

**Arrêt N° 114/17 IV-COM**

Audience publique du quatorze juin deux mille dix-sept

Numéro 44325 du rôle

Composition :

Roger LINDEN, président de chambre;  
Marianne HARLES, première conseillère;  
Elisabeth WEYRICH, conseillère;  
Eric VILVENS, greffier.

**E n t r e**

**la société anonyme A**, établie et ayant son siège social à, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro,

**appelante** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Geoffrey Gallé de Luxembourg du 23 décembre 2016,

comparant par Maître David Yurtman, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t**

**la société anonyme B**, anciennement C, établie et ayant son siège social à, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro,

**intimée** aux fins du prédit acte Gallé,

comparant par Maître Marco Fritsch, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL

**1. Par ordonnance No 1645/2015 du 9 octobre 2015** prise en matière de concurrence déloyale par le magistrat compétent auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, il a été, sur requête de la société anonyme A, fait interdiction à la société anonyme C de faire un quelconque usage du signe « ... » dans un délai de deux mois à partir de la signification de ladite ordonnance, sous peine d'une astreinte de 500 € par jour pour tout acte de concurrence déloyale perpétré.

Les démarches entreprises en exécution de ladite ordonnance, incidents et actes judiciaires survenus par après sont les suivants:

Lors de son assemblée générale du 23 octobre 2015, la société C a changé sa dénomination sociale en B (ci-après « B ») et elle a procédé au transfert de son siège social d'Esch-sur-Alzette vers Contern. Ces modifications ont été déposées au Registre du Commerce le 4 novembre 2015 et publiées le 6 janvier 2016 au Mémorial C. Elle a également modifié son site internet et son adresse mail.

La société A a fait constater par un huissier de justice les 13 janvier, 1er février et 7 mars 2016 qu'à l'ancienne adresse de la société B à Esch-sur-Alzette restait accrochée une enseigne B avec mention d'un numéro de téléphone et l'indication 1er étage et qu'une des sonnettes était étiquetée au nom de cette société.

L'huissier de justice a dressé le 10 mars 2016 un commandement à toutes fins à l'encontre de la société B d'un montant total de 42.300,88 €. Etait incluse dans ce montant une astreinte échue jusqu'à cette date de 40.500 €

L'huissier de justice a dressé le 12 mai 2016 un procès-verbal de saisie - exécution transformé en procès-verbal de carence contre la société B pour un montant total de 72.679,54 €.

**2. Par acte d'huissier de justice du 28 juin 2016**, pris à la suite d'une ordonnance du 15 juin 2016 du magistrat président la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg qui avait été saisi par requête du 10 juin 2016, la société B a assigné la société A devant le président de la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière de concurrence déloyale pour, principalement, « lui donner acte qu'elle sollicite sur base des articles 932 alinéa 2, 936 et 938 du Nouveau Code de procédure civile et de l'article 2063 du Code civil, l'annulation de l'ordonnance datée du 9 octobre 2015 alors qu'elle s'est exécutée de bonne foi sans attendre pour mettre fin à tout acte de concurrence déloyale », subsidiairement a-t-elle demandé à être

condamnée au paiement de 500 € du chef de l'astreinte échue pour la seule journée du 7 mars 2016. Elle a requis la condamnation de l'assignée à lui payer la somme de 5.000 €, une indemnité de procédure de 2.500 € et l'exécution provisoire de l'ordonnance.

**3. Par ordonnance 1670/2016 du 21 octobre 2016**, le président de la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a déclaré la demande fondée, dit qu'aucune astreinte n'était due en exécution de l'ordonnance du 9 octobre 2015, déclaré nul le commandement du 10 mars 2016, débouté la société défenderesse de sa demande reconventionnelle en allocation de dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire, rejeté les demandes en allocation d'une indemnité de procédure et condamné la défenderesse aux frais et dépens de l'instance.

### **L'appel**

Par acte d'huissier de justice du 23 décembre 2016, la société A a relevé appel de l'ordonnance du 21 octobre 2016. Elle conclut, par réformation, à voir dire qu'une astreinte est due et que le commandement du 10 mars 2016 est valable. Elle demande encore à se voir allouer des dommages-intérêts de 10.000 € en raison de la procédure abusive et vexatoire introduite par l'actuelle intimée en première instance. Elle demande pour les deux instances une indemnité de procédure de chaque fois 2.000 € et à voir condamner l'intimée aux frais et dépens des deux instances.

Lors des audiences des plaidoiries tenues les 29 mars et 10 mai 2017, l'appelante a demandé à la Cour de liquider l'astreinte encourue. Au stade de ses dernières conclusions, en prenant principalement comme date d'échéance le 29 mars 2017, elle a conclu à la condamnation de la société B à lui payer la somme de 265.679,54 € et subsidiairement en prenant comme date d'échéance le 12 mai 2016 telle que retenue dans le procès-verbal de carence du même jour la somme de 72.679,54 €.

### **Discussion**

Il convient au vu de la requête adressée au « magistrat président la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement suivant la loi du 30 juillet 2002 sanctionnant la concurrence déloyale ainsi que suivant les articles 932 alinéa 2 et 936 du Code de Procédure Civile et l'article 2063 du Code civil » laquelle requête était annexée à l'assignation devant le même magistrat, de préciser la compétence et le pouvoir du juge ainsi saisi.

La demanderesse a notamment exposé dans l'assignation que l'huissier de justice avait dressé le 10 mars 2016 un commandement à toutes fins aux fins de la voir s'acquitter de la somme de 42.300,88 € du chef de l'astreinte encourue, que le même huissier de justice a

dressé le 12 mai 2016 un procès-verbal de saisie - exécution à son charge aux fins d'obtenir paiement de la somme de 72.679,54 € et que face à l'insuffisance d'actifs au siège de la société B, ledit procès - verbal a été transformé en procès-verbal de carence. Elle a encore fait valoir que c'était sur base de ce dernier procès-verbal que la société A l'a assignée en faillite le 8 juin 2016. Elle a conclu sur base des articles 932 alinéa 2, 936 et 938 NCPC et 2063 du Code civil à l'annulation de l'ordonnance au motif qu'elle s'y était conformée.

La Cour note qu'il n'a plus été question de cette assignation en faillite dans le cours des débats de première instance et d'instance d'appel de sorte qu'il est à admettre que cette assignation n'a pas été poursuivie, ceci notamment eu égard à la procédure introduite par voie de requête le 10 juin 2016 par la société B et l'assignation subséquente du 28 juin 2016 devant le président de la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement.

Le premier magistrat a retenu qu'il ressortait de « l'économie des développements (de la demanderesse) qu'elle demande principalement au juge de constater qu'elle s'est conformée à l'ordonnance du 9 octobre 2015 et de décider en conséquence qu'aucune astreinte n'est encourue et que le commandement signifié est à mettre à néant ».

La loi uniforme Benelux sur l'astreinte transposée en droit interne aux articles 2059 à 2065 du Code civil et l'interprétation qui en est faite permet au *juge qui a prononcé l'astreinte* saisi par le débiteur de l'obligation de la supprimer, de la suspendre durant le délai qu'il indique ou de la réduire dans le cas où le débiteur est dans l'impossibilité temporaire, totale ou partielle de satisfaire à la condamnation principale.

Tel n'était pas l'objet de la demande de la société B qui soutenait avoir rempli ses obligations découlant de l'ordonnance du 9 octobre 2015.

Les questions soulevées tant dans la requête que lors des développements en première instance avaient trait à l'exécution ou non de la condamnation sous astreinte prononcée contre la requérante. C'est en effet suite au commandement et aux procès-verbaux de saisie-exécution et de carence que la requérante a saisi le juge du premier degré.

Elle ne l'a pas saisi d'une demande en nullité des procès-verbaux de saisie-exécution et de carence. La Cour renvoie à l'alinéa ci-dessus aux termes duquel la requérante l'aurait saisi d'une demande de mettre à néant le commandement de payer. La Cour relève que le commandement de payer a porté sur la somme de 42.300,88 €, tandis que le procès-verbal de saisie-exécution transformé en procès-verbal de carence a porté sur le montant de 72.679,54 €, la

différence résultant de la mise en compte de l'astreinte quotidienne durant l'intervalle séparant les actes d'huissier de justice respectifs.

C'est d'ailleurs également en ce sens que le juge du premier degré a délimité sa saisine, étant donné qu'il s'est prononcé sur le bien-fondé du commandement de payer. Cette interprétation de sa saisine par le juge du premier degré n'a été remise en cause, ni quant à sa recevabilité, ni quant à sa portée par les parties. Il ressort cependant de la chronologie telle qu'exposée ci-avant que les mesures d'exécution engagées par la société A contre l'actuelle intimée B, donc le commandement et à sa suite le procès-verbal d'exécution transformé en procès-verbal de carence qui a servi de base à la demande de mise en faillite de la société B, ont toutes été tenues en suspens par la société A, de telle sorte que la Cour en conclut, en l'absence de contestations émanant de l'intimée tirées de la divergence des montants inclus dans les actes d'exécution dressés par l'huissier de justice et de la demande subsidiaire de la société A qui conclut à voir fixer sa créance due à l'astreinte à la somme de 72.679,54 € que la Cour est saisie de la demande de la société B tendant à voir constater qu'elle a rempli ses obligations qui lui avaient été imposées par l'ordonnance du 9 octobre 2015 et que la somme réclamée n'est pas due.

Cette interprétation correspond par ailleurs au système des astreintes issu de la loi uniforme Benelux.

Ce système rejette toute idée de liquidation des astreintes, de sorte que le contentieux portant sur la question de savoir si l'astreinte est ou non due se déroule normalement devant le juge chargé de surveiller la régularité des mesures d'exécution.

Le magistrat du premier degré n'a pas été saisi, tel que retenu ci-dessus, en sa qualité de juge ayant prononcé l'astreinte, mais en tant que juge de l'exécution de l'ordonnance du 9 octobre 2015. Le système des astreintes découlant de la loi uniforme Benelux implique que le créancier de l'obligation peut, sur base de la décision judiciaire exécutoire, engager la procédure d'exécution pour la somme à laquelle il estime avoir droit en exécution de la décision ayant fixé l'astreinte, quitte pour le débiteur de l'obligation de contester le montant réclamé. Son recours portera notamment sur l'exigibilité de la créance s'il fait valoir avoir entretemps satisfait à l'obligation qui a été mise à sa charge.

La demande principale de l'appelante qui conclut à voir condamner l'intimée en exécution de l'ordonnance du 9 octobre 2015 à lui payer du chef des astreintes entre temps échues la somme de 265.679,54 € n'a pas été critiquée quant à sa recevabilité par l'intimée. Elle est donc recevable.

Cette augmentation de la demande se fonde sur le fait que le site internet de la société intimée serait toujours accessible en ce que par l'introduction du mot clé ..., le moteur de recherche indiquerait comme une destination possible parmi d'autres la société B sise à Contern. L'appelante reproche donc à l'intimée de ne pas avoir effectué les démarches nécessaires pour qu'il ne soit plus fait usage du terme ... qui renvoie à son site internet, alors même qu'elle a entretemps changé de dénomination sociale.

Les débats en première instance se sont limités à l'usage par l'intimée du signe ... en ce que la plaque se trouvant à côté de la porte d'entrée de l'immeuble où elle exploitait son agence à Esch-sur-Alzette était toujours visible et indiquait l'ancienne dénomination sociale et le numéro de téléphone de l'agence immobilière.

L'ordonnance est quant à cet usage de la teneur suivante :

*« En date des 13 janvier 2016, 1er février 2016 et 7 mars 2016, A a fait constater par huissier que, à l'ancienne adresse de C à Esch-sur-Alzette, était accrochée une enseigne C avec mention d'un numéro de téléphone et l'indication 1er étage et qu'une des sonnettes était étiquetée au nom de C. Elle n'a cependant adressé aucune mise en demeure ou autre notification à B SA pour la rendre attentive à ce qu'elle qualifie aujourd'hui de violation de l'ordonnance du 9 octobre 2015....*

*Pour apprécier s'il y a eu violation de l'interdiction prononcée par l'ordonnance du 9 octobre 2015, il convient de se référer à son dispositif combiné à sa motivation.*

*Il en ressort que l'interdiction d'un quelconque usage du signe « ... » tient du risque de perte de clientèle de A par le même terme ... utilisé par sa concurrente. Il s'agissait donc d'interdire à C de se présenter au public, et à la clientèle potentielle de A, sous une telle dénomination.*

*Mais, ce risque de perte de clientèle par des actes de concurrence déloyale a disparu depuis le changement de dénomination sociale de C en B, et surtout la modification du site internet et du compte mail, changements opérés dans un bref délai après l'ordonnance du 9 octobre 2015. En effet, au vu du fonctionnement concret du marché immobilier, il n'existe depuis lors plus de risque réel qu'un client potentiel de A soit incité, en passant par hasard devant une petite enseigne murale d'une agence ... subsistant à Esch-sur-Alzette, d'aller trouver l'agence B à Contern.*

*L'actuelle défenderesse A ne s'y est d'ailleurs pas trompée en ne signalant point la prétendue violation qu'elle a pourtant fait constater en janvier, février et mars 2016 à son concurrent, alors que celui-ci avait clairement manifesté sa volonté expresse de se conformer à*

*l'interdiction, mais en se bornant à charger un huissier pour essayer de faire monnayer cette prétendue violation par la comptabilisation de l'astreinte prononcée par l'ordonnance du 9 octobre 2015.*

*Il y a par conséquent lieu de conclure que la subsistance passive d'un reliquat isolé de l'ancienne dénomination de C à son ancien siège social ne constitue pas un usage du signe ... tel que visé par l'ordonnance du 9 octobre 2015.*

C'est pour la première fois dans l'acte d'appel que la société A fait état de ses résultats sur les moteurs de recherche internet et reproche à l'intimée de continuer ou à tout le moins de ne pas avoir empêché le fait qu'en insérant le mot clé ... dans un moteur de recherche, ce dernier dirige l'internaute également vers le nouveau site internet de la société B.

Ceci exposé, il convient de toiser les moyens des parties.

#### Les moyens à la base de l'appel

1. Le premier grief adressé par la société A au président de la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement, à savoir « de ne pas avoir pris position sur la question de l'irrecevabilité de la demande basée sur les articles 932 alinéa 2, 936 et 938 du NCPC » n'est pas fondé. En qualifiant la demande et en statuant en tant que juge de l'exécution, le magistrat a implicitement rejeté la demande basée sur lesdites dispositions qui concernent la saisine du juge des référés siégeant en matière de droit commun.

Il est certes admis que le juge des référés est également compétent en matière de difficultés d'exécution notamment pour prendre des mesures provisoires, mais le simple fait pour la société B de s'être adressée au président de la juridiction siégeant en matière commerciale, statuant en matière de concurrence déloyale, et d'avoir assigné l'actuelle appelante devant ledit magistrat établissait à lui seul qu'elle avait invoqué ces articles mal à propos.

La Cour retiendra au dispositif de l'arrêt et pour autant que de besoin que l'assignation en ce qu'elle était basée sur les articles 932 alinéa 2, 936 et 938 du NCPC était irrecevable.

2. L'appelante fait ensuite grief au juge de première instance de ne pas avoir pris position sur la question de l'irrecevabilité de la demande, sinon sur l'absence de fondement de la demande de l'actuelle intimée basée sur l'article 2063 du Code civil.

Elle fait valoir que la demande de la requérante de « voir prononcer l'annulation de l'ordonnance datée du 9 octobre 2015 » n'est pas prévue par les textes et qu'en outre, les conditions de l'article 2063 du Code civil n'étaient pas remplies, faute pour la

débitrice de l'obligation de s'être trouvée dans l'impossibilité de respecter l'ordonnance du 9 octobre 2015.

Le magistrat de première instance a, ainsi que retenu ci-dessus, dit que la requérante l'avait saisi en cours d'instance oralement d'une demande en annulation du commandement, de sorte que n'ayant plus consacré aucun développement à la demande en annulation de l'ordonnance du 9 octobre 2015, un des objets de la demande portait donc sur l'annulation du commandement et non de l'ordonnance d'octobre 2015, modification d'une partie de l'objet de la requête qui, à défaut d'avoir été contestée quant à sa recevabilité par la société défenderesse en première instance, est supposée avoir été acceptée par celle-ci.

C'est à tort que l'appelante soutient que la demande était basée sur l'article 2063 du Code civil, étant donné, tel que relevé ci-dessus, que la demande n'avait pas pour objet la réduction, modification ou suppression de l'astreinte qui aurait valu pour le futur, mais la contestation de mesures d'exécution prises sur base de l'ordonnance du 9 octobre 2015.

3. L'appelante fait encore grief au magistrat du premier degré d'avoir outrepassé ses pouvoirs en ce que sous prétexte d'analyser les difficultés d'exécution de l'ordonnance du 9 octobre 2015, il aurait mené un « réexamen complet du dossier ». Elle lui fait plus particulièrement grief d'avoir qualifié certains actes commis par l'actuelle intimée d'actes de concurrence déloyale et d'autres non, alors pourtant que l'ordonnance prohibait tout usage du terme ...

A défaut d'explications plus détaillées de l'appelante, la Cour suppose qu'elle reproche au juge d'avoir en présence de faits établissant l'usage du terme ... retenu que certains de ces faits étaient constitutifs d'un acte de concurrence déloyale et d'autres ne l'étaient pas.

L'appelante expose à bon droit que l'ordonnance du 9 octobre 2015 revêtue de la force de chose jugée fait interdiction à la défenderesse de « faire un usage quelconque du signe ... ». Cette interdiction est claire et ne nécessite aucune interprétation. Le simple fait de l'usage par l'actuelle intimée la met en infraction, sauf pour elle d'établir un cas d'exonération la dispensant d'exécuter l'obligation de ne pas faire ou à tout le moins d'avoir tout entrepris pour qu'il n'en soit plus ainsi. La Cour note au passage que la société A avait uniquement demandé au juge statuant en matière de concurrence déloyale d'imposer à la société C de « changer la dénomination sociale de manière à ne plus créer de confusion avec le nom de la requérante et de changer les adresses internet et email », mais que la décision d'interdiction a un champ d'application plus large en ce que tout usage par la défenderesse du signe ... lui est interdit.

Il convient tout d'abord de noter qu'il ressort de l'ordonnance du 9 octobre 2015 que la défenderesse s'est rapportée à prudence de justice quant à la demande tendant à se voir faire interdiction de faire usage du terme ....

L'actuelle intimée a procédé dès le 23 octobre 2015 en exécution de ladite ordonnance au changement de sa dénomination sociale pour s'appeler dorénavant B. Elle a encore procédé à la même date au transfert du siège social d'Esch-sur-Alzette, ... vers Contern, ... (farde III de l'intimée, pièces 18-19). Il est encore acquis en cause que l'intimée a modifié son site internet et son adresse électronique.

Les deux points encore litigieux concernent donc la plaque qui se trouvait à la porte d'entrée de l'immeuble dans lequel l'intimée exploitait son agence à Esch-sur-Alzette et la possibilité via des moteurs de recherche de continuer à tomber sur sa nouvelle adresse internet en insérant le mot ....

**a.** Le premier reproche a été rejeté par le magistrat du premier degré au motif qu'il *n'existe depuis lors plus de risque réel qu'un client potentiel de A soit incité, en passant par hasard devant une petite enseigne murale d'une agence ... subsistant à Esch-sur-Alzette, d'aller trouver l'agence B à Contern.*

La plaque qui se trouvait à côté de la porte d'entrée (voir les constats d'huissier de justice des mois de janvier, février et mars 2016) y faisait figurer du haut en bas le nom de toutes les sociétés qui étaient domiciliées (ou y exerçaient une activité) à la même adresse que l'intimée. D'après la photo versée, il s'agissait de trois plaques de même dimension placées l'une en-dessous de l'autre, celle de l'intimée ayant été celle du bas.

La plaque ne contenait pas seulement le nom de l'agence C, mais encore le numéro de téléphone 27518298.

Il est à admettre que la société intimée n'exploitait plus son agence à son ancienne adresse à Esch-sur-Alzette au moment des constats d'huissier. D'après la plaque, elle n'exerçait pas au rez - de - chaussée, mais au premier étage. La simple mention du terme C n'aurait certainement pas, tel que retenu à bon droit par le juge du premier degré, incité un client potentiel à aller trouver l'agence B à Contern.

Cependant, le fait de continuer à faire figurer sur la plaque le numéro de téléphone que l'intimée a « emporté » avec elle dans ses nouveaux locaux à Contern permettait à tout client potentiel de la contacter directement à son nouveau siège social de sorte qu'en n'ayant pas procédé à l'enlèvement de la plaque litigieuse, le client

potentiel continuait à risquer de confondre l'intimée avec la société appelante.

Que cet usage n'ait pas été voulu par la société intimée qui fait valoir avoir invité la société bailleresse, informée de la teneur de l'ordonnance du 9 octobre 2015, à enlever la plaque de l'immeuble au motif que la bailleresse aurait été la seule à disposer d'une clé spéciale pour y procéder ne saurait valoir cause d'exonération dans le chef de l'intimée. Elle aurait en effet dû veiller à ce que la plaque soit éloignée dans le délai de deux mois accordé par l'ordonnance du 9 octobre 2015 pour se conformer à l'interdiction y prononcée. Elle aurait également pu recouvrir ladite plaque de tout matériau imperméable occultant les mentions y figurant.

Il ressort bien plus des pièces versées que l'intimée n'a pris contact avec la bailleresse D qu'après avoir eu communication des trois constats d'huissier de justice de janvier, février et mars 2016. (voir la lettre adressée le 21 mars 2016 à la société D, farde II, pièce 2). La Cour relève encore que par lettre du 20 octobre 2015 adressée à la même société D, l'intimée a réclamé des dommages-intérêts de plus de 19.000 € à celle-ci pour l'avoir mal conseillée dans le choix d'un nom commercial qui s'est avéré ne pas être disponible et ce du chef de frais liés aux changements à opérer en exécution de l'ordonnance du 9 octobre 2015. Dans ladite lettre, elle ne la met pas en demeure de retirer la plaque la concernant à l'entrée de l'immeuble.

La Cour est ainsi amenée à constater que l'intimée a par sa propre négligence omis de se conformer à l'interdiction qui lui avait été faite de faire usage du terme ... en n'ayant pas veillé à ce que la plaque apposée près de la porte d'entrée de l'immeuble indiquant son ancienne dénomination sociale et le numéro de téléphone toujours en vigueur au nouveau siège social soit enlevée, voire rendue illisible dans le délai de deux mois à partir de la signification de l'ordonnance.

L'ordonnance ayant été signifiée le 20 octobre 2015 à l'intimée, l'astreinte a commencé à courir à partir du 21 décembre 2015. Il n'est pas contesté par les parties que l'astreinte prononcée est due par jour de retard dûment constaté.

Trois constats d'huissier de justice ont été dressés, à savoir les 13 janvier, 1<sup>er</sup> février et 7 mars 2016. A chaque fois, l'huissier de justice a constaté que la plaque avec les mentions litigieuses continuait de figurer à l'entrée de l'immeuble.

Il n'est pas établi si et à quelle date la plaque a été enlevée. Il appartient au créancier de l'obligation de justifier de ce que l'astreinte est due.

L'intimée ayant contesté que la plaque ait encore été visible après la date du 7 mars 2016 - elle soutient l'avoir recouverte d'un plastic - l'astreinte est due jusqu'à cette date.

L'astreinte qui n'a pas été plafonnée dans l'ordonnance du 9 octobre 2015 est due dans sa totalité, soit (78 jours x 500) 39.000 €.

**b.** L'appelante a fait valoir pour la première fois dans l'acte d'appel du 23 décembre 2016 que la société intimée a continué à faire usage du terme ... sur trois supports internet pendant plusieurs mois. Dans une note de plaidoiries du 10 mai 2017, elle a exposé que « l'insertion du mot clé C sur divers moteurs de recherche internet ou annuaires électroniques renvoie instantanément au site internet et aux références de la partie intimée et ce malgré le changement de dénomination sociale, raison pour laquelle le changement de dénomination sociale ne suffit pas à se conformer aux termes de l'ordonnance du 9 octobre 2015 ». Elle verse comme résultat de ses recherches des extraits de ces sites datés au 30 mars 2017, soit le lendemain des premières plaidoiries de l'affaire parue le 29 mars devant la Cour d'appel.

Il convient d'abord de constater que l'intimée s'est adressée dès le 22 octobre 2015 à la société Editus pour l'informer du changement de sa dénomination sociale en B et avec prière de procéder aux modifications (dénomination et adresse) dans sa base de données. Cette modification a été effectuée tant dans la base de données que sur le moteur de recherche. Ceci ressort de la lettre du 31 mars 2017 de la société Editus adressée à l'avocat de l'intimée (pièce 6 + annexes). Ce dernier s'était adressé le 30 mars 2017 (suite aux plaidoiries du même jour devant la Cour) à la société Editus (pièce 7) pour lui faire part qu'en insérant le terme C, le moteur de recherche Google continuait à indiquer, en renvoyant au site internet Editus, l'agence immobilière sous son nom d'origine (mais non pas sous son nom modifié de B) avec adresse sise à Contern. Dans sa lettre de réponse du 31 mars 2017, la société Editus fait valoir que le moteur de recherche Google récupère des données automatiquement sur différents sites et que le fait pour la société Editus de supprimer ou modifier ces données sur le site [www.editus.lu](http://www.editus.lu) n'entraîne pas une suppression immédiate chez Google. La société Editus de soutenir qu'elle s'est, suite à la lettre du 30 mars 2017, adressée à la société Google avec la demande d'y voir supprimer tous les liens encore existants chez celui-ci relatifs à la société intimée incluant le terme ....

L'intimée s'est encore adressée le 30 mars 2017 à différents autres moteurs de recherche tous recensés à partir d'une recherche effectuée sur Google pour leur demander de procéder à la modification de la dénomination sociale ancienne, voire à sa suppression. Ainsi le site infobel.be a informé l'intimée avoir procédé

le 3 avril 2017 au changement de la dénomination sur son site internet et l'a informée de ce qu'elle a reçu le nom et l'adresse de la société intimée de son fournisseur E.

Il s'est encore révélé au cours de l'audience des plaidoiries du 10 mai 2017 que malgré les demandes de modification et de suppression faites, le moteur de recherche Google continue, après insertion du mot clé C, de renvoyer à des sites internet qui renvoient l'internaute à l'agence B avec adresse à Contern. L'intimée a de même affirmé s'être mise directement en contact avec le moteur de recherche Google via un lien se trouvant sur le site de celui-ci, avoir reçu un code au moyen duquel elle a pu procéder aux changements demandés, mais que le site aurait continué à renvoyer à des sites internet qui renverraient à la société nouvellement dénommée à Contern.

La Cour conclut au vu de ces éléments qu'il ne saurait être reproché à la société intimée de vouloir sciemment continuer à faire usage du terme de ..., elle-même ayant dans le délai de deux mois entrepris les démarches auprès de son fournisseur pour se mettre en conformité avec l'ordonnance du 9 octobre 2015. Que des moteurs de recherche voire des sites internet auxquels ils renvoient mentionnent encore toujours l'intimée sous son ancienne sinon sous sa nouvelle dénomination sociale avec une fois l'ancienne adresse sinon avec la nouvelle adresse ne ressort pas d'un acte délibéré de la société intimée qui a effectué toutes les démarches raisonnables pour se conformer à l'ordonnance litigieuse.

Le juge des saisies peut interpréter la décision à la base de l'astreinte. (L'astreinte par Jacques van Compennolle, Larcier 1992, n°98 ; Chronique de jurisprudence de l'astreinte de 2007 à 2011, Journal des tribunaux 2012, pages 853-862, point 24)

Les circonstances prédécrites de l'usage de l'adjectif ... qui est plus subi que voulu par la société B ne rentrent pas dans les prévisions de l'ordonnance du 9 octobre 2015 en ce qu'elles ne correspondent pas au but recherché par l'interdiction prononcée par l'ordonnance du 9 octobre 2015, à savoir celui d'interdire à la société défenderesse de sciemment concurrencer de manière déloyale la société A, de sorte que la demande de celle-ci à voir constater qu'une astreinte de 500 € est à payer par l'intimée depuis le 21 décembre 2015 respectivement le 8 mars 2016 [voir le point a)] jusqu'au 31 mars 2017 est à rejeter.

Il résulte de l'ensemble des développements que l'appel de la société A est partiellement fondé au vu des développements contenus sous le point a). Il n'y a cependant pas lieu de faire droit à la demande de l'appelante qui conclut à la condamnation de l'intimée à lui payer le montant redû. En effet, le créancier n'a pas besoin d'un titre nouveau aux fins de poursuivre l'exécution de l'astreinte

devenue exigible par l'inexécution de la condamnation principale. La Cour se limite dès lors à fixer la créance de la société A à l'égard de la société B à 39.000 € du chef de la non-exécution de l'ordonnance du 9 octobre 2015. Le procès-verbal de saisie-exécution du 12 mai 2016 est à déclarer régulier et valable pour ledit montant de 39.000 €. Il est à annuler pour le surplus.

4. La société A fait encore grief au juge du premier degré de ne pas avoir fait droit à sa demande en dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire en ce qu'en ayant saisi le président de la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement d'une requête tendant à voir constater qu'aucune astreinte ne serait due, la société B aurait agi de mauvaise foi.

Ce volet de l'appel n'est pas fondé, étant donné qu'ayant fait l'objet d'un procès-verbal de saisie-exécution transformé en procès-verbal de carence portant sur 72.679,54 €, la société B a saisi le juge du premier degré de différents moyens dont certains se sont révélés ne pas être vains.

5. L'appelante conclut enfin, par réformation de l'ordonnance entreprise, à se voir allouer une indemnité pour la première instance sur base de l'article 8 de la loi du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, sinon sur base de l'article 240 du NCPC.

L'article 8 de la loi du 18 avril 2004 n'est pas applicable au cas d'espèce. La demande basée sur l'article 240 NCPC n'est pas fondée non plus, étant donné que la saisie-exécution pratiquée par l'appelante a été faite pour un montant presque deux fois supérieur à ce qui lui est en définitive dû.

La demande de l'appelante en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel n'est pas non plus fondée, vu la différence importante entre le montant réclamé par l'appelante à titre principal et celui qui lui revient.

## **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

le dit partiellement fondé,

**réformant :**

dit irrecevable l'assignation du 28 juin 2016 en ce qu'elle était basée sur les articles 932 alinéa 2, 936 et 938 du NCPC,

fixe la créance de la société anonyme A à l'égard de la société anonyme B à la somme de 39.000 €,

dit valable le procès-verbal de saisie - exécution du 12 mai 2016 à hauteur de cette somme,

le met à néant pour toute somme relative à l'astreinte excédant ledit montant,

**confirme** l'ordonnance entreprise pour le surplus,

rejette la demande de la société anonyme A en allocation d'une indemnité de procédure,

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose à la société anonyme B.