

**TRIBUNAL
D E GRANDE
INSTANCE
DE PARIS**

3ème chambre 1^{ère} section

N° RG : 09/17067

JUGEMENT rendu le 15 Novembre 2011

DEMANDEUR

Monsieur Jacques B. alias Jack SLATER.

Jomtien Hill Resort Pratamnak xxx

PATTAYA (Thaïlande)

Représenté par Me Etienne DESHOULIERES, avocat au barreau de PARIS, vestiaire #E
1654

DEFENDEURS

Monsieur Patrice D. alias Vince Banderos.

xxx

75002 PARIS

Société HUMAN PRODUCTIONS, intervenante volontaire

14, rue d'Alexandrie

75002 PARIS

Représentés par Me Maxime VIGNAUD, avocat au barreau de PARIS, vestiaire P248

Monsieur Karim M. alias Tonton Rimka.

xxx

75014 PARIS

Défaillant

COMPOSITION DU TRIBUNAL

Marie-Christine COURBOULAY. Vice Présidente

Thérèse ANDRIEU, Vice Présidente

Laure COMTE, Juge, assistées de Léoncia BELLON, Greffier

DÉBATS

A l'audience du 12 Septembre 2011 tenue publiquement devant Marie- Christine
COURBOULAY et Thérèse ANDRIEU, juges rapporteurs, qui, sans opposition des avocats,
ont tenu seules l'audience, et, après avoir entendu les conseils des parties, en ont rendu compte
au Tribunal, conformément aux dispositions de l'article 786 du Code de Procédure Civile.

JUGEMENT

Prononcé par mise à disposition au greffe

Réputé contradictoire en premier ressort

FAITS ET PROCÉDURE

M. Jacques B. est producteur, réalisateur et distributeur de films X pour la société MSTX Production. Il dit être titulaire des droits d'auteur sur le site internet www.mstx.com dont il est l'éditeur. Il est titulaire du nom de domaine www.affames.com. M. Karim M. était webmaster du site www.mstx.com, a cessé de travailler pour J. B. en 2003, Il est titulaire du nom de domaine www.affames.fr.

M. Patrice D. est titulaire du site vincebanderos.com mis en ligne au début de l'année 2007 et de la marque verbale française «VINCE BANDEROS » n°09 3 669 181 déposée le 5 août 2009 pour désigner des produits et services en classes 16, 38 et 41 et notamment la production de films sur bandes vidéo, location de films cinématographiques et montage de bande vidéos. La marque a été donnée en licence à la société HUMAN PRODUCTIONS immatriculée le 4 décembre 2009, dont M. D. est le gérant. Estimant que MM. M.et D. ont, dès 2005, propagé une rumeur sur sa prétendue séropositivité, M. B. les a, par exploit d'huissier en date du 7 octobre 2009, fait assigner devant le tribunal de grande instance de Paris pour violation de sa vie privée sur le fondement de l'article 9 du Code civil. Estimant que MM. M.et D. contrefaisaient ses droits patrimoniaux d'auteur et commettaient des actes de concurrence déloyale et parasitaire, M. B. les a, par exploit d'huissier en date du 16 octobre 2009, fait assigner devant le Tribunal de grande instance de Paris pour contrefaçon de droit d'auteur et concurrence déloyale et parasitaire.

La société HUMAN PRODUCTION, dont est gérant M. D., est intervenue volontairement à l'instance. Une ordonnance de jonction a été rendue le 26 mai 2010 par le juge de la mise en état. Dans ses dernières écritures en date du 17 décembre 2010, M. B. demande au tribunal, sous bénéfice de l'exécution provisoire de :

Avant dire droit :

ORDONNER la tenue des débats à huis clos en chambre du conseil ;

Au fond :

DECLARER Jacques B. recevable et bien fondé en ses demandes;

DÉBOUTER M. D. de ses demandes reconventionnelles en contrefaçon de marque et procédure abusive ;

DIRE ET JUGER que Karim M. et Patrice D. ont commis des actes de violation de la vie privée de Jacques B.;

DIRE ET JUGER que Patrice D. a commis des actes de contrefaçon de droit d'auteur à l'encontre de Jacques B.;

En conséquence,

A titre principal :

DIRE ET JUGER que Karim M. et Patrice D. se sont rendus solidairement responsables d'actes de concurrence déloyale et parasitaire à l'encontre de Jacques B.;

CONDAMNER solidairement Karim M.et Patrice D. à payer à Jacques B.la somme de 197 973 € en réparation du préjudice subi au titre de la concurrence déloyale et parasitaire ;
A titre subsidiaire :

DIRE ET JUGER que Karim M.et Patrice D. se sont rendus responsables d'actes de concurrence déloyale et parasitaire à l'encontre de Jacques B.;

CONDAMNER Karim M. à payer à Jacques B.la somme de 50.000 € et Patrice D. la somme de 147 973 € en réparation du préjudice subi au titre de la concurrence déloyale et parasitaire ;
En tout état de cause :

ORDONNER à Patrice D. et Karim M.de ne plus, à l'avenir, divulguer des informations relatives à l'état de santé de Jacques B., notamment au sujet de sa séropositivité supposée, sous peine d'une astreinte de 10 000 € par manquement à ladite ordonnance ;

ORDONNER la fermeture immédiate du site internet www.vincebanderos.com, sous astreinte de 3000 € par jour de retard à compter de la signification du jugement à intervenir;
INTERDIRE à Karim M.et Patrice D., sous astreinte de 1000€ par jour de retard à compter de la signification du jugement à intervenir,

De:

- Exploiter le code du site www.vincebanderos.com ;
- Exploiter, à quelque titre que ce soit et notamment dans leurs campagnes publicitaires, les signes distinctifs « MST », « mstx », « affamés » et « Génération X » ;
- Exploiter, à quelque titre que ce soit, les annonces de Jacques B. pour le recrutement des modèles ;

DIRE que le Tribunal se réserve la compétence de liquider lesdites astreintes en application des dispositions de l'article 35 de la loi du 9 juillet 1991 ;

CONDAMNER Patrice D. à verser à Jacques B. 20.000€ à titre de dommages- intérêts pour violation de la vie privée ;

CONDAMNER Karim M.à verser à Jacques B. 10.000 € à titre de dommages- intérêts pour violation de la vie privée ;

CONDAMNER Patrice D. à verser à Jacques B.la somme de 29.000 € en réparation du préjudice subi au titre de la contrefaçon de droit d'auteur ;

DIRE ET JUGER que les sommes allouées porteront intérêt au taux légal à compter de la délivrance de la présente assignation ;

ORDONNER la publication du jugement à intervenir dans 5 revues ou journaux, ainsi que sur 5 sites internet, français ou étrangers, au choix de Jacques B., et aux frais de Patrice D., à concurrence de 3.000 € HT par insertion, et ce, au besoin, à titre de dommages et intérêts complémentaires ;

CONDAMNER solidairement Karim M.et Patrice D. à payer à Jacques B. la somme de 7.000 € sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile ;

CONDAMNER solidairement Karim M. et Patrice D. aux entiers dépens qui comprendront notamment les frais de constat par huissiers et qui seront recouvrés par Maître DESHOULIERES, Avocat, dans les conditions de l'article 699 du Code de procédure civile. M. Jacques B. a versé diverses attestations pour fonder l'atteinte à sa vie privée due à la divulgation de sa prétendue séropositivité et sa demande sur le fondement de l'article 9 du code civil.

Se fondant sur la présomption de titularité des droits d'auteur de la personne qui exploite sous son nom une oeuvre, M. J. B. affirme être titulaire des droits patrimoniaux d'auteur sur les codes sources du site www.mstx.com.

Il affirme que MM. M. et D. ont reproduit et mis à la disposition du public les contenus originaux de son site sur le site www.vincebanderos.com. Il prétend qu'en enregistrant les termes « mstx » et « affamés » auprès du moteur de recherche Google et auprès de l'annuaire en ligne LeGuideCoquin.com et qu'en réservant et exploitant le site www.affames.com, M. M. a commis des actes de publicité trompeuse, de position squatting, de réservation et d'exploitation illicite de nom de domaine. Il ajoute également qu'en reprenant le concept commercial de porno-réalité, les annonces de recrutement, le signe « génération X » pour désigner du porno-réalité, qu'en redirigeant le site www.affames.com vers le site de M. D., en débauchant les acteurs de la société MSTX et en tenant des propos dénigrants, M.

D. a commis des actes de concurrence déloyale et parasitaire en imitant l'organisation commerciale et désorganisant son entreprise.

Il fait valoir que MM. M. et D. doivent être tenus responsables solidairement en raison de la prétendue rumeur commune qu'ils ont propagée et du fait que l'ensemble des actes de concurrence déloyale constitue un ensemble de faits indissociables, que le dommage causé est indivisible, et que M. D. est éditeur à titre personnel du site www.vincebanderos.com. M. B. soutient avoir subi une importante perte de clientèle ainsi qu'une atteinte aux investissements et à son image de marque et que M. D. n'apporte aucune preuve de la responsabilité de J. B. pour la diffusion de vidéos prétendument contrefaisantes sur le site www.mypornpicture.com.

Dans ses dernières écritures en date du 8 mars 2011, M. Patrice D. demande au tribunal de :

Sur l'atteinte à la vie privée :

- DEBOUTER Monsieur Jacques B. de l'intégralité de ses demandes.

Sur la contrefaçon de droit d'auteur :

- DEBOUTER Monsieur Jacques B. de l'intégralité de ses demandes.

Sur la concurrence déloyale et parasitaire :

A titre principal :

- DÉBOUTER Monsieur Jacques B. de l'intégralité de ses demandes.

A titre subsidiaire :

- CONDAMNER Monsieur Karim M. à garantir Monsieur D. et la société Human Productions contre les condamnations qui seraient prononcées à leur encontre du fait de la redirection vers le site <vincebanderos.com> à partir du site Internet <affames.fr> exploité en son temps par Monsieur M..

Sur la demande reconventionnelle en contrefaçon de marque :

A titre principal :

- CONDAMNER Monsieur Jacques B. à payer à Monsieur Patrice D. et à la société Human Productions la somme de 50.000 euros à titre de dommages et intérêts pour contrefaçon par imitation de la marque française « Vince Banderos » n°9 3 669 181

A titre subsidiaire :

- CONDAMNER Monsieur Jacques B. à payer à Monsieur Patrice D. et à la société Human Productions la somme de 50.000 euros à titre de dommages et intérêts pour parasitisme
Sur la demande pour procédure abusive :

- CONDAMNER Monsieur Jacques B. à payer à Monsieur Patrice D. et à la société Human Productions la somme de 30.000 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive, outre l'amende civile que le Tribunal prononcerait,

En tout état de cause :

- DECLARER recevable l'intervention volontaire de la société Human Productions,

- DIRE ET JUGER que Messieurs D. et M. ne sauraient être jugés co- responsables des griefs qui leur sont imputés,

- ECARTER des débats les pièces produites par Monsieur B. sous les numéros 25 et 26,

- FAIRE INTERDICTION à Monsieur Jacques B. d'utiliser, à quelque titre que ce soit, et sur quelque support que ce soit, la dénomination « VINCE BANDEROS » sous astreinte de 150 euros par infraction constatée,

- DIRE CE QUE DE DROIT sur la tenue de l'audience en chambre du conseil

- CONDAMNER Monsieur Jacques B. aux entiers dépens, en ce compris les frais afférents au procès-verbal de constat d'Huissier en date du 26 mai 2010 d'un montant de 226,52 euros qui seront recouvrés par Maître Nina Bitoun, Avocat au Barreau de Paris, ainsi qu'au paiement de la somme de 10.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

M. D. affirme que la séropositivité de J. B. était une information publique, connue de tous depuis de nombreuses années et remet en cause la véracité des attestations versées au débat par J. B.. Il prétend que les éléments du site www.mstx.com sont banals, qu'il n'existe aucune ressemblance entre le site www.vincebanderos.com et celui de J. B. et que la similitude des codes sources des pages d'accueil et de recrutement sont dues à l'octroi d'une même licence auprès de la société INDEXUS.

Il conteste que les différents faits générateurs allégués de concurrence déloyale et parasitaire causent ensemble un même dommage et être responsable avec la société HUMAIN PRODUCTIONS des contenus disponibles sur le site « vincebanderos.com ». Il fait valoir que J. B. ne saurait arguer d'un quelconque monopole d'exploitation sur un genre tel que le « porno-réalité », sur le terme banal « génération X » et que les annonces de recrutement sont banales. Il affirme également que M. M. indique que la redirection vers le site de M. D. s'est faite sans que ce dernier en soit informé, qu'il n'a pas débauché d'acteur et qu'il n'a pas tenu de propos fautif. Il précise qu'il n'a pas détourné la clientèle de J. B. car il n'existe pas de risque de confusion entre les sites litigieux, que J. B. ne justifie pas des sommes investies et conteste le quantum du préjudice allégué.

Il soutient que J. B. a reproduit le signe distinctif «Banderos» dans une rubrique dénommée « tags » sur le site www.mvpornpicture.com pour désigner ses films, que par conséquent il a contrefait la marque « VINCE BANDEROS » et qu'à défaut l'utilisation du terme « Banderos » lui a permis de bénéficier, sans bourse délier, de sa notoriété ainsi que de ses investissements.

Il a dit encore que J. B. a engagé la présente procédure dans le seul et unique but de nuire à Monsieur D. afin « de le voir se retirer du porno » accumulation de procédures injustifiées est révélatrice d'un acharnement judiciaire. M. Karim M. n'a pas constitué avocat de sorte qu'un jugement réputé contradictoire sera rendue en application de l'article 474 du Code de procédure civile.

L'ordonnance de clôture a été prononcée le 9 mars 2011.

A l'audience, faute de motivation en droit de la demande de tenue de l'audience en chambre du conseil, il n'a pas été fait droit à cette demande.

MOTIFS

Sur l'atteinte à la vie privée

M. Jacques B. prétend que M. Patrice D. et M. Karim M. auraient tenu des propos relatifs à sa prétendue séropositivité entre 2005 et 2009 et verse pour ce faire des attestations : celle de Sabrina G. pour l'atteinte commise par M. Patrice D. le 12 mai 2005 reproduite in extenso et sans correction des fautes d'orthographe

« Le 12 mai 2005, je me suis présentée chez Mr Patrice D. pour un casting. Mr Patrice D. m'a demandé si j'avais déjà tourné dans d'autre société de production, je lui ai répondu que oui. Alors il m'a demandé laquelle ? Je lui ai donné le nom de MST Production, et là il m'a annoncé que Jacques est atteint du HIV. Ces propres mots on était "sic": Tu as travaillé avec une personne qui a une salle maladie, à cause de Jacques, je ne peut pas travailler comme je le souhaite, au même moment le téléphone, c'était une fille qui appelait pour un casting, il lui a demandé tout de suite si elle avait pris contact avec d'autre production, la fille en question répond que oui avec Jacques B., là, il me passe le téléphone et me demande de dire à cette fille que Jacques a le sida et c'est ce que j'ai fait, et la fille en question a annulé son rendez-vous avec Jacques B.. J'étais choquée, et il m'a dit clairement que je suis pas la première à qui il fait ces révélations dans le but défaire en sorte que Jacques se retire de ce métier »

Celle de Marie-Déborah T. pour l'atteinte commise par Patrice D. en juin 2006 reproduite in extenso et sans correction des fautes d'orthographe:

« J'ai rencontrée Mr Patrice D. dans le cadre de tournage de film amateur pour la société MSTX. J'ai tourner 2 fois avec lui pendant l'année 2006. Et en juin 2006, j'ai eu une nouvelle proposition de la société MSTX. Et ne connaissant que lui de la société je l'ai rappelé pour les précisions de l'offre et il m'a conseillé de ne pas accepter la proposition, car Jacques B. le producteur de MSTX production qui me proposait l'offre était malhonnête, pervers et qu'il contractait le sida. Et qu'il faisait ça souvent et qu'il ne fallait plus que je le contact ou le laisse me contacter. Et ma redirigé à travailler pour lui sur sa nouvelle société en projet à l'époque. Toute la dernière conversation a eu lieu au téléphone. Mon dernier contact avec Mr Patrice D. a été en mai 2007 ou il me proposait de tourner pour sa société de production »

Celle de David B. pour l'atteinte commise par Patrice D. en octobre 2008 reproduite in extenso et sans correction des fautes d'orthographe:

« Je suis aller a un tournage de Vince Banderos a peu près au mois d'octobre 2008 à Creteil. Quand j'ai dit que j'avait tourner pour Jacques B. de MSTX, Vince Banderos se prénommant Patrice D. il a commencer a critiquer Jacque en disant je site « les tournages c'est n'importe quoi et que avec la maladie que Jacque a contracter et que il est séropositif et de ne plus tourner pour Jacque de peur de l'attraper des maladies. Cela ma déplue et je ne suis jamais revenue »

Celle de Stéphanie S. pour l'atteinte commise par Karim M. le 13 juillet 2009 reproduite in extenso et sans correction des fautes d'orthographe:

« J'ai eu le producteur "Rimka", sur MSN, qui m'a dit que Jack SEL TER était séropositif, je lui est demandé s'il était certain de ce qu'il disait, il l'a dit 'oui' 'mai sj'ai pas de preuve. »

M. David D. affirme que la séropositivité de M. B. était connue de tous depuis un article publié dans une tribune intitulée "Fiche le camp Jack" parue dans l'édition de juillet/août 2004 du magazine pornographique Club Défi, journal que M. Jacques B. n'a pas attrait en justice tant sur le fondement de l'article 9 du Code civil que celui de la diffamation. Toute personne, quelle que soit sa notoriété, a droit au respect de sa vie privée conformément aux dispositions de l'article 9 du Code civil ce qui lui permet de s'opposer à la divulgation d'informations la concernant. Or, il convient de constater que M. Jacques B. établit les propos qu'auraient tenus M. David D. et M. Karim M. par de simples attestations rédigées plusieurs années après les faits et que si M. David D. ne conteste pas avoir tenu ces propos, il indique que la séropositivité de M. Jacques B. que ce dernier ne conteste pas dans ses écritures (il n'a d'ailleurs pas intenté d'action en diffamation à rencontre des défendeurs), n'a pas été divulguée par eux mais est connue de tous depuis la parution d'un article dans le magazine Club Défi en juillet/août 2004.

Si la santé de tout un chacun est un élément de sa vie privée, il ne peut dans certaines circonstances notamment quand un risque vital peut être encouru par des tiers, et le tribunal rappelle que le fait de taire sa séropositivité avant d'avoir des relations sexuelles est un délit, être reproché à des tiers de mettre en garde dans un cadre qui plus est de publicité restreinte, des personnes susceptibles d'être touchées par ce virus. Le droit à la vie privée de chacun s'efface devant les nécessités de l'information de sorte que la demande de M. Jacques B. fondée sur l'article 9 du Code civil est mal fondée et qu'il en sera débouté.

Sur la contrefaçon de droits d'auteur des sites de M. B..

M. Jacques B. prétend que le site vincebanderos.com constituerait une contrefaçon de ses droits d'auteur sur le site mstx.com notamment de la page d'accueil et des formulaires de recrutement. Il procède dans ses écritures à la comparaison des pages d'accueil et de formulaires. M. David D. ne conteste pas la titularité de M. Jacques B. sur le site mstx.com mais fait valoir que faute d'établir l'originalité de ces éléments, il est irrecevable à agir. A titre subsidiaire, il conteste la moindre contrefaçon en raison des différences existant sur les sites et du caractère banal des rubriques des formulaires. L'article L.111-1 du code de la propriété intellectuelle dispose que l'auteur d'une oeuvre de l'esprit jouit sur cette oeuvre, du seul fait de sa création, ce qui signifie d'une part que comme le souligne constamment la jurisprudence, seule une personne physique peut être auteur et d'autre part que cette oeuvre porte l'empreinte de sa personnalité.

En l'espèce, M. Jacques B. n'a pas pris la peine de décrire ce qu'il considère comme empreint de sa personnalité et se livre immédiatement à la comparaison des pages d'accueil et des rubriques de sorte qu'il est irrecevable à agir sur le fondement du droit d'auteur.

De façon surabondante, il convient de constater que la page d'accueil du site mstx.com n'a aucune structure originale car sous le nom du site figure les rubriques accessibles accueil, photos, news, inscription casting, aide, boutique puisque quatre photos pornographiques. Il n'existe pas non plus de reprise du site de M. Jacques B. par le site de M. David D. car celui-ci montre la photographie de quatre jeune femmes en string au dessus du terme GÉNÉRATION X sous lequel s'affichent les rubriques accueil, s'abonner, membres, casting, liens, contact. Enfin pour ce qui est des rubriques, leur intitulé est dicté par les besoins d'identification des candidats puis des options du tournage telles "pratiques et fantasmes sexuels, préférences sexuelle et autres. M. Jacques B. fait encore valoir que la comparaison des codes sources des pages d'accueil révèle que les défendeurs ont en réalité reproduit sans autorisation le code source du site www.mstx.com. Or, il ne dit pas en quoi cette reproduction pour autant qu'elle existe constitue une atteinte à son droit d'auteur. M. Jacques B. sera déclaré irrecevable en sa demande fondée sur le droit d'auteur.

Sur la concurrence déloyale et parasitaire

M. Jacques B. impute des fautes à M. Karim M. et à M. David D. La concurrence déloyale doit être appréciée au regard du principe de la liberté du commerce qui implique qu'un signe qui ne fait pas l'objet de droits de propriété intellectuelle, puisse être librement reproduit, sous certaines conditions tenant à l'absence de faute par la création d'un risque de confusion dans l'esprit de la clientèle sur l'origine du produit, circonstance attentatoire à l'exercice paisible et loyal du commerce. Le parasitisme repose sur la circonstance selon laquelle une personne morale ou physique s'inspire ou copie une valeur économique d'autrui, individualisée et procurant un avantage concurrentiel, fruit d'un savoir faire d'un travail intellectuel et d'investissements.

1. Sur les fautes de M. M.

M. Jacques B. reproche à M. Karim M. des actes de publicité trompeuse et une position de cyber squatting ; il verse au débat des constats internet réalisés les 9 et 10 juillet 2009 par Me Lachkar, huissier de justice, établissant que les termes « mstx » et « affamés » ont

été enregistrés auprès du moteur de recherche Google, via la régie publicitaire Adwords, et auprès de l'annuaire en ligne LeGuideCoquin.com, afin de rediriger les internautes vers www.vincebanderos.com. L'annonce apparaissant en lien publicitaire sur le moteur de recherche Google indique «Enfin du vrai sexe amateur en video Plus de 500 vidéos MST des affamés ». M. Jacques B. prétend encore que les termes « MST », « mstx » et « affamés » constituent des signes distinctifs qu'il exploite sur le marché des films X depuis de nombreuses années ; que le terme «MST» est employé par Jacques B. depuis 1994 comme titre d'un magazine, ainsi que pour désigner des films X ; qu'il a été enregistré à titre de marque française dès 1995 et le signe « mstx.com » a été réservé à titre de nom de domaine dès 1998. Le terme « Affamés », est également employé par le demandeur depuis le début des années 1990, et fait référence à la troupe de modèles amateurs tournant dans les films de Jacques B.. Ce terme a fait l'objet d'un enregistrement à titre de nom de domaine par Jacques B. en 2002 . M. Karim M. dans une pièce versée par M. David D., ne conteste pas la redirection mais indique que M. Jacques B. lui en aurait donné l'autorisation.

Il ressort des pièces versées au débat que les termes MST sont utilisés depuis de longues années par M. Jacques B. dans le cadre de son activité dans le domaine du film pornographique de même que le terme AFFAMES, que ces deux signes sont exploités comme noms de domaine et déposés comme marques par le demandeur.

En conséquence, en utilisant comme mots clés les termes mst et affames, M. Karim M. a usurpé des dénominations appartenant à M. Jacques B. et a donc commis une faute et ce dans le but de détourner la clientèle de M. Jacques B. vers le site vincebanderos.com. De la même façon, en réservant et exploitant le nom de domaine <affames.fr> pour des produits pornographiques, M. Karim M. a commis une faute en usurpant la dénomination exploitée par M. Jacques B. d'autant que l'autorisation de ce dernier n'est pas démontrée, d'autant que l'unique objet de ce site internet était de rediriger les internautes vers le site www.vincebanderos.com. Les agissements de M. Karim M. sont ainsi constitutifs d'actes de concurrence déloyale et parasitaire.

Sur les fautes de M. David D.

M. Jacques B. reproche à M. David D. l'imitation de son organisation commerciale et notamment d'avoir créé une entreprise concurrente alors qu'il est son ancien salarié, d'avoir imité son concept commercial en créant un site de porno-réalité grâce à l'expérience, aux contacts et au savoir-faire qu'il avait acquis auprès de lui et en ayant recours aux services de ses propres partenaires, à savoir Karim M., en tant que webmaster, et Paysite-Cash, en tant que prestataire de paiement en ligne, en imitant des contenus lui appartenant (les codes sources du site), en diffusant une annonce quasi-identique dans le même journal Réflex TV, en imitant ses signes distinctifs tels que la dénomination GÉNÉRATION X pour désigner des produits pornographiques alors qu'il utilise ce terme notamment pour désigner une collection de cassettes vidéo parue à compter de 1998 actuellement commercialisée sur internet. Il a contesté que M. David D. n'ait pas eu connaissance du fait que M. M. redirigeait les internautes du site www.affames.fr vers le site www.vincebanderos.com.

Il a indiqué que M. David D. avait débauché ses fichiers contenant les coordonnées des modèles du site www.mstx.com et a tenu des propos dénigrants à son égard pour dissuader les modèles de travailler avec lui en raison de sa prétendue séropositivité. M David D. a répondu que le principe de la liberté du commerce doit prévaloir et que M. Jacques B. ne rapporte pas la preuve d'un quelconque investissement consenti pour le développement du site

internet mstx.com ni d'un profit corrélatif, soutenu que les contenus en cause et le concept commercial sont d'une banalité affligeante et qu'aucun risque de confusion ne peut avoir lieu entre les sites internet en raison de leur dénomination différente.

SUR CE :

M. Jacques B. ne peut reprocher à un ancien salarié qui n'était pas lié par une clause de non concurrence de s'émanciper et de tenter de développer sa propre entreprise ; il ne peut davantage lui reprocher d'avoir eu recours à ses prestataires de service notamment à la Paysite-Cash, en tant que prestataire de paiement en ligne et ce d'autant que se faisant passer pour M. David D., le demandeur a envoyé des commentaires défavorables au sujet de cette société. Pour ce qui est du concept commercial, à savoir un site de porno-réalité, M. Jacques B. ne peut revendiquer sur cette idée de libre parcours aucun droit sauf à priver la notion de concurrence de toute substance; seuls peuvent être reprochées à M. David D. la mise en oeuvre de cette idée selon les mêmes formes exactement ce qui n'est pas le cas puisque les sites internet comme il a été dit plus haut sont différents et utilisent des noms différents vincebanderos ou mstx.

M. Jacques B. reconnaît qu'il ne peut reprocher à M. David D. d'utiliser le terme GÉNÉRATION X pour illustrer son site internet et il n'utilise ce terme que pour diffuser ses cassettes vidéos et non pour développer son site internet. Enfin, M. Jacques B. ne démontre à aucun moment que M. David D. serait parti avec ses fichiers de modèles et il soutient dans le même temps que M. David D. a publié des annonces similaires aux siennes et en fait d'une grande banalité dans ce domaine, ce qui tend à démontrer qu'il a dû au contraire constitué son propre fichier client ; que deux "modèles" soient employés tant par le demandeur que par le défendeur ne saurait démontrer un débauchage des partenaires de M. Jacques B. d'une part car il s'agit d'intervenants indépendants et d'autre part car ils ne représentent que 2 personnes sur l'ensemble des figurants participant au tournage de films pornographiques. Il ne peut être fait état des propos dénigrants car il a été dit plus haut que ceux-ci reflétaient la réalité de la santé du demandeur de sorte qu' ils ne sont pas dénigrants.

Enfin et surtout, M. Jacques B. ne rapporte la preuve d'aucun investissement de sorte que ses demandes à l'encontre de M. David D. sont mal fondées. Si la redirection du site affames.fr vers le site vincebanderos.com et l'utilisation des mots clés mstx et affames ont été effectuées par M Karim M., il ne peut être soutenu que M. David D. n'en avait pas connaissance car c'est bien le site de M. David D. qui bénéficiait de cet apport d'internautes.

Cependant faute de démontrer avoir perdu une partie de sa clientèle du fait de cette redirection ou de l'utilisation des mots clés, et donc subir le moindre préjudice, M. Jacques B. sera débouté de l'ensemble de ses demandes en concurrence déloyale et parasitaire.

Sur les demandes reconventionnelles de contrefaçon de marque et concurrence déloyale

M. David D. est titulaire de la marque verbale française « VINCE BANDEROS » n°09 3 669 181 déposée le 5 août 2009 pour désigner des produits et services en classes 16, 38 et 41 et notamment la production de films sur bandes vidéo, location de films cinématographiques et montage de bande vidéos ; il reproche à M. Jacques B. d'avoir reproduit sur un site internet mypornmotion.com les dénominations "banderos" et "prod banderos" et des fiches relatives à deux films intitulés "charlotte douche" et " eloa gang" réalisés par le défendeur. M. David D. a fait dresser un procès-verbal de constat de ces faits le 26 mai 2010 et fait adresser par son

conseil le 8 juin 2010 une mise en demeure à M. Jacques B. de retirer les tags litigieux des fiches descriptives des films dans un délai de 48h.

Aucune réponse n'a été apportée à la lettre mais les tags ont été retirés. Il résulte de la lecture du procès-verbal de constat du 26 mai 2010 que l'éditeur du site incriminé mypornmotion.com n'est pas identifié de sorte qu'aucun des faits reprochés sur ce site ne peut être imputé à ce dernier. M. Patrice D. sera débouté de cette demande.

Sur la procédure abusive

L'exercice d'une action en justice constitue par principe un droit et ne dégénère en abus pouvant donner naissance à une dette de dommages et intérêts que dans le cas de malice, de mauvaise foi ou d'erreur grossière équipollente au dol. M. Patrice D. sera débouté de sa demande à ce titre, faute pour lui de rapporter la preuve d'une quelconque intention de nuire ou légèreté blâmable de la part de M. Jacques B. qui a pu légitimement se méprendre sur l'étendue de ses droits et d'établir l'existence d'un préjudice autre que celui subi du fait des frais exposés pour sa défense.

Sur les autres demandes.

L'exécution provisoire n'est pas nécessaire et ne sera pas ordonnée. Les conditions sont réunies pour allouer à M. Patrice D. la somme de 3.000 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile, sans faire droit à la demande de paiement des frais de constat d'huissier, la demande de contrefaçon de marque ayant été rejetée.

PAR CES MOTIFS,

Le Tribunal, statuant par mise à disposition au greffe, par jugement réputé contradictoire et en premier ressort ;

- Déboute M. Jacques B. de sa demande fondée sur l'article 9 du Code civil comme mal fondée.
- Déboute M. Jacques B. de ses demandes en concurrence déloyale et parasitaire à rencontre de M. Karim M.et de M. Patrice D..
- Déboute M. Patrice D. de ses demandes en contrefaçon de marque et en concurrence déloyale.
- Condamne M. Jacques B. à payer à M. Patrice D. la somme de 3.000 euros sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.
- Dit n'y avoir lieu à exécution provisoire de la présente décision.
- Déboute les parties du surplus de leurs demandes.
- Condamne M. Jacques B. aux dépens dont distraction au profit de M^o Nina Bitoun, avocat, par application des dispositions de l'article 699 du nouveau Code de procédure civile.

Fait et rendu à Paris le 15 novembre 2011.

LE GREFFIER
LE PRESIDENT