

COUR D'APPEL DE SAINT-DENIS

Chambre civile

11 Janvier 2008

SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT
97400 ST DENIS

Représentant : la SCP CANALE GAUTHIER ANTELME (avocats au barreau de SAINT-DENIS)

INTIMEE A TITRE PRINCIPAL ET APPELANTE A TITRE INCIDENTE :

SARL SOCIÉTÉ FRANÇAISE D'EXPORT ET D'IMPORT (SOFEXI)
97400 ST DENIS

Représentant : la SCP CHICAUD - LAW YEN (avocats au barreau de SAINT-DENIS)

INTIMES :

Monsieur Albert X...
97426 TROIS BASSINS

Représentant : Me Fernande Y... (avocat au barreau de SAINT DENIS)

Monsieur Alain Z... A...
97460 ST PAUL

Décédé.

CLOTURE LE : 28 septembre 2007

DÉBATS : en application des dispositions de l'article 779 alinéa 3 du nouveau code de procédure civile, le conseiller de la mise en état à la demande des parties, a autorisé les avocats à déposer leur dossier au greffe de la chambre civile avant le 09 Novembre 2007.

Par bulletin du 12 novembre et 17 décembre 2007, le président a avisé les parties que l'affaire était mise en délibéré devant la chambre civile de la cour composée de :

Président : Monsieur Olivier FROMENT,

Conseiller : Monsieur Gérard GROS,

Conseiller : Monsieur Patrick FIEVET

qui en ont délibéré

et que l'arrêt serait rendu le 11 Janvier 2008 par mise à disposition au greffe.

Arrêt : prononcé publiquement par sa mise à disposition des parties le 11 Janvier 2008.

Greffier : Mme Dolène MAGAMOOTOO,

Par acte en date du 13 décembre 2004, la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT, grossiste en supports audiovisuels vierges et/ou enregistrés(CD, DVD K7...) a fait assigner la S.A.R.L. SOFEXI , Monsieur Albert X... et Monsieur Alain Z... A..., devant le tribunal de grande instance de Saint Denis de la Réunion en concurrence déloyale sur le fondement de l'article 1382 du code civil .

Elle a réclamé la condamnation de ses adversaires à lui payer la somme de 1 500 000€ ainsi que la cessation des actes concurrentiels déloyaux, sous peine d'astreinte de 1500€par manquement constaté, ainsi que 2000€sur le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

Par jugement en date du 21/06/06, dont appel, le tribunal de grande instance de Saint Denis de la Réunion a dit n'y avoir lieu de surseoir à statuer sur les demandes,

débouté la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT de l'intégralité de ses demandes, non fondées,

Débouté la SARL SOFEXI de sa demandes de dommages et intérêts,

Dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du nouveau code du procédure civile,

La SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT a relevé appel de cette décision suivant déclaration au greffe en date du 25/05/07.

Elle a intimé la S.A.R.L. SOFEXI, Monsieur Albert X... et Monsieur Alain A...

Elle conclut dans ses dernières écritures dans les termes suivants;

Vu l'article 1382 du Code Civil.

Vu les pièces versées aux débats.

- Dire et juger qu'il y a lieu de réformer dans toutes les dispositions le jugement rendu par le Tribunal de Grande Instance de Saint-Denis le 21 juin 2006.

- Jugeant à nouveau :

- Constater que la SARL SOFEXI et Monsieur Albert X... se livrent à des actes de concurrence déloyale à l'encontre de DISCORAMA ENTERTAINMENT.

- EN CONSÉQUENCE :

- Débouter la SARL SOFEXI et Monsieur Albert X... de l'intégralité de leurs demandes.

- Ordonner à Monsieur Albert X... et à la SARL SOFEXI de cesser tous actes de parasitisme et d'user des données appartenant à DISCORAMA ENTERTAINMENT pour se faire une place sur le marché de la distribution en gros et au détail de supports audiovisuels et jeux vidéos (fichiers clients, fournisseurs, fichiers prix, catalogues ..).

- Dire qu'à défaut, les parties contrevenantes y seront contraintes sous astreinte de 1.000 Euros par infraction constatée.

- Fixer le montant du préjudice moral et financier subi par la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT à 1.500.000 Euros,

- Condamner solidairement la SARL SOFEXI et Monsieur Albert X... à verser à la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT la somme de 1.500.000 Euros à titre de dommages et intérêts pour le préjudice subi du fait des actes de concurrence déloyale commis,

- Condamner solidairement SOFEXI et Monsieur Albert X... aux entiers dépens,

- Condamner solidairement la SARL SOFEXI et Monsieur Albert X... à verser la somme de 4.000 Euros à la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT au titre des dispositions de l'Article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile.

La SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT s'est désistée de toute action contre les ayants droits de Alain Z... ISRAEL(et non ISMAEL), décédé en cours de procédure d'appel.

Dans ses dernières écritures du 21/11/06 , la SARL SOFEXI conclut ;

- Vu le jugement rendu par le Tribunal de Grande Saint- Denis le 21 juin 2006,

- Vu la déclaration d'appel en date du 13 juillet 2000.

- Vu l'article 1382 du Code Civil,

- Vu l'article 32-1 du Code Civil ,

- Dire et juger la société DISCORAMA ENTERTAINMENT mal fondée dans son appel,

- Confirmer le jugement rendu le 21 juin 2006 par le Tribunal de Grande Instance de Saint Denis en ce qu'il a débouté la société L ENTERTAINMENT de l'intégralité de ses demandes,

- Constaté que la société SOFEXI n'a commis aucune faute susceptible d'engager sa responsabilité,

- Constaté que la société DISCORAMA ENTERTAINMENT ne rapporte pas la preuve d'un quelconque préjudice,

- Faire droit à l'appel incident de la société SOFEXI,

- Condamner la société DISCORAMA ENTERTAINMENT à payer à la SARL SOFEXI la somme de 5.000 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive,

- Condamner la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT à payer à la société SOFEXI la somme de 4.000 euros sur le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile , ainsi qu'à supporter les entiers dépens dont distraction au profit de la SCP CHICAUD / LAW – YEN, avocats aux offres de droit.

Monsieur Albert X... conclut le 12/02/07 dans ses dernières écritures à la confirmation de la décision déférée et à la condamnation de l'appelante à lui payer la somme de 2000€ sur le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ainsi qu'aux dépens.

SUR CE LA COUR,

Attendu que pour un plus ample exposé des faits, de la procédure et des moyens des parties, la Cour se réfère à la décision attaquée et aux conclusions déposées ;

Attendu que la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT s'est désistée de toute action contre les ayants droits de Alain Z... ISRAEL (et non ISMAEL comme indiqué par erreur dans les écritures de SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT), décédé en cours de procédure d'appel ;

Attendu qu'il résulte des pièces produites que Messieurs X... et A..., tous deux encore salariés de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT, ont travaillé officieusement pour la Sarl SOFEXI ; société qui allait développer une activité de grossiste en CD/DVD, entrant en concurrence avec celle de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT ;

Attendu que le contrat de travail de Monsieur A... a pris fin le 23 février 2004 et celui de Monsieur X... le 05 juillet 2004 ;

Attendu que Albert X..., pressé de quitter la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT a donné sa démission le 31/04/04 mais en demandant que la prise d'effets de cette démission intervienne après un mois de préavis, « pour être libéré de Discorama », renonçant même au paiement de ses congés, mais que cette offre n'a pas reçu l'agrément de son employeur qui n'a décompté que 9 jours de congés au lieu du mois que prenait en compte Monsieur X... ;

Attendu qu'il est établi que par fax daté du 7/02/04, transmis le 10/02/04, Alain Z... ISRAEL a pris contact avec un fournisseur métropolitain en vue de commandes pour le compte de SOFEXI,

que dans ce document, Monsieur A... s'exprime au nom de la société SOFEXI et il apparaît ainsi d'ores et déjà comme le préposé de cette personne morale ; « j'attends votre feu vert pour vous faire parvenir ses premières commandes (celle de SOFEXI) ». que son intervention n'est pas présentée comme occasionnelle mais qu'elle est annoncée comme devant se répéter.

Qu'ainsi, Monsieur A..., encore le salarié de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT, demandait à un fournisseur l'ouverture d'un compte pour RAVATE distribution SAS P/SOFEXI, qui allait devenir son prochain employeur ;

Que le tribunal ne peut être suivi lorsque, tout en retenant le caractère fautif de ce comportement, il le justifie en expliquant que c'est parce que la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT ne livrait pas SOFEXI que cette recherche de contact auprès d'un fournisseur pour un concurrent s'expliquait de la part de Monsieur A..., alors que la preuve est rapportée que ce refus trouvait sa justification dans le retard de paiement de la société RAVATE St PIERRE de 65 363,32€ pour des factures de novembre et décembre 2003 ;

Attendu que les relevés de BRINK'S RÉUNION révèlent que les 13, 20 et 27/12/03, (chaque fois, des samedis), Alain Z... ISRAEL, en congé de maladie, s'est introduit dans les locaux de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT dont il disposait du code d'entrée, alors qu'il lui avait été fait interdiction depuis le 8/12 de pénétrer dans l'entreprise (témoignage en ce sens de PERRIN C...);

Que le 15/12/03, il lui a été demandé de restituer les clefs de l'entreprise, sans réaction de sa part;

que du matériel informatique a disparu et une plainte a été déposée le 3/02/04 par Monsieur D..., gérant de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT contre Monsieur A..., suivie d'une plainte avec constitution de partie civile du 11/05/04,

Que ce matériel informatique a été retrouvé chez lui mais que les données informatiques contenant des informations commerciales de nature confidentielle avaient disparu, le disque dur ayant été remplacé (attestation de AMCI);

Que dans ce contexte, il n'est pas possible de suivre Monsieur Albert X... lorsqu'il affirme dans ses écritures que la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT avait installé ce matériel au domicile de Monsieur A... en arrêt de maladie pour qu'il puisse travailler tout en subissant ses séances de chimiothérapie;

Que la lettre de licenciement de Monsieur A... pour faute lourde, en date du 23/02/04, est fondée sur ces faits et qu'il sera observé qu'une ordonnance de renvoi de ce dernier devant le tribunal correctionnel avait été rendue le 27/01/05 du chef de vols de matériel informatique mais aussi de fichiers, qu'elle restera sans suite en raison du décès de Monsieur A...;

Attendu que Mme JACOB Virginie et Monsieur F..., déclarent que Monsieur X... a prospecté pour la S.A.R.L. SOFEXI alors qu'il était toujours salarié de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT;

Qu'à lui seul, le fait que ces témoignages émanent de personnes travaillant pour la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT ne suffit pas à les écarter des débats, à tout le moins à faite litigieuse de leur contenu, du reste corroboré par d'autres éléments;

Que Mme JACOB Christine, attachée commerciale de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT, déclare que début avril 2004, elle avait eu la surprise d'apprendre que Monsieur X...(toujours salarié de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT) et Monsieur A... démarchaient des clients pour la même activité; qu'elle ajoute; « nos clients ont été même étonnés lorsqu'ils ont su que Monsieur X... faisait toujours partie de la SARL DISCORAMA (Super Bel Air, Hyper Crack Tampon) »;

que Monsieur F..., marchandiseur pour le compte de DISCORAMA, a lui aussi attesté que Monsieur X... démarchait « l'ensemble de nos clients(dans les Champion, les Super U Conforter etc pour leur offrir au nom de SODEXI les mêmes produits(jeux et DVD) avec des listings similaires aux nôtres et en proposant des prix plus bas que les nôtres »;

Attendu qu'une enquête privée du BIPEC, en date du 11/05/04, prouve que Monsieur X... a passé les matinées des 4,6 et 9/05/04 dans les entrepôts de la société RAVATE(dont dépend

la Sarl SOFEXI) qui n'étaient accessibles qu'aux clients professionnels et aux employés de RAVATE (usage interne de la société) , ce qui ressort des réponses à une sommation interpellative ;

Qu'il est ainsi clairement établi qu'avant la rupture de leur contrat de travail avec la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT, Monsieur A... et Monsieur X... ont eu un comportement déloyal avec leur employeur destiné à favoriser une société concurrente ;

Attendu que si les contrats de travail de X... et ISRAEL ont été conclus postérieurement à la démission et au licenciement de Messieurs X... et ISMAEL, ces derniers travaillaient déjà clandestinement pour SOFEXI,

Attendu qu'enfin, par lettre du 23/02/04, et fax du 28/02/04, M A... s'est adressé au nom de la SARL SOFEXI au principal fournisseur de DISCORAMA en faisant croire que « DEG », société spécialisée dans la fourniture de CD et DVD avait fermé alors qu'elle avait été rachetée par DISCORAMA;

Que Monsieur A... et Monsieur X... , anciens salariés de la société DEG , dont le contrat s'est imposé à la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT lorsqu'elle a acquis cette société, ont eu un comportement déloyal vis à vis de leur nouvel employeur,

Attendu que la remise par le préposé d'une société des listings appartenant à un société concurrente avec mission de visiter en priorité la clientèle correspondante constitue un acte de concurrence déloyale ;

que le fait de travailler officiellement ou officieusement avec des personnes liées par un contrat de travail à un concurrent caractérise aussi une concurrence déloyale ;

que la SOFEXI, avec l'aide de Messieurs X... et A..., a commis des actes de parasitisme, que le démarchage des clients et des fournisseurs de DISCORAMA en se servant de la réussite de DEG RÉUNION (rachetée par DISCORAMA le 1er septembre 2003 au prix de 200.000 Euros) et en se présentant comme le seul héritier de son expérience, en le dénigrant, est constitutif d'actes de parasitisme entraînant la responsabilité de SOFEXI et de Monsieur X..., engagé le 12/07/04, comme agent commercial par SOFEXI, soit moins de deux semaines après son licenciement par DISCORAMA le 1/07/04, l'action contre Monsieur A... étant abandonnée du fait de son décès ;

Que la SOFEXI s'est comportée en mandante de Messieurs X... et A...,(cf fax du 10/02/04 portant ouverture du compte au profit de « RAVATE DISTRIBUTION SAS P/SOFEXI, tableaux de la SOFEXI présentant une présentation inspirée des tableaux de DISCORAMA, attestations de Monsieur F... et Mme H... indiquant que, en avril , mai 2004, Messieurs X... et A... prospectaient auprès des clients de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT pour le compte de la SODEXI,

qu'ainsi l'existence d'une collusion entre la personne morale et ces deux personnes physiques est suffisamment établie ;

que le comportement fautif de Monsieur X..., Monsieur A... et de la SARL DISCORAMA

ENTERTAINMENT est indiscutable,

que le jugement déféré est en voie de réformation ;

Sur le préjudice subi par la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT en relation avec ce comportement fautif ;

Attendu que grâce à ces actes de concurrence déloyale et de parasitisme , la société SOFEXI, qui étaient jusqu'alors seulement cliente de DISCORAMA et spécialisée exclusivement dans la vente au détail de DVD et jeux vidéos, est devenue en un temps très bref le principal concurrent de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT sur le marché de la vente en gros ;

Que la SOFEXI a réussi à récupérer des clients importants de DISCORAMA;

Mais attendu qu'il convient aussi de constater que la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT se trouvait jusqu'à l'arrivée de la SOFEXI en situation de monopole dans ce secteur d'activité à la Réunion,

Que s'il n'est pas douteux que les moyens déloyaux mis en œuvre par SOFEXI, et précédemment décrits ont été de nature à faciliter et à accélérer sa percée dans ce marché nouveau pour elle, en tout état de cause, la venue d'un concurrent sur le marché de la Réunion allait faire du tort à la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT ;

Que les éléments comptables que DISCORAMA verse aux débats au soutien de sa demande de dommages et intérêts, qu'elle apprécie à 1500 000€, ne permettent pas à la Cour d'apprécier le préjudice qui en résulte pour elle à ce montant,

Que le fait pour un fournisseur de proposer des tarifs attractifs lors de son arrivée sur le marché afin de se faire connaître de la clientèle n'est pas en soit sanctionnable ,

Qu'en distinguant les conséquences des actes déloyaux de celles qui résultent de la liberté du commerce, le préjudice réparable effectivement subi par la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT, en relation avec le comportement fautif ci dessus décrit, sera évalué à 50 000€, à la charge in solidum de M X... et de la S.A.R.L. SOFEXI ;

Que la charge définitive de la contribution à cette dette dans les rapports entre coobligés sera de 15 000 €pour Monsieur X... et de 35000€pour la SOFEXI ;

Attendu qu'il appartiendra à la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT de saisir à nouveau les juridictions compétentes si la S.A.R.L. SOFEXI , par le truchement de ses collaborateurs devait renouveler des actes de parasitisme ou de concurrence déloyale ;

Que sa demande sur ce point sera écartée ;

Attendu qu'il est équitable de mettre à la charge de la S.A.R.L. SOFEXI et Monsieur Albert X... les frais irrépétibles engagés par la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT pour le montant précisé dans le dispositif;

Attendu qu'il convient de condamner la S.A.R.L. SOFEXI et Monsieur Albert X... aux entiers

dépens de première instance et d'appel,

PAR CES MOTIFS :

Statuant publiquement, par arrêt contradictoire, après en avoir délibéré, conformément à la loi,

Constate en cours d'instance le désistement de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT dans son appel contre Monsieur A...,

Infirme le jugement déféré en toutes ses dispositions ;

Statuant à nouveau,

Vu l'article 1382 du code civil,

Dit que la S.A.R.L. SOFEXI et Monsieur Albert X... ont commis des actes de concurrence déloyale et de parasitisme commercial au préjudice de la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT,

Fixe à 50 000€(cinquante mille euros) le préjudice par elle subi en conséquence de ces fautes, Condamne in solidum la S.A.R.L. SOFEXI et Monsieur Albert X... à payer cette somme à la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT,

Dit que dans le rapport entre les coobligés, la S.A.R.L. SOFEXI supportera une contribution définitive de 35000€et Monsieur X... de 15000€;

Déboute la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT de ses demandes relatives à la prévention d'actes de concurrence à venir,

Déboute la S.A.R.L. SOFEXI et Monsieur Albert X... de leurs prétentions,

Condamne la S.A.R.L. SOFEXI et Monsieur Albert X... à payer à la SARL DISCORAMA ENTERTAINMENT la somme de 3000 €sur le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile,

Condamne la S.A.R.L. SOFEXI et Monsieur Albert X... aux entiers dépens de première instance et d'appel,

Le présent arrêt a été signé par Monsieur Olivier FROMENT, Président et par Dolène MAGAMOOTOO , greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LE GREFFIER
LE PRÉSIDENT