

SYRELI



afnic
Internet
made in France

DÉCISION DE L'AFNIC

optitude.fr

Demande n° FR-2023-03435



www.afnic.fr | contact@afnic.fr
Twitter : @AFNIC | Facebook : afnic.fr

I. Informations générales

i. Sur les parties au litige

Le Requérant : La société SCHOULLER OPTIQUE

Le Titulaire du nom de domaine : Monsieur ou Madame X.

ii. Sur le nom de domaine

Nom de domaine objet du litige : optitude.fr

Date d'enregistrement du nom de domaine : 20 septembre 2010

Le nom de domaine a fait l'objet d'un renouvellement postérieurement au 1^{er} juillet 2011

Date d'expiration du nom de domaine : 21 juin 2024

Bureau d'enregistrement : PLANETHOSTER

II. Procédure

Une demande déposée par le Requérant auprès de l'Afnic a été reçue le 13 juin 2023 par le biais du service en ligne SYRELI.

Conformément au règlement SYRELI (ci-après le Règlement) l'Afnic a validé la complétude de cette demande en procédant aux vérifications suivantes :

- o Le formulaire de demande est dûment rempli.
- o Les frais de Procédure ont été réglés par le Requérant.
- o Le nom de domaine est actif.
- o Le nom de domaine a été créé ou renouvelé postérieurement au 1^{er} juillet 2011.
- o Le nom de domaine visé par la procédure ne fait l'objet d'aucune procédure judiciaire ou extrajudiciaire en cours.

L'Afnic a procédé au gel des opérations sur ce nom de domaine et a notifié l'ouverture de la procédure au Titulaire le 26 juin 2023.

Le Titulaire a adressé une réponse à l'Afnic le 16 juillet 2023.

Le Collège SYRELI de l'Afnic (ci-après dénommé le Collège) composé de Marine CHANTREAU (membre suppléant), Marianne GEORGELIN (membre titulaire) et Emilie TURBAT (membre suppléant) s'est réuni pour rendre sa décision le 20 juillet 2023.

III. Argumentation des parties

i. Le Requérant

Selon le Requérant, l'enregistrement ou le renouvellement du nom de domaine <optitude.fr> par le Titulaire est « susceptible de porter atteinte à des droits de propriété intellectuelle ou de la personnalité », et le Titulaire ne justifie pas « d'un intérêt légitime et agit

de mauvaise foi ».

(Art. L. 45-2 du code des postes et des communications électroniques)

Dans sa demande, le Requérant a fourni des pièces accessibles aux deux parties sur lesquelles le Collège s'appuiera afin d'étayer ses constatations au regard de l'argumentation.

Dans sa demande, le Requérant indique que :

[Citation complète de l'argumentation]

« Madame, Monsieur,

J'ai créé une société du nom de 2SKS Développement avec mon associé Monsieur [X.]. Nous avons fait appel à une entreprise informatique, Avin Concept qui a mis en place un site internet et des e-mails fonctionnant sous le nom de domaine Optitude.fr. Les accès identifiant/mot de passe ont été remis par Avin Concept à Monsieur [X.], et malgré mes demandes ne m'ont jamais été communiqués.

A ce jour je me sépare de mon associé et la société 2SKS Développement est sur le point d'être liquidée. Chacun de nous reprend sa route, Schouller Optique et la marque Optitude de mon côté, la marque de Monsieur [X.], Destina Optique de son côté.

Toutefois, le nom de domaine Optitude.fr, reste en possession de Monsieur [X.] alors qu'il n'en a plus aucune utilité étant donné qu'il n'utilise plus l'enseigne Optitude contrairement à nous, et de plus, ni Avin Concept, ni Monsieur [X.] ne souhaitent nous donner accès aux identifiants pour que nous puissions gérer nos e-mails et mettre à jour notre site internet, ou encore payer les factures de l'hébergeur.

Ne pas nous donner ces accès est hautement handicapant pour ma société et mes agences :

- *Nous ne pouvons pas payer les prestations, nous risquons donc à tout moment une coupure de site internet et des e-mails dans tous les agences comme cela s'est produit la semaine dernière.*
- *Nous ne pouvons rien mettre à jour sur notre internet (ni publication, ni modification, ni mise à jour de qui nous met à la merci de malwares)*
- *Nous sommes dépendant de Monsieur [X.] alors qu'il ne fait pas partie de la société Schouller Optique.*
- *Notre serveur de messagerie a été blacklisté (mail.optitude.fr) et nous ne pouvons entamer aucune action avec notre nouvel informaticien pour régler ce problème.*

Pour nous débloquer, Monsieur [X.] a payé la facture pour le mois de mai 2023, mais nous ne souhaitons pas qu'il règle nos factures qui ne les concernent en rien, nous souhaitons récupérer les accès, ainsi que la propriété de notre nom de domaine afin de pouvoir travailler à nouveau sereinement tout en ayant la possibilité de maintenir nos outils en état de fonctionnement.

A l'heure actuelle Monsieur [X.] ne souhaite pas nous donner ces accès, et ne souhaite pas non plus nous céder le nom de domaine Optitude.fr, aussi nous vous sollicitons pour trouver une solution à ce conflit qui est très impactant pour ma société.

Destina Optique peut décider à tout moment de couper le site internet d'Optitude, de bloquer les emails, voir de les consulter par le webmail sans que nous soyons au courant, ce qui pourrait s'apparenter à de la concurrence déloyale.

En espérant une réponse rapide de votre part, je vous prie d'agréer, Madame, Monsieur, mes sincères salutations ».

Le Requérant a demandé la transmission du nom de domaine.

ii. Le Titulaire

Le Titulaire a adressé une réponse à l'Afnic le 16 juillet 2023.

Dans sa réponse, le Titulaire a fourni des pièces accessibles aux deux parties sur lesquelles le Collège s'appuiera afin d'étayer ses constatations au regard de l'argumentation.

Dans sa réponse, le Titulaire indique que :

[Citation complète de l'argumentation]

« Madame, Monsieur,

Je viens de recevoir il y a moins d'une semaine votre lettre, m'informant qu'un recours a été lancé contre moi et la société 2SKS Développement dont je suis associé et directeur général. M. [Requérant] en est l'associée et le président.

Je dois vous dire être que moyennement étonné de ce recours. En effet, son attitude ne fait que confirmer ces intentions négatives à l'encontre de la société 2SKS Développement dont il est également associé.

Cependant, j'aurais souhaité pouvoir recevoir ce courrier bien avant, afin de prendre le temps de saisir mon avocat.

Je me permets de vous retracer un petit historique.

Le 30/10/2017, M. [Requérant], a créé avec ma femme, l'entreprise Destina Optique siren numéro : 832 722 680.

Ils ont donné comme nom commercial : OPTITUDE.

Le 16/01/2020, M. [Requérant] et ma femme se sont séparés. M. [Requérant] a laissé le droit à Destina Optique d'utiliser la marque OPTITUDE, vu que la cession des parts a eu lieu et que le nom commercial est resté. (voir pièce jointe)

Je tiens à préciser que SCHOULLER Optique n'a jamais été le titulaire du nom de domaine. C'est la société Fittingbox qui l'était, car il louait le site internet chez eux.

En accord avec ma femme M. [Requérant] avait fait faire un site internet pour la société Optitude. Pour des raisons de facilité, d'après ses dires, il a demandé une facture à adresser à sa société et qu'il allait refacturer une partie à Destina Optique. La société Destina Optique est également propriétaire du nom de domaine et du site internet dont il fait référence. cf facture pièce jointe.

J'ai créé 2SKS développement avec lui le 29/01/2021. Nous nous sommes mis d'accord que la société gérerait le site internet ainsi que d'autres choses concernant la marque OPTITUDE. Comme mentionné dans le contrat la société 2SKS Développement reprendrait les obligations de SCHOULLER OPTIQUE - OPTITUDE.

Le site appartiendrait donc à la société 2SKS Développement. Le gestionnaire du contrat était moi même d'après les documents.

Nous avons décidé de suspendre le contrat avec la société Avin Concept, en raison d'un manque de liquidité. C'est la raison pour laquelle en tant que gestionnaire du contrat, j'ai demandé le transfert de l'intégralité du site internet et des accès à la société Avin Concept. Naturellement, cette dernière n'a plus aucune information en sa possession.

Je vous prie également de noter que le compte planethoster qui héberge le tout est au nom de la société 2SKS Développement, titulaire et propriétaire du site et du nom de domaine.

Je vous confirme que M. [Requérant] a toujours accès à ses mails et à l'interface de gestion du site internet, car aucun accès n'a été modifié. Il s'agit d'un site Wordpress, la mise à jour s'est toujours faite en ligne via l'adresse: www.optitude.fr/wp-admin/.

Comment peut-il vous dire l'inverse? Wordpress, permet même de recevoir par mail et de changer le mot de passe si il a été oublié.

Comment peut-il vous donner ici des faits inexacts?

Je vous joins également une copie de planethoster, car il a fait un recours pour bloquer mes accès auprès de notre hébergeur : Planet hoster. Ce dernier m'invite même à lancer une procédure contre lui...

Aujourd'hui M. [Requérant] prétend les points suivants :

1) la société 2SKS Développement va fermer ses portes:

Jusqu'à présent il est en discussion devant avocat et notaire d'une reprise de mes parts par M. [Requérant], or à ce jour rien n'a été acté. Je vous demande donc qu'il vous présente un contrat de cession signé sur lequel j'aurais apposé mon aval. Aujourd'hui cela n'existe pas, sinon il s'agirait d'un faux.

2) il ne peut pas payer les prestations et les mails ont été coupés:

Cela a été organisé par ses propres soins. En effet, je suis toujours directeur général et associé de la société. La carte qui avait été insérée pour le paiement était celle en ma possession, mais également et surtout celle de 2SKS développement. Il s'avère que M. [Requérant], s'est octroyé le droit de demander à la banque une annulation de la carte en ma possession, ce qui est tout sauf quelque chose que j'ai validé.

Il était donc évident que le paiement de la facture ne pouvait être que rejeté... C'est pourquoi je l'ai payé avec ma carte personnelle dès que j'ai eu connaissance de cette information.

M. [Requérant] étant également associé a accès aux comptes et peut donc voir ce qui était payé avec cette carte. Il ne peut à aucun moment nier le fait qu'en annulant la carte, il ne savait pas que cela causerait des soucis avec toutes les sociétés de services qui sont payées avec cette dernière...

3) il ne peut pas mettre à jour le site internet optitude.fr :

Ceci est complètement faux. En effet, il s'agit d'un site wordpress dont les accès au panel d'administration n'ont jamais été modifiés.

Et quand bien même il aurait oublié le mot de passe de ce dernier, il est toujours possible de faire une demande de mot de passe oublié.

Il est donc une fois de plus en train d'inventer des choses....

4) Il prétend être dépendant de moi alors que je ne fais pas partie de la société SCHOULLER OPTIQUE:

En effet, je ne fais pas partie de la société SCHOULLER OPTIQUE.

Or SCHOULLER Optique n'a rien à voir avec le contrat et le site concerné. Le contrat concerné est celui de 2SKS Développement.

Et dans l'éventualité où vous nierez cela, le site internet et le nom de domaine ne lui appartiennent pas entièrement, car ce dernier appartient également à la société Destina Optique, comme expliqué ci-dessus.

M. [Requérant] joue avec les faits et arrange la réalité en fonction de ses envies.

En conclusion, M. [Requérant] n'a pas le droit de faire ce qu'il est en train de faire aujourd'hui.

En faisant cela, il est en train d'utiliser son statut pour profiter des biens de la société 2SKS développement à des fins personnelles, directes ou indirectes. Il me semble qu'en droit cela s'appelle un abus de bien sociaux, qui sera confirmé ou infirmé par les autorités judiciaires compétentes dans le cas où vous décidez d'accéder à sa demande. Est-ce que vous risquez donc d'être complice de cela?

Par ailleurs, je tiens à préciser que l'enregistrement d'un nom de domaine profite à celui qui en demande la réservation. Aujourd'hui cela ne porte à aucun moment atteinte des droits antérieurs de tiers. De plus, il se distingue de la marque car ce n'est pas un titre de propriété industrielle et il se distingue de la dénomination sociale ou du nom commercial car il n'identifie pas nécessairement la société ou le fonds de commerce qui lui est rattaché(e). (<https://www.inpi.fr/comprendre-la-propriete-intellectuelle/les-autres-modes-de-protection/le-nom-de-domaine>)

Je vous demande donc dans l'intérêt de la société 2SKS développement de rejeter purement et simplement sa demande.
Restant à votre disposition pour tout renseignement complémentaire.
Bien cordialement »

IV. Discussion

Au vu des dispositions du droit commun relatives à la charge de la preuve,
Au vu des écritures et pièces déposées par les deux parties,
Au vu des dispositions du Règlement,
Au vu des dispositions prévues à l'article L. 45-6 du Code des Postes et des Communications Electroniques,

Le Collège a évalué :

i. L'intérêt à agir du Requéran

Au regard de de la *notice complète de marque* fournie par le Requéran, le Collège constate qu'au moment du dépôt de la demande, le nom de domaine <optitude.fr> est identique à la marque verbale française « OPTITUDE » numéro 3926591 enregistrée le 12 juin 2012 par le Requéran et dûment renouvelée pour les classes 9, 10, 35 et 42.

Le Collège a donc considéré que le Requéran avait un intérêt à agir.

ii. L'atteinte aux dispositions de l'article L.45-2 du CPCE

a. Atteinte aux droits invoqués par le Requéran

Le Collège constate que le nom de domaine <optitude.fr> a été enregistré par le Titulaire le 20 septembre 2010 soit antérieurement à l'enregistrement de la marque française « OPTITUDE » le 12 juin 2012 sous le numéro 3926591 par le Requéran.

Le Collège a considéré que le nom de domaine <optitude.fr> n'était pas susceptible de porter atteinte aux droits de propriété intellectuelle que détient le Requéran sur sa marque.

De plus, au vu des pièces fournies par le Requéran et le Titulaire, le Collège a constaté que :

- Le Requéran est la société SCHOULLER OPTIQUE immatriculée depuis le 24 août 2010 ;
- Le Titulaire, d'après les données de la base Whois, est Monsieur X. indiqué comme étant de la société 2SKS DEVELOPPEMENT ;
- Le Titulaire a enregistré le nom de domaine le 20 septembre 2010 ;
- Les Parties s'accordent pour reconnaître que le Titulaire règle les factures de gestion du nom de domaine ; d'ailleurs, le Titulaire fournit une facture (acquittée) de renouvellement du nom de domaine pour la période de juin 2022 à juin 2023, ayant pour destinataire la société 2SKS DEVELOPPEMENT avec pour nom de contact le Titulaire (« Invoice OPTITUDE 2SKS ») ;
- Le 12 juin 2012, le Requéran a déposé la marque « OPTITUDE » numéro 3926591 (*notice de marque fournie par le Requéran*) ;
- En 2020, le représentant légal du Requéran et le Titulaire ont fondé la société 2SKS Développement ayant pour activité « Commerce de détail d'articles d'optique médical et non médical, vente de produits para-optique, opticien, travaux et prestations de services, études, conseils, formation, assistance au profit des

entreprises » (extrait Kbis de la société fournie par le Titulaire) et nom commercial « OPTITUDE » selon les statuts (*statuts de la société fournis par le Titulaire*) ;

- En 2020, pour exercer leur activité en ligne, le représentant légal du Requérant et le Titulaire ont fait appel à un prestataire pour lui confier la mise en place d'un site web et des emails à partir du nom de domaine <optitude.fr> ;
- Le Titulaire affirme que le représentant légal du Requérant a accès à l'interface de gestion du nom de domaine <optitude.fr>, affirmation que le Requérant ne semble pas contester selon la capture d'écran du 20 juin 2023 qu'il fournit (« *AppartenanceNomDomainePlanetHoster-Optitude.fr* ») ;
- Le 20 juin 2023, le nom de domaine renvoie vers un site web lié à l'optique (*capture d'écran fournie par le Requérant*) ;
- Le Titulaire fournit un courriel d'un conseil juridique relatif à un projet de cession de 500 actions de la société 2SKS DEVELOPPEMENT appartenant au Titulaire au profit du Requérant (« *MAIL 2SKS DEVELOPPEMENT CESSION projet* »).

Le Collège est ainsi dans l'impossibilité de se prononcer au fond sur un litige opposant le Requérant et le Titulaire dans l'exécution de leurs relations contractuelles.

Par conséquent, le Collège a donc considéré qu'il ne pouvait pas se prononcer sur l'absence d'intérêt légitime et la mauvaise foi du Titulaire telles que définies à l'article R 20-44-46 du CPCE.

V. Décision

Le Collège a décidé de rejeter la demande de transmission du nom de domaine <optitude.fr>.

VI. Exécution de la décision

Conformément à l'article (II) (viii) du Règlement, la décision de l'Afnic ne sera exécutée qu'une fois écoulé un délai de quinze (15) jours civils à compter de la notification de la décision aux parties.

Conformément à l'article (II) (vii) du Règlement, l'Afnic notifie par courrier électronique et postal la décision à chacune des parties.

Elle procédera au dégel des opérations sur le nom de domaine selon les dispositions du Règlement.

Le Bureau d'enregistrement est informé de la décision par courrier électronique.

À Montigny-le-Bretonneux, le 26 juillet 2023

Pierre BONIS - Directeur général de l'Afnic

