

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL D'AIX EN PROVENCE
2ème Chambre
1er SEPTEMBRE 2010

Décision déférée à la Cour : jugement du Tribunal de Commerce de GRASSE en date du 9 mars 2009 enregistré au répertoire général sous le n° 2008F00152

APPELANT

Monsieur Hassen CHENITI, à l'enseigne SUD CALORIFIQUE
né le 1er novembre 1967
demeurant 48 allée des Agapanthes - Domaine de l'Oiseau Bleu - 06130 GRASSE
représenté par la SCP TOLLINCHI PERRET-VIGNERON BARADAT-BUJOLI-TOLLINCHI, avoués à la Cour, plaidant par Me Julie FEHLMANN substitué par Me Sydney CHARDON, avocats au barreau de GRASSE

INTIMEE

S.A.R.L. MACO & ITS, prise en la personne de son gérant en exercice dont le siège social est sis 138 chemin de l'Hôpital - Quartier Le Bateau - 06580 PEGOMAS représentée par la SCP COHEN - GUEDJ, avoués à la Cour, plaidant par Me Jean-Louis DEPLANO substitué par Me Raphaël SIMIAN, avocats au barreau de NICE

*_*_*_*_*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 14 juin 2010 en audience publique devant la Cour composée de :
Monsieur Robert SIMON, Président
Monsieur Baudouin FOHLEN, Conseiller
Monsieur André JACQUOT, Conseiller
qui en ont délibéré
Greffier lors des débats : Madame Mireille MASTRANTUONO
Les parties ont été avisées que le prononcé public de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 1er septembre 2010

ARRÊT

Contradictoire, prononcé par mise à disposition au greffe le 1er septembre 2010
Signé par Monsieur Robert SIMON, Président, et Madame Mireille MASTRANTUONO, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

* * *

FAITS & PROCEDURE

Monsieur Hassen CHENITI, salarié depuis le 3 février 1992 de l'entreprise de calorifuge de Monsieur SEIDLER reprise en dernier lieu par la S.A.R.L. MACO & ITS, a été licencié pour faute grave par lettre du 18 janvier 2007. Par jugement définitif du 18 décembre suivant le Conseil de Prud'hommes de GRASSE a qualifié ce licenciement d'abusif, et a condamné l'employeur à payer diverses sommes à son ex-salarié. Monsieur CHENITI a constitué son entreprise à l'enseigne SUD CALORIFUGE, et en juillet 2007 a inséré diverses photographies sur le blog du site www.apce.com de l'Agence Pour la Création d'Entreprises.

Le 29 mai 2008 la S.A.R.L. MACO & ITS ,a assigné Monsieur CHENITI devant le Tribunal de Commerce de GRASSE, qui par jugement du 9 mars 2009 a :

* débouté Monsieur CHENITI de toutes ses demandes;

* condamné le même, avec exécution provisoire, à :

- retirer de son site internet les photographies prises sur les chantiers réalisés par la société MACO & ITS, et ce sous astreinte de 100,00 euros par infraction constatée à compter de la signification de la présente décision;

- payer à cette société la somme de 10 000,00 euros à titre de légitimes dommages-intérêts;

* condamné Monsieur CHENITI aux dépens et à payer à la société MACO & ITS la somme de 500,00 euros au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile. Monsieur Hassen CHENITI a interjeté appel le 15 mai 2009. Concluant le 21 avril 2010 il soutient que :

- ses seules formation et expérience relèvent de l'emploi de calorifugeur, et il a créé son entreprise dans ce même domaine; la société MACO & ITS n'a pas supporté cette nouvelle concurrence d'un salarié dont elle n'ignorait pas les excellentes qualités;

- les allégations de la société MACO & ITS supposent qu'il ait anticipé plus d'un avant qu'il allait être licencié abusivement et créer sa propre entreprise; il n'est pas démontré qu'il ait lui-même pris les photographies litigieuses;

- son site internet n'a pas de vocation publicitaire, mais a été constitué à l'initiative de l'Agence Pour la Création d'Entreprises en contrepartie de la fourniture d'un logiciel comptable, afin de présenter son projet d'entrepreneur aux autres entrepreneurs; les photographies portent des légendes neutres et descriptives, sans que les travaux présentés ne le soient comme ceux réalisés par lui, et ne sont pas originales puisque n'ayant demandé aucun effort créatif ou d'investissement; les analogies entre ces photographies et celles des chantiers confiés à son entreprise s'expliquent par le même objet (travaux de calorifugeage);

- son blog n'est pas destiné à opérer une prospection de clientèle; son ancienneté de 15 ans au sein de la société MACO & ITS et sa qualité d'intervenant principal sur les chantiers de celle-ci fait que la qualité de son travail était parfaitement connue des clients; il n'a aucunement détourné la clientèle de cette société; il n'a pas démarché un seul client, ni employé des procédés déloyaux;

- la société MACO & ITS ne démontre pas son préjudice, et tente d'obtenir une compensation de sa condamnation par le Conseil de Prud'hommes.

L'appelant demande à la Cour de :

- débouter la société MACO & ITS de l'ensemble de ses demandes;

- condamner la même à lui payer les sommes de :

. 5 000,00 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive;

. 4 000,00 euros par application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

Par conclusions du 23 novembre 2009 la S.A.R.L. MACO & ITS répond que :

- Monsieur CHENITI a sur son site internet présenté à 5 reprises comme ayant été réalisés par son entreprise la photographie de travaux de chantier importants réalisés par elle-même, et ce sans son autorisation;
- l'utilisation en dehors d'elle-même de ces photographies prises par Monsieur CHENITI mais qui appartiennent à elle-même est nécessairement frauduleuse;
- le lecteur du site internet ne peut que penser que les travaux mis en ligne démontrent le savoir faire du professionnel concerné; le fait que ce blog soit destiné non au public mais aux entrepreneurs et constitue un moyen de communication aggrave la concurrence déloyale dans la mesure où elle-même sous-traite les travaux à ceux-ci;
- les photographies sont le support de l'action parasitaire, et elle ne demande pas leur protection en tant qu'oeuvre;
- elle a subi un préjudice irréversible : Monsieur CHENITI a pu obtenir des chantiers qui constituent maintenant une expérience frauduleusement acquise mais dont il peut se prévaloir; des clients antérieurs d'elle-même ont contracté avec l'intéressé, et le détournement de clientèle n'a pas été potentiel comme l'a indiqué le Tribunal de Commerce; la réalisation du dommage n'est pas un élément indispensable en droit de la responsabilité en matière de concurrence déloyale.

L'intimée demande à la Cour, vu l'article 1382 du Code Civil, de :

- confirmer le jugement en ce qu'il a qualifié les agissements de Monsieur CHENITI d'actes de parasitisme constitutifs de concurrence déloyale;
- réformer le jugement au niveau du quantum de la condamnation, et statuant à nouveau condamner Monsieur CHENITI à lui payer la somme de 40 000,00 euros à titre de dommages-intérêts;
- condamner le même au paiement de la somme de 2 500,00 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 14 mai 2010.

MOTIFS DE L'ARRET

Le site internet incriminé est non pas celui de Monsieur CHENITI comme le prétend la société MACO & ITS, mais celui du blog de l'Agence Pour la Création d'Entreprises qui a cependant été alimenté par l'intéressé. Monsieur CHENITI a sur ce blog inscrit des photographies dont l'auteur est inconnu ce qui n'a aucune conséquence, mais qui représentent des travaux réalisés par la société MACO & ITS sans qu'il ait obtenu l'accord de cette dernière pour ce faire. Il est sans importance que ces photographies ne soient pas légendées au profit de cette société ni de Monsieur CHENITI, dans la mesure où elles correspondent à l'activité de la première, mais nullement à celle du second dans son entreprise personnelle SUD CALO-RIFUGE. Le problème des personnes ayant accès à ce blog est sans utilité pour le litige, puisque celles-ci sont par définition des entrepreneurs professionnels intéressés à observer les travaux réalisés par des collègues/concurrents tels que Monsieur CHENITI. En faisant croire à tort que ces photographies concernent son travail professionnel dans son entreprise Monsieur CHENITI commet une faute au sens de l'article 1382 du Code Civil, car il présente indûment comme siens des travaux réalisés par la société MACO & ITS même s'il y a participé quant il était salarié de celle-ci. Il s'agit là d'un comportement parasitaire (profiter gratuitement des savoir-faire et travail d'autrui) constitutif de concurrence déloyale comme l'a justement décidé le Tribunal de Commerce, dont la décision sera sur ce point confirmée. Le préjudice subi par la société MACO & ITS en raison de la faute de Monsieur CHENITI a été justement chiffré par le jugement à 10 000,00 euros, ce qui conduira la Cour à ne pas l'augmenter comme le lui demande cette société; en effet cette dernière ne démontre pas avoir été victime d'un détournement de clientèle aussi important qu'elle le soutient.

Enfin ni l'équité, ni la situation économique de Monsieur CHENITI, ne permettent de rejeter la demande faite par son adversaire au titre des frais irrépétibles d'appel.

DECISION

La Cour, statuant en dernier ressort, par arrêt contradictoire et prononcé par mise à disposition au Greffe.

Confirme en totalité le jugement du 9 mars 2009.

Condamne en outre Monsieur Hassen CHENITI à payer à la S.A.R.L. MACO & ITS une indemnité de 2 500,00 euros au titre des frais irrépétibles d'appel.

Rejette toutes autres demandes.

Condamne Monsieur Hassen CHENITI aux dépens d'appel, avec droit pour les Avoués de la cause de recouvrer directement ceux dont ils ont fait l'avance sans avoir reçu provision, en application de l'article 699 du Code de Procédure Civile.

Le GREFFIER
Le PRÉSIDENT.