leur date (la veille d'un week-end) et l'horaire de leur signification (17 heures 14 mn) laissaient à l'avocat de M. Martin - en raison de la date prévue pour l'ordonnance de clôture - un délai de trois jours, dont deux jours de week-end, pour en prendre connaissance, en faire part à son client et préparer sa réponse ; qu'en raison de l'extrême brièveté de ce délai, le comportement de la société Microsoft porte incontestablement atteinte au principe du contradictoire et sera sanctionné par le rejet des écritures en question; que la cour statuera donc au vu des conclusions prises par la société Microsoft le 7 janvier 2013 ;

b) de la pièce n°19 de la société Microsoft :

Attendu que cette pièce est constituée par l'ensemble des factures d'achats et de ventes effectuées par M. Martin entre les années 2006 et 2009, factures qu'il avait communiquées en première instance mais pas en cause d'appel ; qu'il ne s'agit donc pas d'une pièce inconnue de lui ; qu'elle ne sera pas, dans cette mesure, écartée des débats ;

B) au fond :

Attendu que la société Microsoft crée des logiciels système d'exploitation (Windows) et des logiciels d'application (Word, Excel, Access, Outlook'), sur lesquels elle est titulaire de droits d'auteur qui lui confèrent des droits intellectuels, moraux et patrimoniaux ; que soupçonnant des fournitures illicites de copies de certains de ses logiciels, elle a saisi par voie de requête le président du tribunal de grande instance de Montpellier qui a rendu le 31 mars 2008 au visa des articles 143,145,493 et s., 812 et 813 du code de procédure civile une ordonnance désignant la SCP JM ROUZAUD - F TONUS - C ROUZAUD titulaire d'un office d'huissier de Justice à Montpellier avec mission de :

- se rendre sur place au centre commercial Saint Charles, route de Montpellier, à Grabels (34790) et entrer à l'intérieur du magasin AID Informatique de M. Richard Martin, aux heures normales d'ouverture;

- ne pas décliner son identité et ne pas signifier immédiatement l'ordonnance l'autorisant à procéder au constat mais seulement une fois l'achat de l'ordinateur comportant la ou les reproduction(s) illicite(s) du ou des logiciels Microsoft concerné(s) et la remise du matériel effectué, se comporter en consommateur ordinaire, procéder aux constatations utiles sur les méthodes de commercialisation pratiquées par les employés ou vendeurs du magasin AID Informatique de M. Richard Martin ;

- se faire présenter les ordinateurs et les logiciels Microsoft commercialisés dans ce magasin ainsi que les conditions tarifaires concernant l'achat de ces ordinateurs et de ces logiciels et, en particulier, recueillir toutes déclarations faites le cas échéant par les employés ou vendeurs du magasin de M. Richard Martin, en réponse aux questions qui seront formulées par l'huissier instrumentaire, agissant comme un consommateur ordinaire et visant à déterminer la meilleure offre commerciale accordée par ce magasin pour l'achat d'un ordinateur avec des logiciels Microsoft ;

- procéder à l'achat, payé comptant, de tout ordinateur qui lui sera proposé à la vente par les employés ou vendeurs du magasin de M. Richard Martin et avec lequel aura été livrée par leurs soins au moins une copie de l'un des logiciels édités par la Microsoft Corporation tels que Microsoft Windows, Microsoft Office, Microsoft Word, Microsoft Excel, Microsoft Power Point, Microsoft Outlook ou Microsoft Access, quel qu'en soit le millésime ou la version fournie sans licence, mettre sous scellés l'objet de cet achat et le conserver en son étude ;

autorisant le huissier instrumentaire à visiter les lieux, à recueillir toutes informations et explications utiles aux faits de la cause et à consigner l'ensemble des constatations faites dans le cadre de sa mission dans son procès-verbal ;

autorisant le huissier instrumentaire à se faire assister par toute personne de son choix ;

disant que le huissier désigné devra exécuter la présente décision dans un délai de deux mois ;

disant qu'en cas de difficultés il en sera référé mais à l'issue des opérations de constatation;

Attendu que les actes de contrefaçon sont des faits juridiques pouvant comme tels se prouver par tous moyens même par de simples témoignages ; qu'à cet effet, toute personne ayant qualité pour agir en contrefaçon est en droit de faire procéder en tous lieux et par tout huissier agissant en vertu d'une ordonnance rendue sur requête par la juridiction civile compétente (article L716-7 du code de la propriété intellectuelle) ; que le recours à une saisie-contrefaçon n'est qu'une possibilité accordée aux titulaires des droits en cause mais n'est pas une obligation ; que le président du tribunal de grande instance de Montpellier pouvait en conséquence autoriser valablement un constat d'huissier sur le fondement des dispositions de droit commun sans être obligé de re-qualifier la mesure autorisée en saisie contrefaçon ;

Attendu que Maître Rouzaud s'est rendu le 16 mai 2008 au magasin exploité par M. Martin à l'enseigne AID Informatique dans la galerie du centre commercial Saint Charles à Grabels où il a rencontré une personne qui s'avérera par la suite être M. Martin lui-même à qui il a indiqué, sans révéler sa qualité d'huissier instrumentaire et en se faisant passer pour un client « normal », son souhait d'acquérir un ordinateur fixe destiné à des fins non-professionnelles mais personnelles telles que la production de documents écrits, de tableaux, l'utilisation de quelques jeux, la connexion avec Internet sans faire de référence particulière aux logiciels créés et commercialisés par la société Microsoft ;

Attendu qu'informé du budget que ce « client » voulait consacrer à cet achat (600 € TTC), M. Martin lui a établi un devis pour 592 € TTC où figurait la fourniture d'un ordinateur de bureau équipé des éléments énumérés sur le document annexé au constat, celle d'un logiciel d'exploitation MS Windows XP familial mais aucun logiciel d'application ; qu'en lui remettant ce devis M. Martin a assuré à son « client » qu'il n'y aurait aucun souci pour la fourniture des logiciels d'application, l'ordinateur livré devant contenir les logiciels nécessaires aux applications demandées à savoir certains logiciels du Pack Office de Microsoft à savoir Word, Excel et Outlook ; que Maître Tonus s'est alors retiré et le lendemain 17 mai a contacté téléphoniquement le magasin AID Informatique où M. Martin informé que le devis remis la veille avait la convenance de son client lui a indiqué que l'ordinateur serait prêt une semaine plus tard, délai nécessaire à l'installation des logiciels indispensables à son fonctionnement ;

Attendu que Maître Rouzaud est revenu le 26 mai 2008 au magasin AID Informatique où il a rencontré M. Martin qui lui a remis une unité centrale d'ordinateur, un écran plat, un clavier, divers documents d'utilisation, des DVD et le CD du logiciel d'exploitation Windows XP et sur sa demande lui a fait une démonstration de l'utilisation de l'ordinateur au cours de laquelle, après mise sous tension électrique de cet appareil, sont apparus sur l'écran la mention et le logo Windows XP Edition familiale, puis les icônes Word et Excel du Pack Office Microsoft ; que M. Martin après avoir éteint l'ordinateur, l'a placé dans son carton, en a reçu le prix en espèces et a remis à son « client » la facture annexée au constat ;

Attendu que Maître Tonus lui a alors décliné son identité et signifié l'ordonnance sur requête dont il était porteur puis est revenu à son étude où il a installé l'ordinateur, l'a mis sous tension et a procédé à diverses « visites » de celui-ci qui lui ont permis de

constater que :

1) le bureau affichait les icônes suivantes : mes documents, poste de travail, raccourci vers Internet, Nero start smart, Windows live Messenger, Microsoft Office Word 2003, Microsoft office Excel 2003, Cleaner nettoyage, Spybot nettoyage, AVG free 8.0 antivirus, corbeille,

2) le poste de travail comportait : un disque dur unique local C, un lecteur de disquette 3/2, un lecteur de DVD-RAM,

3) la rubrique « propriété système » de l'ordinateur révélait les informations suivantes
- système : Microsoft Windows XP, édition familiale, version 2, service pack 2,

- utilisateurs enregistrés : propriétaire 76412- OEM-004 2796 - 60630,

- ordinateur : AMD Athlon TM 64 X 2 Dual core processeur 4800 + 251 Gzh, 896 MO de RAM,

4) dans le menu « démarrer » apparaissaient les références aux logiciels Microsoft office, Excel, Publisher et PowerPoint,

5) à la rubrique « tous les programmes » figuraient les logiciels du « pack Office de Microsoft » à savoir Outils Microsoft Office, Microsoft Office Excel 2003, Microsoft Office PowerPoint 2003, Microsoft Office Publisher 2003, Microsoft Office Word 2003, Microsoft Outlook express,

6) dans le panneau « panneau de configuration » à la rubrique « ajouter supprimer des programmes » la version Microsoft office présente est une version professionnelle édition 2003,

7) au document Word apparaît une fenêtre portant la mention « Microsoft Office Word 2003 (11. 6568. 6568) SP 2 partie de Microsoft Office professionnel édition 2003 copyrights C Microsoft corporation 1983-2003 tous droits réservés, puis au-dessous se trouve une sous-fenêtre portant mention « propriétaire aucune ID de produit (produit ID) 73958-640-0000 106-57062 » ; des constatations identiques sont effectuées pour Excel, PowerPoint et Publisher ;

Attendu que le recours à un huissier de justice pour constater une pratique commerciale qui est un simple fait, ne constitue pas un procédé déloyal dans la mesure - ce qui est le cas en l'espèce et que la cour a pu vérifier en lisant le procès-verbal de constat en question - que cet huissier est intervenu de manière loyale, c'est-à-dire sans provoquer les faits reprochés ce qui affecterait la fiabilité de ce moyen de preuve, se bornant à constater les pratiques commerciales de M. Martin à l'occasion d'un achat ; que d'ailleurs M. Martin ne conteste pas la teneur de ce constat qui a été soumis à la libre discussion des parties ; que la société Microsoft est donc recevable à se prévaloir du procès-verbal de constat dressé par Me Tonus les 16,17 et 26 mai 2008 ;

Attendu qu'il ressort des constatations effectuées par l'huissier instrumentaire que M. Martin installait des logiciels sans disposer des licences correspondantes achetées à la société Microsoft ; que ces installations entraînaient à chaque démarrage de chacun de ces logiciels copiés sur ceux de la société Microsoft et équipant les ordinateurs vendus par M. Martin une reproduction non autorisée de cette marque ; que par ailleurs en ne fournissant ni le médium supportant le logiciel (CD-ROM ou disque numérique polyvalent), ni le conditionnement, ni les documents accompagnant la vente illicite

des exemplaires du logiciel, M. Martin supprimait la marque Microsoft systématiquement apposée par elle sur tous les éléments d'accompagnement (emballage, licences, manuel d'utilisation etc...) ; que ce faisant M. Martin a commis des actes de contrefaçon de la marque Microsoft au sens de l'article L716-1 du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu qu'en commettant les agissements ci-dessus rappelés, M. Martin a également commis des actes de contrefaçon des droits d'auteur de la société Microsoft sur les logiciels Microsoft Office Excel 2003, Microsoft Office Power Point 2003, Microsoft Office Publisher 2003, Microsoft Office Word 2003 au sens des dispositions combinées des articles L122-6 et L 335-2 du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu qu'en équipant gratuitement ses ordinateurs de logiciels reproduisant à l'identique ceux de la société Microsoft, M. Martin en a facilité la vente puisque le client acquitte pour l'ensemble de l'opération (acquisition de l'ordinateur et installation des logiciels d'exploitation et d'application) le prix du seul ordinateur et du logiciel d'exploitation ; qu'il s'agit là d'agissements parasites puisque M. Martin développe ses ventes sans aucun frais pour lui mais en tirant parti de la notoriété et des investissements de la société Microsoft ; qu'il se rend donc coupable d'actes de concurrence déloyale et parasite ;

Attendu que la contrefaçon d'une marque génère une atteinte aux droits patrimoniaux de son propriétaire constitutive d'un préjudice matériel ainsi qu'une atteinte aux droits extra patrimoniaux constitutive d'un préjudice moral ; que la contrefaçon des droits d'auteur sur un logiciel cause également une atteinte aux droits patrimoniaux et extra patrimoniaux de leur titulaire ;

Attendu que l'article L716-14 du code de la propriété intellectuelle relatif à la réparation des dommages en matière de droit des marques dispose : « pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par le contrefacteur et le préjudice moral causé au titulaire des droits du fait de l'atteinte. Toutefois, la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire qui ne peut être inférieure au montant des redevances ou droits qui auraient été dus si le contrefacteur avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel il a porté atteinte » ;

Attendu que l'article L331-1-3 du code de la propriété intellectuelle relatif à la réparation des dommages en matière de droits d'auteur énonce « pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte aux droits et le préjudice moral causé au titulaire de ces droits du fait de l'atteinte. Toutefois, la juridiction peut, à titre d'alternative et sur demande de la partie lésée, allouer à titre de dommages et intérêts une somme forfaitaire qui ne peut être inférieure au montant des redevances ou droits qui auraient été dus si l'auteur de l'atteinte avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel il a porté atteinte » ;

Attendu que la société Microsoft réclame en réparation de son préjudice matériel résultant de la contrefaçon de sa marque ainsi que de la contrefaçon de ses droits d'auteur sur les logiciels en cause la somme de 311'189,55 € ; que pour chiffrer à 311'189,55 € le montant du préjudice matériel généré par les agissements de M. Martin, la société Microsoft exclut de sa méthode de calcul les opérations réalisées par M. Martin relatives à la vente de matériels informatiques consommables,

d'équipements périphériques, de logiciels seuls, d'ordinateurs avec l'indication de logiciels applicatifs Microsoft, de serveurs et d'ordinateurs d'occasion, les premiers parce qu'ils ne sont pas en principe destinés à l'exécution d'applicatifs bureautiques et les seconds parce qu'ils sont susceptibles de contenir des logiciels installés par les utilisateurs précédents ainsi que les opérations relatives à des prestations de services informatiques (réparation et installation) pour ne retenir que les ventes d'ordinateurs sans indication de l'installation de logiciels applicatifs Microsoft correspondant aux factures remises à l'huissier instrumentaire soit 545 ventes;

Attendu que M. Martin s'il reconnaît avoir commis un acte de contrefaçon, celui constaté par Maître Tonus, conteste en avoir commis 545 ;

Attendu que la production des 545 factures en question invoquée par la société Microsoft ne démontre pas que M. Martin ait installé un logiciel Pack Office sans licence correspondante chaque fois qu'il a vendu un ordinateur équipé d'un logiciel Windows XP accompagné, lui, de sa licence ; qu'il incombait à la société Microsoft de contacter, ce qu'elle n'a pas fait, chacun des 545 acquéreurs d'un ordinateur équipé d'un logiciel Windows XP, acquéreur dont elle disposait des coordonnées puisque le juge de la mise en état avait, dans son ordonnance du 16 mai 2011, refusé 'l'anonymisation' des factures communiquées par M. Martin, pour disposer des éléments de fait permettant de démontrer si cet acquéreur bénéficiait ou non d'un Pack Office sans en avoir acquis la licence ; qu'en cet état, la société Microsoft apporte seulement la preuve de ce que les agissements de M. Martin lui ont fait perdre la chance de conquérir une part plus importante du marché des logiciels d'exploitation;

Attendu que la réparation du préjudice doit être intégrale ; que celui subi par la société Microsoft sera évalué à l'aune de la perte de chance que lui ont directement occasionnée les agissements de M. Martin mais pas à celle du montant du chiffre d'affaires qu'elle aurait réalisé si les 545 ordinateurs litigieux avaient été équipés de son Pack Office conformément à la loi ; que c'est donc une somme de 120'000 € qui lui sera attribuée à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice patrimonial résultant de la contrefaçon de sa marque et de ses droits d'auteur ;

Attendu que la contrefaçon des logiciels et de la marque de la société Microsoft porte atteinte à ses droits extra patrimoniaux puisque l'installation des logiciels contrefaits dans les conditions pratiquées par M. Martin déprécie ses produits ; qu'il en résulte un préjudice que la perte de chance de conquérir des parts de marché amène la cour à évaluer à 15'000 € ;

Attendu que la contrefaçon de ses droits d'auteur porte atteinte aux droits moraux et intellectuels dont la société Microsoft est titulaire sur ses logiciels puisque le droit au respect de son oeuvre est mis à néant par la duplication non autorisée et incontrôlée de son oeuvre ainsi que par son installation gratuite ; qu'il en résulte un préjudice que la perte de chance de conquérir des parts de marché amène la cour à chiffrer également à 15'000 € ;

Attendu que les pratiques commerciales déloyales et parasitaires de M. Martin causent à la société Microsoft un préjudice distinct des préjudices ci-dessus indemnisés ; qu'en effet l'installation gratuite de la suite Microsoft Office procure au client qui en bénéficie un avantage financier immédiat dans la mesure où le coût de l'opération d'acquisition s'en trouve diminué, diminution qui incite les clients qui se trouvent dans la zone de chalandise de M. Martin à s'adresser soit à M. Martin, soit à d'autres revendeurs qui pratiquent également des installations illicites ; que la distribution des logiciels d'application Microsoft dans cette zone s'en trouve affectée ; qu'un préjudice

s'infère nécessairement d'un acte de concurrence déloyale, générateur d'un trouble commercial ; que compte tenu de l'ampleur des pratiques illicites de M. Martin le préjudice éprouvé par la société Microsoft en raison des agissements déloyaux et parasitaires pratiqués par ce dernier sera réparé par l'allocation de la somme de 50'000 € ;

Attendu qu'il convient de confirmer l'interdiction faite à M. Martin de poursuivre la vente d'ordinateurs équipés de logiciels contrefaisant les droits d'auteur de la société Microsoft ainsi que sa marque afin de mettre un terme immédiat à ces atteintes et aux préjudices qu'elles causent ;

Attendu que la réparation intégrale du dommage causé par les agissements illégaux de M. Martin nécessite une mesure de publication du présent arrêt selon les modalités qui seront énoncées au dispositif ci-après ;

Attendu que l'attitude initiale de M. Martin puis l'appel qu'il a interjeté ont obligé la société Microsoft à exposer des frais non compris dans les dépens de première instance et d'appel ; que les premiers juges ont fait une exacte application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile en accordant sur son fondement à la société Microsoft la somme de 3 000 € pour les frais non compris dans les dépens de première instance ; qu'il convient de lui accorder une somme complémentaire de 2 000 € pour les frais non compris dans les dépens d'appel ;

Attendu que le rejet des prétentions essentielles de M. Martin amène le rejet de la demande qu'il formule au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi que sa condamnation aux entiers dépens de première instance et d'appel ;

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Réforme le jugement entrepris en ce qu'il a condamné M. Martin à payer à la société Microsoft les sommes de 311'189,55 € en réparation de son préjudice matériel relevant de la contrefaçon de ses droits d'auteur sur ses logiciels et de sa marque Microsoft, de 21'800 € en réparation de son préjudice extra patrimonial lié à la contrefaçon de sa marque Microsoft, de 21'800 € en réparation de son préjudice moral lié à la contrefaçon de ses droits d'auteur sur ses logiciels et l'a déboutée de sa demande d'indemnisation pour le préjudice résultant des pratiques commerciales déloyales et parasitaires de M. Martin,

Le confirme pour le surplus,

Statuant à nouveau

Condamne M. Richard Martin à payer à la société Microsoft Corporation les sommes de 120'000 € en réparation de son préjudice matériel relevant de la contrefaçon de ses droits d'auteur sur ses logiciels et de la marque Microsoft, de 15'000 € en réparation de son préjudice extra patrimonial lié à la contrefaçon de la marque Microsoft, de 15'000 € en réparation de son préjudice moral lié à la contrefaçon de ses droits d'auteur sur ses logiciels, de 50 000 € en réparation de son préjudice résultant ses pratiques déloyales et parasitaires au détriment de la société Microsoft,

Ordonne la publication du présent arrêt en intégralité ou par extraits dans deux publications périodiques, l'une dans la presse nationale, l'autre dans la presse régionale, au choix de la société Microsoft Corporation et aux frais de M. Martin dans la limite de la somme de 2 500 € TTC pour la première publication et dans celle de la

somme de 250 € TTC pour la seconde,

Ordonne l'insertion du texte suivant, sous le titre 'condamnation judiciaire', sur la page d'accueil du site Internet de M. Martin à l'adresse « <http://www.aid-informatique.com> » ou à toute autre adresse qui lui serait substituée, en caractères noirs sur fond blanc dans la police Verdana, gras, de taille 15, dans un encadré situé en partie supérieure de la page d'accueil, aux dimensions de 260 (hauteur) x 954 (largeur) pixels, pour une durée de 30 jours consécutifs à compter de l'acquisition du caractère définitif par le présent arrêt et ce sous astreinte de 150 € par jour de retard jusqu'au complet accomplissement de l'obligation d'insertion : « par arrêt du 12 novembre 2013 M. Martin ayant comme nom commercial : « AID Informatique », a été condamné par la cour d'appel de Montpellier, pour des faits de contrefaçon des droits d'auteur et de la marque Microsoft, à payer à la société Microsoft Corporation la somme globale de 200 000 € à titre de dommages intérêts. Les faits de contrefaçon étaient constitués par la proposition et l'installation à titre gratuit et sans fourniture de licence de copies de logiciels Microsoft sur des ordinateurs vendus aux clients de « AID Informatique » ;

Y ajoutant,

Condamne M. Martin à payer en cause d'appel à la société Microsoft la somme supplémentaire de 2000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Déboute M. Martin de sa demande en paiement de la somme de 5 000 € réclamée au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne M. Martin aux entiers dépens d'appel et précise que les dépens de l'instance comprennent le coût du constat dressé par la SCP JM ROUZAUD - F TONUS - C ROUZAUD.

LE GREFFIER LE PRESIDENT

H.C.