

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 11

ARRÊT DU 29 JUIN 2018

Numéro d'inscription au répertoire général 17/04303

Décision déferée à la Cour : Jugement du 30 Janvier 2017 -Tribunal de
Commerce de PARIS - RG n° 2015030944

APPELANTE

SAS LENGOW

prise en la personne de ses représentants légaux

NANTES

N° SIRET 513 381434 (Nantes)

Représentée par Me Guillaume JEANNOUTOT, avocat au barreau de PARIS, toque C0578

INTIMÉE

SAS BEEZUP

prise en la personne de ses représentants légaux

PARIS

N° SIRET 514 206 291 (Paris)

Représentée par Me Matthieu BOCCON GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS-
VERSAILLES, avocat postulant du barreau de PARIS, toque C2477 assistée de Me Georgie
COURTOIS, avocat plaidant du barreau de PARIS, toque K0035

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions des articles 786 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a
été débattue le 24 Mai 2018, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés,
devant Madame Michèle LIS SCHAAL, Présidente de la chambre et Monsieur Gérard ...,
Magistrat honoraire en charge de fonctions juridictionnelles.

Un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions prévues à l'article 785 du code de
procédure civile.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Madame Michèle LIS SCHAAL, Présidente de la chambre

Madame Françoise BEL, Présidente de chambre

Monsieur Gérard PICQUE, magistrat honoraire en charge de fonctions juridictionnelles.

Greffier, lors des débats Madame Saoussen HAKIRI.

ARRÊT :

- contradictoire,

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile,

- signé par Madame Michèle LIS SCHAAL, Présidente de la chambre et par Madame Saoussen HAKIRI, Greffière présent lors de la mise à disposition.

Le 28 mai 2015, estimant que, dans le but de " gonfler artificiellement sa renommée ", l'entreprise concurrente se rendait coupable d'agissements déloyaux à son préjudice en portant atteinte à sa réputation " en affaiblissant le caractère distinctif de sa clientèle " et en détournant ainsi une partie de ses clients potentiels tout " en affaiblissant l'impact de ses investissements publicitaires", la SAS LENGOW a attiré la SAS BEEZUP devant le tribunal de commerce de Paris aux fins de l'entendre condamner à lui payer une indemnité d'un montant de 839.091 euros de dommages et intérêts " pour concurrence déloyale " outre, sous astreinte, de lui interdire l'exécution de certains actes de communication, de produire la liste de ses clients depuis la diffusion d'un mailing publicitaire le 28 avril 2008 et de leur adresser un message rectificatif.

La société BEEZUP a sollicité le rejet des pièces visées dans l'assignation rédigées en langue étrangère et s'est opposée aux demandes en faisant valoir que les actes allégués de parasitisme ou de pratique commerciale trompeuse n'étaient pas prouvés, ou subsidiairement que l'action initiée le 28 mai 2015 à l'encontre de la diffusion du mailing du 28 avril 2010 est prescrite, les indemnités et les mesures de publication et d'interdiction sollicitées ne sont pas justifiées, et a reconventionnellement requis des dommages et intérêts pour abus du droit d'agir.

Par jugement contradictoire du 30 janvier 2017 assorti de l'exécution provisoire, le tribunal :

a rejeté la demande d'écartement des pièces en langue étrangère (espagnol et anglais), en constatant que la société BEEZUP n'en avait pas déduit de préjudice ni même prétendu ne pas pouvoir les lire, a estimé prescrits les faits résultant de l'envoi du mailing du 28 avril 2010, n'a pas accueilli les demandes concernant le parasitisme et certains actes de dénigrement allégués, la réalité d'un préjudice concernant ces derniers n'étant pas démontré, mais a retenu les actes résultant du mailing (par voie électronique) du 22 janvier 2014 auprès de 125 prospects clients de la société LENGOW avec un message affirmant " BEEZUP, challenger LENGOW ' découvrez notre solution gratuitement sans engagement, LENGOW facturant au nombre de flux, vous êtes taxés d'entrée de jeu ' nous sommes 3 fois moins chers que LENGOW ", les premiers juges ayant retenu que la société BEEZUP n'avait pas apporté d'éléments au soutien de ses affirmations péremptoires et ayant ainsi commis des actes de dénigrement, qui ont été indemnisés par l'allocation d'une indemnité d'un montant de 10.000 euros, toutes les autres demandes, dont notamment les mesures de publication, étant rejetées, en ce compris la demande reconventionnelle de la société BEEZUP pour procédure abusive, mais une indemnité d'un montant de 2.500 euros a été allouée à la société LENGOW au titre des frais irrépétibles.

Vu l'appel interjeté le 27 février 2017, par la société LENGOW et ses dernières écritures (N° 2) télé-transmises le 19 septembre suivant, réclamant la somme de 10.000 euros au titre des frais irrépétibles et poursuivant la réformation du jugement en renouvelant intégralement ses demandes antérieurement formulées en première instance ;

Vu les dernières conclusions (N° 2) télé-transmises le 22 janvier 2018, par la société BEEZUP intimée, réclamant la somme de 10.000 euros au titre des frais irrépétibles et poursuivant aussi la réformation du jugement en sollicitant essentiellement le rejet de toutes les demandes de la société LENGOW, en ce compris l'indemnité requise au titre du mailing du 22 janvier 2014 auprès de prospects par ailleurs clients de la société LENGOW mais en sollicitant en outre, une indemnité d'un montant de 50.000 euros en réparation du préjudice allégué résultant d'une part, de demandes indemnitaire et de communication de liste clients disproportionnées, constituant dès lors un abus de droit selon l'intimée, d'autre part, de la tentative à deux reprises de la société LENGOW de créer un compte client sur le site internet de BEEZUP et de la tentative de débauche de ses salariés ;

SUR CE,

Considérant à titre liminaire qu'aucune demande d'écartement de pièces des débats n'est plus formulée devant la cour ;

Que l'acte introductif d'instance a été délivré le 28 mai 2015 et que pour s'opposer à la prescription invoquée par la société BEEZUP et admise par le tribunal, concernant les faits découlant du courriel publicitaire circulaire du 28 avril 2010, la société LENGOW prétend qu'elle n'en a eu connaissance que le 28 mai 2010 et que le cours de la prescription a été suspendue par la décision du président du tribunal de commerce de Paris du 17 février 2014 faisant droit à sa demande de mesure d'instruction ;

Que pour démontrer sa prise de connaissance le 28 mai 2010 seulement, la société LENGOW invoque sa pièce n° 9 produite aux débats qui n'est autre que la relation des faits par son propre conseil dans une lettre du même jour adressée à la société BEEZUP ;

Mais considérant qu'elle n'a pas critiqué devant la cour, la relation du jugement querellé concernant les déclarations faites devant le juge du tribunal de commerce en charge d'instruire l'affaire (juge CIA), par lesquelles la société LENGOW a reconnu en avoir eu connaissance dès le 20 mai 2010 et que la pièce n° 9 invoquée par l'appelante ne lui étant pas extérieure, ne peut pas venir utilement contredire la reconnaissance faite en cours d'instance devant le juge CIA ;

Que par ailleurs, la société LENGOW invoque la suspension résultant de l'ordonnance du 17 février 2014 du président de tribunal de commerce commettant un huissier de justice pour rechercher les destinataires du mèl du 24 janvier 2014 " Beez-up Challenger Lengow et découvrez notre solution gratuitement et sans engagement " ;

Mais considérant que si, en application de l'article 2239 du code civil, la prescription est suspendue lorsque le juge fait droit à une demande de mesure d'instruction présentée avant tout procès, encore faut-il que la mesure ordonnée corresponde à la recherche des faits argués de prescription, alors que la décision invoquée ne concerne pas le courriel publicitaire du 28 avril 2010 ;

Que la société LENGOW invoque aussi la reconnaissance du fait par la société BEEZUP pour bénéficier d'une interruption de prescription au titre de l'article 2240 du code civil ;

Mais considérant qu'en s'étant bornée à admettre qu'au final la société MATELSOM s'était seulement montrée intéressée par le produit de la société BEEZUP, mais n'était pas devenue sa cliente, la société BEEZUP n'a pas pour autant reconnu sans équivoque le droit invoqué par la société LENGOW contre lequel elle prescrivait au sens du texte précité ;

Que de même, la demande en référé du 30 mai 2014 ayant abouti à l'ordonnance du 16 juin suivant autorisant la remise de la liste des 125 e-mails et adresses électroniques des destinataires de l'e-mail de BEEZUP ayant pour objet " Beez-up Challenger Lengow et découvrez notre solution gratuitement et sans engagement " n'est pas davantage de nature à interrompre la prescription au sens de l'article 2241 du code civil, dès lors que la demande en référé ne concernait nullement les faits découlant du courriel du 28 avril 2010 ;

Qu'en conséquence, le jugement sera confirmé du chef de la prescription des faits résultant de l'envoi du courriel publicitaire du 28 avril 2010 ;

Considérant que la société LENGOW se plaint aussi de ce que la société BEEZUP a mentionné avoir comme clientes :

la société " HABITAT ", au titre de la mention de la société " HABITAT " dans une offre d'emploi de la société BEEZUP parue en juin 2011 sur le site internet " emploi Italie à paris.net ", la société " GALERIES LAFAYETTE ", dans une publication le 9 avril 2013 sur le site internet " telecom-paristech.fr " ;

Mais considérant qu'il n'a pas été contesté par la société LENGOW que l'erreur affectant l'annonce visant une société " HABITAT " au lieu de la société " HABITAT & JARDIN " a été corrigée dès le lendemain et que la mention de la société " GALERIES LAFAYETTE " figurant sur la publication du 9 avril 2013, était la reprise par un tiers d'une information précédente parue le 11 février 2010 sur le site internet " frenchweb.fr " dont l'information était exacte au jour de sa première publication ;

Considérant que la société LENGOW prétend encore que, par l'intermédiaire d'une société appartenant à l'un de ses préposés, la société BEEZUP aurait tenté " d'entrer en possession du module " Magento " et du guide développé par LENGOW " ;

Mais considérant, outre qu'il n'est pas démontré que dans la demande formulée auprès de la société LENGOW, par la personne exploitant effectivement le site internet " OLEE SPAIN " et étant par ailleurs également salariée de la société BEEZUP, agissait au nom de cette dernière, il convient de relever que la société LENGOW ne conteste pas que le module " Magento " est en accès libre et qu'elle a communiqué les éléments de son guide associé au module " Magento " sur simple demande sans autre condition, de sorte qu'elle ne peut pas faire reproche à la société BEEZUP de s'être éventuellement procurer auprès d'elle des éléments qu'elle remet à toute personne sur simple demande ;

Considérant, concernant le courriel publicitaire du 22 janvier 2014 intitulé " Beez-up Challenger Lengow et découvrez notre solution gratuitement et sans engagement ", qu'il convient de rappeler qu'en système économique de libre concurrence, toute personne peut

librement démarcher les clients de ses concurrents ;

Qu'en se présentant comme étant le " challenger de Lengow " dans le courriel litigieux, la société BEEZUP n'opère pas de confusion avec sa concurrente ;

Que la société LENGOW estime avoir été dénigré par le courriel du 24 janvier 2014 par la teneur du message indiquant " BEEZUP, challenger LENGOW ' découvrez notre solution gratuitement sans engagement, LENGOW facturant au nombre de flux, vous êtes taxés d'entrée de jeu ' nous sommes 3 fois moins chers que LENGOW " ;

Mais considérant qu'il n'est pas contesté par la société LENGOW que le mode de facturation adopté par chacun des deux concurrents, est différent ni que la société LENGOW facture effectivement selon le nombre de produits figurant au catalogue du client diffusé sur un site internet, tandis que la société BEEZUP facture selon le nombre réel de " clics " effectués par l'internaute sur les produits diffusés par l'intermédiaire de BEEZUP, de sorte que les différences essentielles de prix facturés alléguées par la société BEEZUP sont établies, ce qui retire toute pertinence à l'affirmation de la société LENGOW selon laquelle la comparaison n'aurait pas été faite avec objectivité ;

Qu'en conséquence, le jugement doit être réformé en ce qu'il a condamné la société BEEZUP à payer une indemnité au titre des actes résultant du courriel du 22 janvier 2014 ;

Considérant qu'en se bornant à soutenir qu'en intentant la présente action en justice, l'intention réelle de la société LENGOW était de l'affaiblir, voir de l'éliminer, la société BEEZUP ne rapporte pas pour autant la démonstration, qui lui incombe, de la réalité de son assertion et que, par ailleurs, elle n'explique pas en quoi la tentative de la société LENGOW de créer un compte client sur le site internet de BEEZUP est critiquable en soi ;

Que, par ailleurs, elle ne justifie pas davantage les tentatives de débauchage alléguées de trois de ses salariés, dès lors qu'il n'est pas contesté que les courriels litigieux ont été envoyés aux trois intéressés, non à leur adresse mèl BEEZUP, mais à leur adresse personnelle sur le site spécialisé " linkedin.com " notamment destiné à maintenir un contact entre tous les professionnels d'un même secteur d'activité, quelle que soit l'entreprise dans laquelle ils exercent leur activité professionnelles ;

Considérant que succombant dans ses prétentions, la société LENGOW ne saurait prospérer dans sa demande d'indemnisation de ses frais irrépétibles, mais qu'il serait inéquitable de laisser à la société BEEZUP la charge définitive de ceux qu'elle a exposés depuis le début de l'instance ;

PAR CES MOTIFS

La Cour,

RÉFORME le jugement en ce qu'il a condamné la SAS BEEZUP à payer à la SAS LENGOW les sommes de 10.000 euros, au titre de la diffusion du courriel du 22 janvier 2014, et de 2.500 euros au titre des frais irrépétibles de première instance ;

Statuant à nouveau de ces seuls chefs,

DÉBOUTE la SAS LENGOW de ses demandes ;

CONFIRME le jugement pour le surplus ;

CONDAMNE la SAS LENGOW aux dépens de première instance et d'appel et à verser à la SAS BEEZUP la somme de 10.000 euros au titre des frais irrépétibles,

ADMET la selarl LEXAVOUE PARIS-VERSAILLES (agissant par Maître Matthieu ...), avocat postulant, au bénéfice de l'article 699 du code de procédure civile.

Le greffier
Le président