

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 5 – Chambre 2
ARRÊT DU 05 JUILLET 2019

Numéro d'inscription au répertoire général : n° RG 17/03974

Jonction avec le dossier 17/09345

Décision déferée à la Cour : jugement du 27 janvier 2017 – Tribunal de grande instance de PARIS – 3e chambre 2e section – RG n°13/09456

APPELANTS AU PRINCIPAL et INTIMES INCIDENTS

M. A X, agissant tant en son nom personnel qu'en sa qualité de mandataire ad hoc de S.A.S. CENTRALE PNEUS

Né le [...] à [...]

De nationalité française

Exerçant la profession de dirigeant d'entreprise

[...]

S.A.S. GROUPE CONSEIL ET GESTION , agissant en la personne de son président, M. C D, domicilié en cette qualité au siège social situé

[...]

[...]

Immatriculée au rcs d'Orléans sous le numéro 511 885 907

Représentés par Me Sylvie CHARDIN, avocat au barreau de PARIS, toque L 0079

Assistés de Me Bertrand PAUTROT plaidant pour la SELARL PAUTROT & HENRY, avocat au barreau de Paris, toque L 138, Me Lionel HENRY plaidant pour la SELARL PAUTROT & HENRY, avocat au barreau de Paris, toque L 138

INTIMEE AU PRINCIPAL, APPELANTE EN INTERVENTION FORCEEE, APPELANTE EN INTERVENTION FORCEEE EN REPRISE D'INSTANCE et INTIMEE INCIDENTE

S.A.S. ALLOPNEUS, prise en la personne de son président domicilié en cette qualité au siège social situé

[...]

13090 AIX-EN-PROVENCE

Immatriculée au RCS de d'Aix-en-Provence sous le numéro B 327 125 878

Représentée par Me Nadia BOUZIDI-FABRE, avocat au barreau de PARIS, toque B 515

Assistée de Me Julie HUCHETTE plaidant pour le Cabinet HUCHETTE AVOCATS, avocat au barreau de PARIS, toque D 260, Me Cendrine CLAVIEZ plaidant pour la SELARL PINT – AVOCATS, avocat au barreau de MARSEILLE

INTERVENANT FORCE EN REPRISE D'INSTANCE et comme tel APPELANT AU PRINCIPAL et INTIME INCIDENT

Me E Y, pris en sa qualité de mandataire judiciaire à la liquidation judiciaire de la société CP REIFEN TRADING GmbH

[...]

[...]

ALLEMAGNE

Représenté par Me Sylvie CHARDIN, avocat au barreau de PARIS, toque L 0079

Assisté de Me Bertrand PAUTROT plaidant pour la SELARL PAUTROT & HENRY, avocat au barreau de Paris, toque L 138, Me Lionel HENRY plaidant pour la SELARL PAUTROT & HENRY, avocat au barreau de Paris, toque L 138

INTERVENANTE FORCEEE

Société AD TYRES INTERNATIONAL SLU, société de droit andorran, prise en la personne de son représentant légal, M. A X, domicilié en cette qualité au siège social situé

[...]

Edifici Montclar

Bloc num. 1

Despatx Num. 111-112

[...]

[...]

Représentée par Me Sylvie CHARDIN, avocat au barreau de PARIS, toque L 0079

Assistée de Me Julie HUCHETTE plaissant pour le Cabinet HUCHETTE AVOCATS, avocat au barreau de PARIS, toque D 260, Me Candrine CLAVIEZ plaissant pour la SELARL PINT – AVOCATS, avocat au barreau de MARSEILLE

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 9 mai 2019, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Mme F-G H, Présidente, chargée d'instruire l'affaire, laquelle a préalablement été entendue en son rapport, en présence de Mme Laurence LEHMANN, Conseillère

Mmes F-G H et Laurence LEHMANN ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Mme F-G H, Présidente

Mme Laurence LEHMANN, Conseillère

Mme Isabelle DOUILLET, Conseillère, désignée en remplacement de Mme Françoise BARUTEL, Conseillère, empêchée

Greffière lors des débats : Mme Monia RANDRIAMBAO

ARRET :

Contradictoire

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 Mme F-G H, Présidente, et par Mme Carole TREJAUT, Greffière, à laquelle la minute du présent arrêt a été remise par la magistrate signataire.

Vu le jugement contradictoire du 27 janvier 2017 rendu par le tribunal de grande instance de Paris,

Vu l'appel interjeté le 22 février 2017 par les sociétés Groupe Conseil et Gestion (GCG) et CP Reifen Trading GmbH (CP), par M. A X, et par ce dernier en sa qualité de mandataire ad hoc de la société Centrale Pneus,

Vu le second appel interjeté le 5 mai 2017 par M. X nommé en qualité de mandataire ad hoc de la société Centrale Pneus par ordonnances du tribunal de commerce des 2 mars 2015 et 11 avril 2017,

Vu les assignations en intervention forcée des 26 et 30 octobre 2017 délivrées à la demande de la société Allopneus, intimée, à M. E Y pris en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société de droit allemand CP, et à la société de droit andorran AD Tyres International SLU (AD),

Vu l'ordonnance de jonction des deux procédures d'appel du 21 décembre 2017,

Vu les dernières conclusions (n°7) remises au greffe et notifiées, par voie électronique, le 4 mars 2019, des sociétés CP et GCG, de M. X et de celui-ci ès qualités de mandataire ad hoc de la société Centrale Pneus, appelants, ainsi que de la société AD et de M. Y ès qualités de liquidateur judiciaire de la société CP, intervenants forcés,

Vu les dernières conclusions (n°4) et les conclusions en réplique, remises au greffe, et notifiées par voie électronique le 1er mars 2019, de la société Allopneus, intimée et incidemment appelante,

Vu l'ordonnance de clôture du 14 mars 2019,

SUR CE, LA COUR,

Il est expressément renvoyé, pour un exposé complet des faits de la cause et de la procédure, à la décision entreprise et aux écritures précédemment visées des parties.

Il sera simplement rappelé que la société Allopneus se prévaut en particulier de droits d'auteur et de producteur de base de données sur son site allopneus.com, cette base portant, sur les centres de montage de pneumatiques sur le territoire français et constituant, selon elle, sa seule vitrine depuis 2007.

Ayant découvert que la société Centrale Pneus, qui exerce, comme elle, une activité de vente en ligne de pneumatiques, exploitait un site centralepneus.fr qui reproduirait les caractéristiques de son site internet, elle a, après vaine mise en demeure du 11 mars 2013, fait assigner cette société le 27 juin 2013 devant le tribunal de grande instance de Paris, puis, autorisée par ordonnance présidentielle du 31 janvier 2014, elle a fait procéder à une saisie-contrefaçon suivant procès-verbal d'huissier de justice des 6 à 12 février 2014.

La société Centrale Pneus ayant été liquidée et la société CP étant devenue l'éditrice du site internet incriminé, la société Allopneus a fait assigner cette dernière en intervention forcée le 18 novembre 2014, puis fait assigner respectivement les 6 et 19 février 2015 la société GCG associée de la société Centrale Pneus et M. X en qualité de liquidateur amiable de ladite société. Ce dernier ayant ensuite été désigné comme mandataire ad hoc de la société Centrale Pneus dans la procédure, la société Allopneus l'a fait assigner en cette qualité le 16 juillet 2015, et toutes les procédures ont été jointes.

Selon jugement dont appel, les premiers juges ont :

— dit que la base de données bénéficie de la protection prévue à l'article L. 341-1 du code de la propriété intellectuelle,

— prononcé la nullité d'un procès-verbal de constat du 28 octobre 2013 et du procès-verbal de saisie-contrefaçon,

— débouté la société Allopneus de sa demande sur le fondement de l'atteinte à la base de données,

— dit que le site internet allopneus.com n'est pas une oeuvre originale bénéficiant de la protection au titre du droit d'auteur,

— déclaré la société Allopneus recevable à agir en concurrence déloyale et parasitaire,

— dit qu'en reprenant, pour le logo et la présentation du site internet centralepneus.fr, des choix de couleurs et de présentation similaires à ceux du site allopneus.com, créant ainsi un risque de confusion auprès des utilisateurs, aux fins de profiter indûment des investissements réalisés par la société Allopneus en termes de publicité et de référencement sur internet, et en procédant à des actes de publicité comparative illicite sur 15 produits en affichant des prix erronés, les sociétés Centrale Pneus et CP ont commis des actes de concurrence déloyale et parasitaire à l'encontre de la société Allopneus,

— prononcé à l'encontre de la société CP une mesure d'interdiction sous astreinte,

— dit que la demande de la société Allopneus fondée sur les actes de dénigrement dans la presse, requalifiée en demande en diffamation, est irrecevable comme prescrite,

— ordonné sous astreinte l'insertion sur la page d'accueil du site internet centralepneus.fr d'une communication judiciaire une fois le jugement devenu définitif,

— condamné in solidum la société Centrale Pneus, représentée par son mandataire ad hoc M. X et la société CP à payer à la société Allopneus la somme globale de 465 000 euros en réparation du préjudice économique résultant des actes de concurrence déloyale et parasitaire,

— rejeté le surplus des demandes,

— condamné in solidum la société Centrale Pneus, représentée par son mandataire ad hoc M. X, les sociétés CP et GCG et M. X aux dépens et à payer au titre de l'article 700 du code de procédure civile à la société Allopneus une somme de 60 000 euros.

La société AD s'est vue transférer le site internet centralepneus.fr, ensuite de l'ouverture d'une procédure collective à l'encontre de la société CP, et elle a été atraite en intervention forcée en cause d'appel, ainsi que M. Y pris en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société CP.

Les appelants (les sociétés CP et GCG, M. X et ce dernier également ès qualité de mandataire ad hoc de la société Centrale Pneus) et les intervenants forcés (la société AD et le liquidateur de la société CP) s'opposent aux demandes de la société Allo pneus.

Ils invoquent l'antériorité du site Centrale Pneus, soutiennent en particulier que la société Allo pneus

ne rapporterait pas la preuve de l'existence d'un droit 'sui generis' de producteur de base de données ni de la titularité de ce droit, demandent subsidiairement de confirmer le débouté de ce chef, et s'opposent à titre subsidiaire, si le défaut d'originalité du site internet adverse n'était pas confirmé, aux demandes au titre du droit d'auteur en particulier pour défaut de titularité et d'élément probant à l'appui des prétentions.

Ils prétendent par ailleurs que la société Allo pneus a :

— violé les dispositions de l'article L 232-23 du code de commerce, ce qui constituerait à l'égard des sociétés CP et AD des actes de concurrence déloyale, en ne déposant pas ses comptes annuels auprès du greffe du tribunal de commerce,

— diffusé via le moteur de recherche de Google des annonces publicitaires constitutives de pratiques commerciales trompeuses et de publicités comparatives illicites, la diffusion de ces offres constituant, selon eux, à l'égard de la société CP des actes de concurrence déloyale,

— violé les dispositions du Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 (« RGPD »), la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, ainsi que les dispositions des articles L.121-17 et L.132-22 du code de la consommation et la législation relative à la protection de données à caractère personnel s'agissant de la « Garantie Pneu Auto », ce qui constituerait à l'égard de la société AD des actes de concurrence déloyale.

Ils demandent de :

— écarter des débats le procès-verbal de constat du 6 février 2013 dressé sur le site archive.org, ou prononcer son annulation, à tout le moins constater son défaut de force probante,

— annuler les constats d'huissier de justice des 15 octobre 2014, 27 janvier 2015 et 22 octobre 2015, ou à tout le moins constater leur défaut de force probante,

— débouter en tout état de cause la société Allo pneus de l'intégralité de ses demandes en concurrence déloyale et parasitaire ainsi que de publication,

— condamner la société Allo pneus à verser à titre de dommages et intérêts pour les actes de

concurrence déloyale en réparation du préjudice moral subi, 25 000 euros et 50 000 euros à la société CP, et 150 000 euros à la société AD,

— enjoindre sous astreinte à la société Allopneus de cesser de commettre des actes de concurrence déloyale au préjudice de la société AD par la cessation de la pratique du consentement par défaut de ses clients par le pré-cochage d'une case correspondant à la souscription d'une garantie et par la mise en conformité de l'ensemble de son site accessible à l'adresse allopneus.com à la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 modifiée et au Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données,

— ordonner sur le fondement de l'article 41 de la loi du 29 juillet 1881 la suppression de passages, par elle listés, des conclusions de la société Allopneus en date des 28 septembre 2018, 20 février et 1er mars 2019 et

condamner la société Allopneus à verser sur ce fondement à titre de dommages et intérêt en réparation du préjudice moral subi 10 000 euros à la société AD et 20 000 euros à M. X,

— condamner la société Allopneus à verser à chacun d'eux 50000 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et 100 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

La société Allopneus, appelante incidente, dénie tout acte de concurrence déloyale ou de diffamation à l'encontre des appelants et intervenants forcés ainsi que tout manquement à la législation sur la protection des données personnelles et fait valoir que la société AD n'a subi aucun préjudice.

Elle maintient que son site internet est une oeuvre originale dans sa globalité, et que les éléments qui le composent sont également des oeuvres originales, qu'elle est titulaire de droits d'auteur sur ce site et ses divers éléments, et que les sociétés Centrale Pneus et CP ont commis des actes de contrefaçon de droit d'auteur ainsi que des atteintes à sa base de données.

Elle soutient que :

— ces sociétés ont en outre commis des actes de concurrence déloyale et parasitaire en profitant de ses investissements, sans bourse délier, y compris pour des services en réalité inexistantes constitutifs de publicité mensongère, en ne justifiant pas du caractère promotionnel annoncé de ses prix, en s'affranchissant des règles applicables en matière de données personnelles et de publicité, et en tenant des propos dénigrants,

— le liquidateur amiable de la société Centrale Pneus, ainsi que M. X et la société GCG ont clôturé la liquidation amiable en fraude de ses droits et doivent être condamnés in solidum à la garantir de l'ensemble des condamnations prononcées à l'encontre des sociétés Centrale Pneus et CP.

Elle demande de :

— condamner in solidum la société Centrale Pneus, représentée par son mandataire ad hoc, la société GCG, M. X et la société AD à lui payer 3 700 000 euros, pour contrefaçon de droits d’auteur, 988 962 euros pour atteintes à ses droits sur la base de données, ainsi que 19 500 000 euros au titre de son préjudice économique, et 50 000 euros au titre de son préjudice d’image pour concurrence déloyale, et fixer lesdites sommes au passif de la liquidation judiciaire de la société CP,

— ordonner à la société AD la publication sous astreinte sur la page d’accueil du site centralepneus.fr d’extraits pertinents des motifs de la décision à intervenir faisant état des actes fautifs commis par la société Centrale Pneus, à titre de communication judiciaire,

— condamner in solidum la société Centrale Pneus, M. X, les sociétés GCG et AD à lui payer 100 000 euros en application des dispositions de l’article 700 du code de procédure civile, fixer cette créance au passif de la liquidation judiciaire de la société CP, et encore condamner la société AD à lui payer 5 000 euros au titre de l’article 700 du code de procédure civile.

Sur la validité des procès-verbaux de constat

Sur le procès-verbal du 6 février 2013

Les premiers juges ont exactement rappelé que le procès-verbal d’huissier de justice du 6 février 2013 produit aux débats par la société Allopneus a été réalisé à partir du site archive.org qui est un site d’archivage.

Les appelants et intervenants forcés maintiennent que ce procès-verbal devrait être annulé.

Il sera cependant relevé que l’huissier de justice instrumentaire a clairement détaillé les opérations par lui effectuées, donnant en particulier toutes précisions sur le matériel, l’adresse IP, le mode de navigation et le réseau de connexion utilisés, précisant que la mémoire cache et l’historique de l’ordinateur ont été supprimés et décrivant la navigation à laquelle il a procédé pour obtenir les captures d’écran reproduites dans son procès-verbal, qu’il n’a nullement interprétées.

Tous les prérequis techniques sur le site d’archivage ayant été remplis, il ne saurait être considéré que les opérations de l’huissier de justice, qui l’ont amené à l’historique archivé de publication des sites allopneus.com et centralepneus.fr, ne seraient pas fiables ni nécessairement dépourvues de toute portée probatoire, même si le site archive.org, comprend, selon constat du 9 février 2017 produit par les appelants et intervenants forcés, une clause de non garantie de son contenu.

Il sera ajouté que si la page d’accueil du site archive.org reproduite dans le constat incriminé est en langue étrangère, se référant au 'Wayback Machine', il n’est pas contesté qu’il en est actuellement produit une traduction en langue française, langue du procès permettant à la cour d’en apprécier les mentions et partant de vérifier le cheminement des opérations du constatant, étant précisé qu’il importe peu que cette traduction n’ait pas été faite par un traducteur assermenté dès lors qu’aucun élément ne permet de douter de sa pertinence.

Il n'y a donc pas lieu d'écarter des débats, ni d'annuler ce procès-verbal (ainsi que la traduction produite, en pièces 4 et 4bis de la société Allopnus), ni d'infirmier le jugement de ces chefs, étant rappelé que la contrefaçon se prouve par tous moyens et que la valeur probante d'éléments valablement constatés par l'huissier de justice, à savoir en l'espèce les pages ressortant d'un site d'archivage, sera appréciée au fond.

Sur le procès-verbal du 28 octobre 2013

Les premiers juges ont annulé le procès-verbal du 28 octobre 2013, faute par l'huissier de justice instrumentaire d'avoir respecté les prérequis techniques et de s'être limité à des constatations purement matérielles.

Ce constat concernait les deux sites allopneus.com et centralepneus.fr. Certes il ne s'agit pas principalement, ainsi que rappelé par les premiers juges, d'un constat sur internet mais l'huissier de justice a choisi sur le site allopneus.com 15 stations de montage qui se retrouvent sur le site centralepneus.fr. Il a par ailleurs attesté le 26 janvier 2015 avoir vérifié sur le site centralepneus.fr que les stations de montage étaient identiques à celles figurant sur le site allopneus.com.

Il s'infère de ces éléments que ce procès verbal supposait bien en premier lieu un constat sur internet par l'huissier de justice pour pouvoir identifier les stations de montage ensuite téléphoniquement interrogées. Dès lors, pour être valable, cet acte devait nécessairement contenir mentions de prérequis techniques (telles notamment l'indication du matériel utilisé, de l'adresse IP, ou de la désactivation de la connexion par proxy) permettant de s'assurer, comme justement retenu par le tribunal, d'un espace neutre conférant leur fiabilité aux élément relevés.

Ces mentions étant totalement inexistantes en la cause, le jugement ne peut qu'être approuvé en ce qu'il a annulé ce procès-verbal de constat du 28 octobre 2013.

' Sur les procès-verbaux des 15 octobre 2014, 27 janvier 2015 et 22 octobre 2015

Les appelants et intervenants forcés demandent également l'annulation des constats d'huissier de justice correspondant aux pièces adverses 26-1, 26-2 et 30.

Ils soutiennent que lors du constat du 15 octobre 2014 l'huissier de justice n'a procédé aux prérequis techniques que sur Internet Explorer et non pas sur Google Chrome. Les premiers juges ont cependant exactement relevé (page 27 du jugement) que l'huissier de justice a procédé à la suppression de cookies au titre des prérequis techniques avant de matériellement constater sur le site centralepneus.fr l'absence de mentions relatives à la collecte de cookies et a ensuite procédé à la récupération des cookies créés lors de la navigation sur le site Google chrome. Le changement de navigateur, alors que les prérequis techniques ont été mis en place préalablement au constat, ne saurait invalider le procès-verbal de constat des prix pratiqués sur le site centralepneus.fr et allopneus.com.

S'il est également soutenu que l'huissier de justice a formulé des commentaires, le simple fait d'avoir indiqué qu'il a capturé une page et constaté une absence de mention de collecte de

cookies en mentionnant les clics par lui effectués relève d'opérations matérielles de navigation dûment précisées, permettant un constat sur internet, et ne peut entacher la validité de son procès-verbal.

Le jugement sera donc confirmé de ce chef.

Il est encore reproché à l'huissier instrumentaire d'avoir activement participé aux opérations de constat du 27 janvier 2015 en récupérant les cookies. Il ne s'agit cependant nullement d'une interprétation faite par l'huissier de justice mais d'une action qu'il décrit précisément dans son procès-verbal, lequel ne saurait dès lors être invalidé.

Enfin, le tribunal (page 30 du jugement) a exactement décrit le procès-verbal du 22 octobre 2015 (et non 2016) lequel constate les prix affichés sur le site centralepneus.fr au regard de ceux figurant sur le site allopneus.com et jugé que ces constatations sont valides. Le simple fait de constater que le prix annoncé sur un site correspond, ou pas, à celui figurant sur l'autre site ne saurait relever d'un avis de l'huissier de justice, même si après avoir précisé le prix indiqué pour un pneu il ajoute 'soit le prix pour deux pneus' ou la mention 'et non de [...] comme indiqué' ou indique, en gras, après avoir relevé le prix de deux pneus, 'soit [...] le pneu'. De telles mentions n'excèdent pas de simple précisions, objectives immédiatement compréhensibles comme telles et ne saurait justifier l'annulation du procès-verbal.

La décision entreprise sera en conséquence confirmée en ce qu'elle a rejeté les demandes d'annulation des constats des 15 octobre 2014 et 27 janvier et 22 octobre 2015.

Sur la saisie-contrefaçon

Les premiers juges ont annulé le procès-verbal de saisie contrefaçon des 6 à 12 février 2014 faute de signification de la requête.

Il ressort du procès-verbal litigieux que l'huissier de justice instrumentaire rappelle dans son procès-verbal les termes de l'ordonnance l'autorisant à agir. Il indique le 6 février 2014 démarrer ses opérations en son étude à Aix en Provence à 9 heures et avoir eu confirmation à 10h01 que la signification de la requête et de l'ordonnance a été régularisée au siège de la société Centrale Pneus à Paris.

Toutefois le procès-verbal d'huissier de justice établi à 9h 53 au siège social de la société Centrale pneus ne fait état que de la signification et de la remise de la copie de l'ordonnance rendue sur requête du 31 janvier 2014.

Il n'est ainsi nullement établi que préalablement aux opérations de saisie-contrefaçon la requête aux fins de saisie, qui seule permet de connaître les motifs de l'autorisation délivrée, a bien été signifiée au saisi.

La requête n'apparaît avoir été signifiée, de manière incontestable, que postérieurement, le 28 février 2014. Au demeurant le procès-verbal de dépôt de pièces au secrétariat greffe du 26 février 2014 ne fait état que de la signification du 6 février 2014 de l'ordonnance sur requête

et nullement d'une signification de la requête aux fins de saisie-contrefaçon du 30 janvier 2014.

La mention de la remise de l'ordonnance sur requête ne pouvant attester de celle de la requête, dont il n'est pas sérieusement contestable que le défaut de remise cause grief puisqu'elle ne permet pas au saisi de savoir quels sont les droits revendiqués, justifie, sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens de nullité, de forme et de fond, l'annulation du procès-verbal de saisie-contrefaçon. Le jugement entrepris sera dès lors également confirmé de ce chef.

Sur la base de données

Sur la qualité de producteur

Les premiers juges ont admis que la société Allopeus pouvait se prévaloir de la protection prévue à l'article L. 341-1 du code de la propriété intellectuelle.

Les appelants et intervenants forcés maintiennent que les pièces produites seraient dénuées de force probante, que tant l'investissement que l'effort quantitatif ne seraient pas démontrés et qu'aucun élément ne permettrait de déterminer si la société Allopeus a pris l'initiative et le risque d'investissements correspondants à la base de données en cause.

Cependant le tribunal a justement rappelé (pages 12,13 et 14 du jugement) les dispositions applicables ainsi que la notion d'investissement résultant de décisions de la Cour de justice européenne, et détaillé les attestations de salariés produites, pour justifier des investissements nécessaires à la base de données de la société Allopeus, ainsi que celle du commissaire aux comptes de cette société. La cour estime que les premiers juges, par des motifs pertinents qu'elle approuve, a fait une exacte appréciation des faits de la cause et du droit des parties.

Il ne peut être sérieusement prétendu que les 6 attestations de salariés suffisamment précises et concordantes examinées par le tribunal, qui relève à juste titre qu'elles respectent les formes prescrites, qu'elles ne sont contredites par aucun élément et qu'elles sont corroborées par une attestation du commissaire aux comptes, seraient dénuées de toute valeur probante.

Par ailleurs les premiers juges ont expliqué disposer des éléments suffisants pour retenir un pourcentage d'activité des salariés consacrée à la constitution de la base de données. Le simple fait

que seules certaines données puissent être relativement stables telles les noms et les coordonnées des centres de montage, à la différence de leurs tarifs, ne permet pas d'estimer que l'investissement ainsi admis ne serait pas significatif.

Il sera ajouté que les éléments produits démontrent suffisamment que le travail des salariés a consisté en particulier à

sélectionner et recruter les centres de montage, collecter les données, entretenir un contact avec les garages partenaires, proposer des prestations et collecter les informations relatives à chacune des prestations mises en place, vérifier, et mettre à jour les informations.

C'est en se livrant à une exacte appréciation des faits de la cause et à une juste application des règles de droit s'y rapportant, que les premiers juges ont dès lors retenu que des investissements, de près de 500 000 euros, sur la période de juin 2009 à juin 2015 pour la constitution, la vérification et la présentation de la base de données, sont suffisants pour prétendre à la qualité de producteur d'une base de données de la société Allopneus.

En conséquence, la décision déférée sera confirmée sur ce point.

Sur l'atteinte à la base de données

Le tribunal a pertinemment rappelé les dispositions de l'article L 342-1 du code de la propriété intellectuelle et estimé que les éléments produits ne permettaient pas de justifier de l'extraction par la société Centrale Pneus d'une partie qualitativement ou quantitativement

substantielle de sa base de données.

La société Allopneus maintient que la société Centrale Pneus a reproduit sur son site internet la grande majorité de sa base de données : la liste des centres de montage référencés par Allopneus et leurs coordonnées, les horaires, prestations et tarifs proposés par ces derniers.

Toutefois l'annulation des procès-verbaux de constat du 28 octobre 2013 et de la saisie-contrefaçon étant confirmée, les éléments en résultant ne peuvent pas être pris en compte.

Les 6 copies d'écran invoquées (pièce 16 en appel) ne concernent que 3 garages et 3 villes, et ne permettent de constater que la reproduction d'un double référencement ou d'une mention spécifique pour 3 d'entre eux.

Le tribunal a pu relever qu'un procès-verbal de constat du 21 novembre 2013 ne concerne que 30 centres de montage. A cet égard la société Allopneus dans ses conclusions (page 78) souligne la reprise de 26 centres de montage (11 des 13 centres du territoire de Toulouse, 8 des 10 centres du territoire de Clermont-Ferrand et les 7 centres du territoire d'Annonay).

Certes il est également justifié de la réception de mails émanant de 5 garages signalant en novembre et décembre 2013 une reprise de leurs coordonnées.

Toutefois ces éléments, même pris ensemble, demeurent parcellaires au regard de l'importance de la base de données qui selon la société Allopneus comprend 5000 centres de montage et vise l'ensemble du territoire national et ne peuvent justifier d'une extraction constitutive d'une atteinte à la base de données.

Les premiers juges ont ainsi pu exactement retenir que la preuve n'était pas rapportée d'une reproduction d'une partie substantielle de la base de données invoquée. La décision entreprise sera dès lors confirmée en ce qu'elle a rejeté les demandes de ce chef.

Sur le droit d'auteur

Le jugement dont appel a estimé que la société Allopneus échouait à démontrer l'originalité du site internet revendiqué estimant que les choix opérés relevaient d'un travail technique de mise en page graphique.

Les appelants et intervenants forcés soutiennent que le site de la société Centrale Pneus préexistait au 11 mai 2012, que les choix graphiques revendiqués par la société Allopneus étaient dictés par des considérations commerciales et techniques ou un souci d'optimisation de son site et qu'il existerait un doute sur le nom sous lequel celui-ci a été diffusé.

Le principe de la protection d'une oeuvre, sans formalité, du seul fait de la création d'une forme originale n'est pas discuté. Il incombe toutefois, à celui qui entend se prévaloir des droits de l'auteur, de rapporter la preuve d'une création déterminée à une date certaine et de caractériser l'originalité de cette création.

En l'espèce, il ressort à suffisance du constat précité du 6 février 2013, réalisé sur le site d'archivage, qui vaut jusqu'à preuve contraire, ainsi que d'une capture d'écran antérieure du 11 juillet 2011, de la production d'une assignation du 11 janvier 2012 dans une instance ayant opposée la société Allopneus à un tiers et d'une pièce versée par celui-ci issue du site allopneus.com en décembre 2011, que le site revendiqué préexistait au 11 mai 2012.

Certes dans les mentions légales il est indiqué que le site est la propriété de la société Allopneus et que ' Les éléments graphiques et le design du site sont la propriété de ICI LA', selon constats d'huissiers de justice des 6 janvier 2014 et 9 février 2017. Les appelants et intervenants forcés justifient à cet égard de l'existence d'une société au nom approchant, 'ICI ET LA', spécialisée dans la réalisation d'outils de communication.

Toutefois cette société a clairement indiqué ne pas connaître la société Allopneus et les attestations de la personne physique indiquant avoir créé graphiquement le site (M. Z de Siano) tendent à montrer que les droits ont été cédés à la société Allopneus au fur et à mesure de leur réalisation.

En définitive, aucun élément ne permet de sérieusement retenir que l'exploitation du site par la société Allopneus serait équivoque ou ambiguë. Les actes d'exploitation tels que justifiés suffisent au contraire à faire présumer à l'égard des tiers recherchés pour contrefaçon, en l'absence de revendication de la personne physique qui s'en prétendrait l'auteur, que la société allopneus est titulaire sur le site invoqué, des droits patrimoniaux de l'auteur.

Pour conclure à l'originalité de son site, la société Allopneus, soutient, sans prétendre s'approprier un genre, qu'elle procède à la date de sa création du graphisme et de l'agencement de différents éléments, en blocs distincts sur fond de page, et de la combinaison des éléments caractéristiques déjà énoncée en première instance (pages 20 et 21 du jugement) à savoir essentiellement :

— la charte graphique, qui renvoie à son logo, composée de couleurs arbitrairement choisies (blanc, bleu et gris avec touches d'orange) évoquant les activités de carrosserie avec en bas de chaque page un encadré avec plusieurs nuances de gris,

— l'architecture du site, notamment s'agissant du « zoning » constituant le schéma rudimentaire des pages clés d'un site internet et de leurs zones principales : menus, logos, textes, moteur de recherche, permettant de retrouver l'état d'esprit de l'entreprise,

— la combinaison d'éléments propres à l'architecture du site pour la présentation des produits (architecture de la liste, encarts de couleurs vives, bouton d'achat d'une couleur orange dégradée, fiches produits et organisation des produits), la mise en avant des avis, fondés sur les données

fournies par la société Avis Vérifiés selon la société Allo pneus (page 53 de ses écritures) ce qui n'est contredit par aucun élément, et le système de notation des produits.

Elle ajoute que son site se distingue d'autres sites du même secteur d'activité et que ces derniers montrent l'existence d'une marge de manoeuvre dans la présentation réalisée.

Pour contester l'originalité prétendue du site allopneus.com, les appelants et intervenants forcés font valoir qu'il aurait été développé selon des considérations purement commerciales et techniques pour maximiser les ventes, l'originalité n'ayant qu'une utilité secondaire en matière de référencement. Ils soutiennent que d'autres logos présentent une alternance de noir et orange, cette dernière couleur évoquant le dynamisme et les prix bas, que la forme ronde est employée par les vendeurs de pneumatiques pour évoquer ces derniers, que le type de charte graphique est répandue, que la barre de recherche s'impose, que la présentation des services est dictée par leur nature classique, que l'architecture du site se fond dans la masse des vendeurs de pneumatiques en ligne, que le visuel en bas de page est également banal et que le système de notation est connu dans le commerce électronique.

Il sera relevé que le procès-verbal de constat du 16 octobre 2018 établi à la requête de la société ID ne présente que des sites alors publiés sur internet et partant dénués de pertinence, puisque largement postérieurs à la date de création du site allopneus.com susvisée (antérieure à mai 2012). Il sera observé au surplus qu'il ressort de l'examen auquel la cour a procédé de chacun de ces sites qu'ils ne présentent que l'un ou l'autre des éléments du site allopneus.com tel que revendiqué, et non pas tous les éléments dans une combinaison identique, ce que tend au demeurant à conforter l'analyse des éléments pris isolément faite par les appelants et intervenants forcés (pages 98 à 108 de leurs conclusions).

Force est de constater, au terme de l'examen effectué par la cour, que si certains des éléments qui composent le site allopneus.com peuvent être considérés comme connus et, pris séparément, comme appartenant au fonds commun de l'univers de sites de ventes en ligne et plus particulièrement de sites de vente en ligne de pneumatiques, en revanche, leur combinaison telle que revendiquée, dès lors que l'appréciation de la cour doit s'effectuer de manière globale, en fonction de l'aspect d'ensemble produit par l'agencement des différents éléments et non par l'examen de chacun d'eux pris individuellement, confère à ce site une physionomie particulière qui le distingue d'autres sites du même genre, quoique poursuivant par nature le même objectif d'optimisation des ventes, et qui traduit, au-delà d'un travail technique, un parti-pris esthétique certes limité mais empreint de la personnalité de son auteur.

Par voie de conséquence, le site revendiqué est digne d'accéder à la protection instituée au titre du droit d'auteur et le jugement entrepris sera infirmé de ce chef.

Les appelants et intervenants forcés ne développent aucune argumentation quant à la comparaison de leur site par rapport au site allopneus.com, se contentant d'arguer de l'antériorité du site centralepneus.fr dont il a été précédemment retenu qu'elle n'était pas établie.

Il s'infère de la comparaison à laquelle la cour a procédé des sites en cause, tels que résultant du constat précité du 6 février 2013, que le site centralepneus.fr donne à voir en particulier, à l'instar de la création originale opposée, la reprise des couleurs orange et noire du logo, de la charte graphique composée de blanc, de bleu, de gris, de touches d'orange et d'un bas de page gris, d'une barre de recherche en bleu en haut de page, d'une mise en exergue de trois services numérotés en caractère orange, de couleur d'onglets pour désigner les différents types de pneumatiques et d'encarts de couleur vive, un bouton d'achat de couleur orange dégradée et de la présentation visuelle des avis.

Le site centralepneus.fr de la société Centrale Pneus constitue, par voie de conséquence, une reprise, dans la même combinaison, d'éléments caractéristiques du site invoqué, qui confèrent à ce dernier

son originalité, et produit, au côté du site allopneus.com une impression de ressemblance suffisante pour retenir l'existence d'une reproduction par imitation de celui-ci.

Il résulte de ces observations que la contrefaçon, définie à l'article L 122-4 du code de la propriété intellectuelle, par la représentation, la reproduction ou l'exploitation de l'oeuvre faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit est en l'espèce caractérisée à l'encontre de la société Centrale Pneus, désormais représentée par son mandataire ad hoc.

Il sera relevé qu'il ressort en particulier de l'examen des procès-verbaux susvisés des 15 octobre 2014 et 27 janvier 2015 que la société CP a continué à éditer le site incriminé dans la même représentation, et la société Allopneus est ainsi fondée à agir en contrefaçon de droit d'auteur également à l'encontre de cette société (page 141 de ses écritures), étant précisé que M. Y, a été régulièrement assigné en intervention forcée devant la cour en sa qualité de liquidateur de cette société compte tenu de sa liquidation judiciaire.

Sur la concurrence déloyale et parasitaire

Les premiers juges, qui n'ont pas retenu de droits de propriété intellectuelle, ont justement relevé les similitudes entre les deux sites avec la reprise des choix de couleurs et de présentation du site allopneus.com. Celles-ci étant toutefois sanctionnées au titre de la contrefaçon de droit d'auteur à l'encontre des sociétés Centrale Pneus et CP ne sauraient à nouveau l'être pour concurrence déloyale et parasitaire, à raison du risque de confusion ainsi créé pour les internautes sur le marché concurrentiel des commandes faites par internet, ou de la banalisation du site de la société Allopneus ou du bénéfice qu'a pu en retirer le contrefacteur profitant indûment des investissements ainsi réalisés par cette société. Le

jugement ne peut qu'être infirmé de ce chef et il ne saurait y avoir lieu à réparation d'un préjudice économique ni d'un préjudice d'image à ce titre.

Sont toutefois également reprochés au titre de la concurrence déloyale des actes de publicité mensongère, le non respect des dispositions applicables en matière de données personnelles, des actes de dénigrement et une publicité comparative illicite qu'il convient d'examiner.

Sur les pratiques commerciales trompeuses

Les premiers juges ont justement rappelé les dispositions de l'article L.121-2 du code de la consommation.

Il sera relevé que s'il ressort des procès-verbaux des 6 février 2013, 15 octobre 2014 et 27 janvier 2015 que le site centralepneus.fr propose un service de station de montage mobile montrant une camionnette à l'effigie de Centrale Pneus, qui reprend le choix de présentation du site allopneus.com, et si cette mention sur la camionnette a ensuite été enlevée il n'est pas pour autant établi qu'à l'époque des faits reprochés il n'existait pas de station de montage Centrale Pneus, même si seules seraient référencées des stations indépendantes. La présentation incriminée ne suffit dès lors pas à caractériser une pratique commerciale trompeuse.

Par ailleurs, un procès-verbal de constat du 14 octobre 2014, qui n'est pas dépourvu de toute force probante dès lors que l'huissier de justice instrumentaire a respecté les prérequis techniques, montre l'existence d'une annonce de pneu à prix coûtant avec la mention du site centralepneus.fr sur une page de prévisualisation et de diagnostic des annonces offerte aux professionnels. Certes, selon une présentation non datée (pièce 25-3) de cet outil, celui-ci permet de visualiser ce qui apparaîtra sur le moteur de recherche, pour autant aucun constat n'a été fait sur ledit moteur de recherche, et il n'est pas possible de vérifier au vu de la pièce produite qu'à la date du constat précité le fonctionnement de cet outil était celui invoqué. Un procès-verbal postérieur du 1er mars 2019 ne permet pas plus de s'assurer qu'à la date des faits constatés le consommateur en ligne pouvait obtenir le même résultat que celui figurant sur l'outil de visualisation. En tout état de cause l'internaute qui rechercherait un prix coûtant constaterait immédiatement en cliquant sur le lien que la société Centrale Pneus ne fait pas une telle promotion.

Le jugement entrepris sera en conséquence confirmé en ce qu'il a débouté la société Allopneus de ses demandes au titre de pratiques commerciales trompeuses pour utilisation du visuel d'une camionnette portant le logo Central Pneus et au titre de l'annonce précitée, de pneu à prix coûtant.

Sur le non respect des dispositions en matière de données personnelles

Les premiers juges ont retenu que la société Allopneus ne caractérise pas de déloyauté à son encontre du fait d'un prétendu manquement aux dispositions relatives au traitement des données personnels des utilisateurs.

La société Allopneus soutient cependant qu'en utilisant des cookies sans recueillir le consentement des utilisateurs la société Centrale Pneus ne respectait pas les dispositions légales applicables et qu'en faisant l'économie des frais impliqués par une mise en conformité de son site elle a créé une distorsion de concurrence à son détriment. Elle ajoute que le site centralepneus.fr n'a été mis en conformité que postérieurement, ainsi qu'il ressort du procès-verbal adverse du 8 septembre 2016, relevant que le bandeau annonçant l'utilisation de cookies ne figurait pas sur le site à la date du procès-verbal de constat qu'elle a fait établir le 22 octobre 2015.

Les appelants et intervenants forcés rappellent cependant que les dispositions alors applicables résultant de l'article 32-II de la loi du 6 janvier 1978, reprises dans le jugement déféré, ne visaient pas l'utilisation de cookies ayant pour finalité exclusive de permettre de faciliter la communication par voie électronique, ni celle strictement nécessaire à la fourniture d'un service en ligne à la demande expresse de l'utilisateur.

Si la société Allopneus affirme que les cookies nommés 'Ga' et 'Gat' constatés le 15 octobre 2014 seraient des cookies de mesure d'audience, ne faisant pas partie des cookies exemptés de consentement, elle n'en justifie pas, alors qu'il lui incombe de rapporter la preuve d'une faute constitutive de concurrence déloyale.

En définitive, les éléments produits au débat ne permettent pas à suffisance de caractériser une telle faute et le jugement entrepris sera en conséquence confirmé en ce qu'il rejette la demande à ce titre.

Sur le dénigrement

La société Allopneus reproche à la société Centrale Pneus d'avoir dans un article qualifié son site de plus cher du secteur et conteste la requalification en diffamation opérée par les premiers juges dès lors que les propos incriminés viseraient les prix par elle pratiqués et elle produit à l'appui deux copies d'écran (pièces 22 et 22-2).

Il ressort de l'examen de la copie d'écran du 8/7/2014 (pièce 22) que le directeur du site centralepneus.fr, dans le cadre d'un article faisant état de la réaction des sites Allopneus et Centralepneus à une enquête menée par un autre concurrent, a remis en cause le choix des concurrents les considérant << ' comme les deux sites plus chers du secteur' contre lequel 'il n'est pas difficile de se positionner'>>, l'article ajoutant que ce directeur s'est alors laissé << aller à quelques commentaires 'Ce classement n'est pas près de s'inverser, il est impossible pour ces concurrents de rivaliser avec nos prix leurs frais de structure sont colossaux et les actionnaires mettent une pression maximum pour avoir du rendement' avant de conclure 'J'espère avoir rétabli un semblant de vérité sur la réelle compétitivité des marchands de pneus en ligne'>>.

Si des informations sur les prix pratiqués manifestement destinées à détourner la clientèle d'un concurrent relèvent d'actes de dénigrement, et non de la diffamation, en l'espèce les propos litigieux ont été tenus, ainsi que rappelé, en réaction à une enquête comparative d'un autre concurrent, et il ne peut être considéré que le gérant de la société Centrale Pneus a ainsi entendu manifestement détourner la clientèle de la société Allopneus en tenant des propos

fautifs. A cet égard, il n'est pas sans intérêt d'ajouter que, selon la pièce 22-2 précitée, la société Allopneus, en réaction à la même enquête, a indiqué ne pas travailler uniquement sur le critère de prix et a mis à profit sa réactivité en recalant le prix d'un de ses produits.

Il s'infère de l'ensemble de ces éléments que s'il n'y a pas lieu à requalification, la décision entreprise étant infirmée de ce chef, la preuve d'un acte de dénigrement à l'encontre de la société Allopneus n'est pas pour autant à suffisance rapportée, et les prétentions à ce titre seront donc rejetées.

Sur la publicité comparative illicite

Le tribunal a, au visa des dispositions de l'article L.122-1 du code de la consommation et du procès-verbal de constat du 22 octobre 2015 (et non 2016) précité, par des motifs exacts et pertinents que la cour adopte, justement retenu qu'en affichant sur son site internet des prix de ventes de son concurrent erronés et supérieurs aux siens pour 15 pneus la société CP a commis des actes de publicité comparative illicite induisant le consommateur en erreur et constitutifs d'actes de concurrence déloyale à l'encontre de la société Allopneus.

Il sera ajouté que si un constat d'huissier de justice du 8 octobre 2018 montre que le site centralepneus.fr indique que les prix peuvent avoir changé depuis le relevé de prix et si un autre constat d'huissier de justice du 20 septembre 2016 montre la date de relevé des prix, aucun élément ne permet de considérer que tel était le cas près d'un an auparavant, le 22 octobre 2015, lors des constatations faites à la demande de la société Allopneus.

L'existence sur le site centralepneus.com d'une comparaison de nature à induire en erreur l'internaute sur les prix pratiqués par un concurrent est suffisamment établie et le jugement entrepris sera donc confirmé sur ce point.

Sur la société AD

La société AD a été mise en cause en sa qualité de nouvelle éditrice du site centralepneus.fr. Si cette qualité n'est pas discutée, les appelants et intervenants forcés font valoir que la société AD n'existait pas au moment des faits reprochés, qu'elle a toujours été éditrice d'une version de ce site internet qui n'a jamais été contestée dans le cadre de l'action en contrefaçon de droit d'auteur, et qu'il n'y a pas lieu à la condamnation solidaire de cette société du fait de la cession du site, élément partiel d'un fonds de commerce, qui n'emporte pas cession de plein droit du passif antérieur attaché à l'exploitation de cet élément par le cédant.

La société Allopneus soutient que la société AD dirigée par l'ancien gérant de la société CD est responsable des faits commis 'via' le site internet centralepneus.fr, ayant acquis en connaissance de cause un site qui connaîtrait un succès en raison des dits actes.

Il ne saurait cependant être admis que la cession d'un fonds de commerce, même si son élément dominant peut consister en un site internet, permettrait de condamner in solidum la société AD cessionnaire à réparer les actes de contrefaçon ou de concurrence déloyale commis par de précédents éditeurs du site, dès lors qu'il n'est pas prétendu que la société AD

a contribué par son action aux faits de contrefaçon de droit d'auteur ni à la réalisation des actes de concurrence établis à l'encontre des sociétés Centrale Pneus et CD.

Il n'y a pas plus lieu de condamner la société AD à une mesure de publication à titre de communication judiciaire, faisant état des actes fautifs commis par ces deux sociétés.

Sur M. X et la société GCG

La société Allopneus sollicite également la condamnation in solidum de M. X et de la société GCG faisant valoir qu'ils auraient, pour le premier, en sa qualité de liquidateur amiable et d'associé de la société Centrale Pneus et, pour la seconde, en sa qualité d'associée de ladite société, procédé ou approuvé la liquidation amiable de ladite société en fraude de ses droits, de manière précipitée, moins d'un mois après avoir décidé de sa dissolution anticipée, et sans réaliser de provision.

Elle ajoute que M. X aurait réitéré les mêmes manoeuvres frauduleuses avec la société CP en sollicitant l'ouverture d'une procédure en liquidation judiciaire de cette société. Il sera toutefois relevé que le simple fait de solliciter l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire de la société CP, après avoir liquidé la société Centrale Pneus, ne saurait suffire à établir l'existence de manoeuvres frauduleuses, pas plus que le fait que cette ouverture de procédure collective soit intervenue après la condamnation prononcée en première instance de la société CP, d'autant que la requête présentée au tribunal compétent en matière de procédure collective de règlement du passif fait état de pénalités de retard de déclarations de TVA dans divers pays européens qui constitueraient la menace imminente d'insolvabilité.

Les premiers juges ont retenu une faute de M. X en sa qualité de liquidateur amiable de la société Centrale pneus, qui avait connaissance de l'assignation de la société Centrale Pneus sur le fondement de la contrefaçon et de la concurrence déloyale délivrée par acte du 27 juin 2013, faute pour lui d'avoir prévu une provision pour risques dans les comptes de clôture de la liquidation du 15 décembre 2014, ainsi qu'une faute de la société GCG, dont M. X était l'associé unique et le gérant, pour avoir approuvé cette liquidation amiable fautive, mais ils ont estimé qu'il n'en était pas résulté de préjudice permettant de condamner in solidum ces derniers avec les sociétés Centrale Pneus et CP (hors frais et dépens).

Certes l'intimée appelante incidente relève que le solde de la société Centrale Pneus s'établissait au 31 octobre 2014, soit deux mois avant la liquidation, à plus de 3 200 000 euros. Il sera cependant observé que ce montant résulte des comptes de clôture de liquidation qui font, entre autres, également état d'emprunts et de dettes financières diverses-associés de plus de 3 100 000 euros. Ces éléments ne sauraient à eux seuls suffire à caractériser une fraude des associés, susceptible d'engager leur responsabilité, et il ne peut pas plus être retenu que le liquidateur amiable a manifestement manqué à ses obligations en ne prévoyant pas une provision pour risque en l'état d'une trésorerie manifestement insuffisante pour répondre aux conséquences d'une éventuelle condamnation de la société central Pneus, dès lors que celle-ci s'élevait selon attestation de l'expert comptable à 15 euros à l'actif du bilan.

Il ne saurait, en conséquence, y avoir lieu à condamnation in solidum de M. X en qualité d'associé et de liquidateur de la société Centrale Pneus, ni de la société GCG, pour faute susceptible d'engager leur responsabilité à l'égard de la société Allopneus.

Sur les mesures réparatrices

En définitive la société Allopneus s'avère fondée à solliciter :

— au titre de la contrefaçon, la condamnation de la société Centrale Pneus représentée par son mandataire ad hoc à des dommages et intérêts et la fixation de la créance de ce chef au passif de la CP tenue in solidum,

— au titre de la concurrence déloyale, pour publicité comparative illicite, la fixation d'une créance au passif de la société CP.

Le maintien des mesures d'interdiction, et de publication à titre de communication judiciaire, ordonnées en première instance à l'encontre de la société CP s'avère dénué d'intérêt dès lors que cette société fait l'objet d'une procédure collective et n'exploite plus le site incriminé. Il n'y a donc pas lieu à confirmation de ces chefs.

La société Allopneus demande d'évaluer la réparation de son préjudice au titre de la contrefaçon à une somme forfaitaire (page 59 de ses conclusions) équivalente aux sommes qui, selon elle, auraient été dues par un concessionnaire sur la base du montant de ses investissements, qu'elle estime à 7 475 462 euros selon attestations de son commissaire aux comptes, multiplié par la durée minimale de contrefaçon de 5 ans, le tout divisé par la durée totale des investissements précités (10 ans de 2005 à 2015).

Il sera observé que la société Allopneus inclut en particulier dans la somme de 7 475 462 euros précitée celle de 4 860 290 euros pour la partie informatique, dont il n'est pas justifié qu'elle relève des investissements réalisés pour la conception et la réalisation de la combinaison revendiquée au titre du droit d'auteur, ni que ces derniers s'étendent sur une telle durée.

Si la société Allopneus justifie à suffisance d'investissements consacrés à la création invoquée au titre du droit d'auteur et s'il n'est pas sérieusement contestable que les actes de contrefaçon lui ont causé préjudice en banalisant ses choix, il ne peut pas être considéré que les droits qui lui auraient été dus pour toute la durée de la contrefaçon, si les contrefacteurs avaient demandé l'autorisation d'utiliser le droit auquel ils ont porté atteinte, auraient été calculés sur l'ensemble des investissements tels qu'invoqués sur 10 ans.

Au vu des éléments produits la cour considère que le préjudice subi au titre de la contrefaçon de droit d'auteur sera intégralement réparé par l'allocation d'une somme forfaitaire de 400 000 euros

S'agissant du préjudice résultant des faits de publicité comparative illicite retenus au titre de la concurrence déloyale à l'encontre de la société CP, force est de relever qu'il ne concerne

que 15 produits à une date déterminée (22 octobre 2015). Dès lors la cour estime qu'une somme totale de 3 000 euros indemniserait pleinement le préjudice en résultant.

Sur les demandes de la société CP

La société CP sollicite la condamnation de la société Allopneus pour le préjudice moral qu'elle aurait subi à raison de manquements ou agissements qui seraient constitutifs d'actes de concurrence déloyale.

Sur le dépôt des comptes annuels

Elle soutient ainsi que l'absence de dépôt au greffe du tribunal compétent des comptes annuels de la société Allopneus depuis 2009, dont la publication a été ordonnée en référé à sa demande le 31 octobre 2016, lui causerait un préjudice moral comme plaçant cette société dans une position plus favorable.

Toutefois la société de droit Allemand CP ne justifie pas qu'elle est soumise aux mêmes obligations que la société Allopneus, ni que le manquement de cette dernière serait ainsi susceptible de créer une distorsion dans leurs situations de concurrence constitutive de déloyauté à son égard.

Il sera ajouté que la société CP ne démontre pas plus que l'absence de publication l'aurait privée de la possibilité de démontrer l'absence de préjudice de la société Allopneus dès lors que le montant d'un chiffre d'affaires ne saurait à lui seul exclure l'existence d'un préjudice concurrentiel.

Le jugement entrepris sera donc confirmé en ce qu'il a rejeté ce chef de prétention.

Sur les annonces publicitaires

La société CP prétend également que la diffusion du 13 novembre 2014 au 21 octobre 2015 de l'indication publicitaire à «Pneus à prix imbattable » par la société Allopneus, qui intervient que le même marché, serait constitutive d'une pratique commerciale trompeuse détournant une partie de la clientèle particulièrement volatile sur internet, et induirait une comparaison illicite avec les concurrents.

Si elle soutient qu'antérieurement au constat du 22 octobre 2015 il ne serait pas établi que les conditions générales de la société Allopneus fassent état d'un alignement des prix, l'intéressée verse au débat (pièce 30-3) un article mis à jour le 23 janvier 2014 édité le 3 septembre 2014, qui montre déjà l'existence de cette pratique, excluant ainsi le grief de publicité mensongère.

Les premiers juges ont dès lors pu considérer que l'expression incriminée, banalement superlative sur un marché utilisant des termes similaires, ne caractérise pas une publicité comparative illicite et n'est pas de nature à induire le consommateur en erreur. Le rejet de la demande à ce titre sera en conséquence confirmé.

Sur les demandes de la société AD au titre de la concurrence déloyale

La société AD intervenante forcée en cause d'appel, demande réparation du préjudice moral qu'elle prétend avoir subi du fait de manquements à la loi, qui constitueraient à son égard des actes de concurrence déloyale.

Sur la violation des dispositions du RGPD

Elle invoque un non respect des dispositions en matière de protection des données à caractère personnel énumérant, dans un tableau en pages 193 et 194 des conclusions du 4 mars 2019, dix manquements à l'encontre de la société Allopeus qu'elle détaille ensuite (pages 194 à 206).

Elle fait ainsi valoir qu'il résulterait d'un constat d'huissier de justice du 8 octobre 2018 que les informations parcellaires fournies ne sont pas suffisamment accessibles aux personnes concernées par le traitement de données à caractère personnel. Elle se prévaut en outre de :

— l'absence de fourniture de l'identité et des coordonnées du responsable de traitement des données à caractère bancaire,

— finalités non réellement précisées du traitement auquel sont destinées les données à caractère personnel,

— l'absence de précision suffisante de la base juridique du traitement, et de mention des sous traitants destinataires des données saisies,

— la non conformité et imprécision de la mention sur la conservation des données,

— l'absence de mention de la possibilité d'exercice du droit à l'effacement des données, du droit à la limitation du traitement, du droit à la portabilité et du droit à réclamation.

Elle soutient que ces manquements ont induit une distorsion de concurrence à son préjudice pendant de nombreux mois et que demeurent certaines infractions, listant en dernier lieu les manquements qui résulteraient d'un constat du 20 décembre 2018 (page 211 et 212 des conclusions précitées).

Toutefois la société Allopeus rappelle à juste titre que les traitements réalisés par la société AD sont soumis selon le site centralepeus.fr à la loi andorrane, même s'il est précisé que l'Andorre est considérée comme assurant un niveau de protection adéquat, et qu'il n'est pas démontré que les manquements à la loi française invoqués, qu'elle conteste, créent ainsi une distorsion au préjudice de la société AD.

Elle fait par ailleurs valoir que les deux constats d'huissier de justice adverses, précités, de 2018 démontrent sa volonté de mise en conformité à une législation protectrice des personnes concernées, lesquelles sensibles à la question pourraient au demeurant se détourner d'un acteur ne respectant pas la loi en la matière.

Il s'infère de l'ensemble de ces éléments qu'il n'est pas établi qu'une information par la société Allopeus, qui serait insuffisante ou incomplète de personnes dont les données sont collectées, puisse générer un préjudice pour la société AD.

Dès lors les demandes de dommages et intérêts et d'interdiction formées de ces chefs par cette dernière seront rejetées.

Sur le consentement exprès du consommateur

La société AD prétend encore que, s'agissant de la garantie Pneu Auto, la société Allopeus offre sans consentement exprès et préalable du consommateur, une fois le pneu ajouté au panier, une case pré-cochée, correspondant à une « garantie Pneu auto/Moto endommagé = pneu remboursé » d'un montant de 2,95 euros à l'unité, la mention étant cochée par défaut ainsi qu'il ressort d'un constat d'huissier de justice précité du 20 décembre 2018. Elle estime que même s'il est prétendu, au visa d'un constat d'huissier du 1er mars 2019, que cette garantie est abandonnée il en est résulté une concurrence déloyale à son encontre et une nouvelle violation de la législation relative à la protection des données à caractère personnel.

La société Allopeus fait valoir que la notion de consentement à garantie ne saurait être confondue avec celle de consentement à la collecte des données personnelles pour la gestion de ladite garantie et qu'elle a toujours respecté les dispositions de l'article L. 121-17 du code de la consommation en remboursant tout consommateur le sollicitant des sommes versées au titre d'un paiement supplémentaire auquel il n'aurait pas consenti expressément.

En tout état de cause, pour le mêmes raisons que précédemment exposées au titre des autres violations des dispositions du RGPD il ne peut être considéré que les manquements ainsi reprochés au code de la consommation et à la législation des données à caractère personnel qui tendent à la protection des personnes concernées puissent générer un préjudice pour la société andorrane AD. Les demandes de dommages et intérêts et d'interdiction ne peuvent donc pas plus prospérer de ce chef, et elles seront rejetées.

Sur le dépôt des comptes annuels

Pas plus que la société CP, la société AD ne démontre que le manquement à l'obligation de publication des comptes annuels et documents associés, antérieurement à l'année 2017, peut lui être préjudiciable comme créant une distorsion avec les obligations à laquelle elle se trouve soumise et les prétentions à ce titre ne sauraient en conséquence prospérer et seront également rejetées.

Sur la demande au titre de la loi du 29 juillet 1881

La société AD et M. X demandent au visa de l'article 41 de la loi sur la presse la suppression de passages de conclusions d'appel de la société Allopeus ainsi que des dommages et intérêts pour le préjudice moral subi.

Ils reprochent en particulier à la société Allopeus d'avoir indiqué dans ces conclusions que :

— M. X n'a pas hésité à réitérer les mêmes manoeuvres frauduleuses' en sollicitant l'ouverture de la liquidation de la société CP, a dissout frauduleusement la société française Centrale Pneus et a par ses manoeuvres organisé son insolvabilité afin d'échapper à la procédure et aux condamnations prononcées venant sanctionner des pratiques déloyales et illicites,

— il est fort probable que la société AD, si elle vient à être condamnée, soit rapidement fermée et qu'une nouvelle société soit créée au Maroc ou en Amérique latine pour une nouvelle fois tenter d'échapper à toutes manoeuvres coercitives à son encontre,

— une cession frauduleuse serait matérialisée, orchestrée par la société CP dirigée par M. X qui aurait transféré, a priori gratuitement, le seul actif à la société AD dirigée par M. X afin de s'assurer d'échapper aux condamnations prononcées par le tribunal.

Il sera relevé que les passages litigieux s'inscrivent dans une argumentation pour caractériser une faute aux fins de condamnation in solidum de la société AD et de M. X. Si aucune fraude ou manoeuvre n'a été retenue comme établie, les passages incriminés ne sont pas étrangers à la cause. Il ne saurait dès lors être considéré qu'ils excèdent, par leur teneur, les limites de l'exercice du libre exercice du droit de d'agir et défendre en justice.

Il n'y a donc pas lieu de faire droit à la demande de suppression ni à celle de dommages et intérêts, formées sur le fondement de l'article 41 précité, lesquelles seront en conséquence rejetées.

Sur la procédure abusive

Il s'infère du sens du présent arrêt que l'action de la société Allopneus a partiellement prospéré et qu'aucun abus, qui ouvrirait droit à indemnité compensatoire, n'est caractérisé à l'encontre de l'une quelconque des parties, y compris la société AD intervenante forcée en cause d'appel. Les demandes à ce titre seront donc rejetées et le jugement entrepris confirmé de ce chef.

Sur les frais et dépens

La responsabilité de M. X et de la société GCG n'ayant pas été retenue en première instance, comme en appel, il n'y a pas lieu de les condamner aux frais et dépens et le jugement sera infirmé sur ce point.

L'équité n'impose pas de faire application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile au profit de l'une ou l'autre des parties au titre des frais irrépétibles d'appel.

PAR CES MOTIFS,

Confirme la décision entreprise en toutes ses dispositions, sauf en ce qu'elle a :

— dit que le site internet allopneus.com n'est pas une oeuvre originale bénéficiant de la protection au titre du droit d'auteur,

— dit que les sociétés Centrale Pneus et CP Reifen Trading Gmbh ont commis des actes de concurrence déloyale et parasitaire à l'encontre de la société Allopneus,

— fait interdiction à la société CP Reifen Trading Gmbh de poursuivre de tels agissements, sous astreinte dont le tribunal se réserve la liquidation,

— dit que la demande de la société Allopneus fondée sur les actes de dénigrement dans la presse, requalifiée en demande en diffamation, est irrecevable comme prescrite,

— ordonné la publication d'une insertion sur la page d'accueil du site internet centralepneus.fr aux frais de la société CP Reifen Trading Gmbh et sous astreinte,

— condamné in solidum la société Centrale Pneus, représentée par son mandataire ad hoc M. X , et la société CP Reifen Trading Gmbh à payer à la société Allopneus 465 000 euros en réparation des actes de concurrence déloyale et parasitaire,

— condamné in solidum la société Conseil et Gestion et M. X aux dépens et à payer une somme de 60 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile à la société Allopneus ;

Statuant à nouveau dans cette limite et y ajoutant,

Dit que le site internet allopneus.com est une oeuvre originale bénéficiant de la protection au titre du droit d'auteur ;

Dit que les sociétés Centrale Pneus et CP Reifen Trading Gmbh ont commis des acte de contrefaçon de droit d'auteur ;

Condamne la société Centrale Pneus, représentée par son mandataire ad hoc M. X , à payer à la société Allopneus 400 000 euros au titre de la contrefaçon de droit d'auteur ;

Fixe au profit de la société Allopneus cette créance au passif de la liquidation judiciaire de la société CP Reifen Trading Gmbh tenue à ce titre in solidum avec la société Centrale Pneus ;

Dit qu'en procédant à des actes de publicité comparative illicite sur 15 produits en affichant des prix erronés, la société CP Reifen Trading Gmbh a commis des actes de concurrence déloyale à l'encontre de la société Allopneus ;

Fixe au passif de la liquidation judiciaire de la société CP Reifen Trading Gmbh au profit de la société Allopneus une créance de 3 000 euros au titre de ces actes de concurrence déloyale ;

Déclare recevable mais mal fondée la demande de la société Allopneus au titre d'actes de dénigrement dans la presse, l'en déboute ;

Rejette toutes les autres demandes de la société Allopneus au titre de la concurrence déloyale et dit n'y avoir lieu à mesure d'interdiction ni de publication ;

Dit n'y avoir lieu à condamnation in solidum de la société Conseil et Gestion et de M. X aux dépens de première instance ni au paiement à la société Allo pneus de la somme de 60 000 euros au titre des frais irrépétibles de première instance ;

Déboute la société AD Tyres International SLU de toutes ses demandes ;

Rejette toutes autres demandes des parties contraires à la motivation ;

Condamne in solidum la société Centrale Pneus, représentée par son mandataire ad hoc M. X et M. Y ès qualité de liquidateur de la société CP Reifen Trading GmbH aux dépens, et, vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes de toutes les parties formées à ce titre pour les frais irrépétibles d'appel.

La Greffière
La Présidente