7 janvier 2016
Cour de cassation
Pourvoi n° 13-24.255

Deuxième chambre civile

ECLI:FR:CCASS:2016:C200016

Texte de la **décision**

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique du pourvoi principal, pris en sa première branche :

Vu les articles 1351 du code civil et 480 du code de procédure civile ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que les décisions définitives des juridictions pénales statuant au fond sur l'action publique ont au civil autorité absolue, à l'égard de tous, en ce qui concerne ce qui a été nécessairement jugé quant à l'existence du fait incriminé, sa qualification et la culpabilité ou l'innocence de ceux auxquels le fait est imputé ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., dirigeant de la société des Eaux de Capes Dolé qui commercialise de l'eau en bouteille prélevée aux sources de Capes et de Dolé, a été poursuivi pour avoir mis en vente sous l'indication « eau de source » une eau « rendue potable par traitements », le traitement effectué par la société des Eaux de Capes Dolé consistant en une filtration par charbon actif ; que l'arrêt d'une cour d'appel déclarant M. X... coupable du délit de tromperie ayant été cassé (Crim. 28 juin 2005, n° 04-83.839), la cour d'appel de Fort-de-France, par un arrêt du 6 avril 2006, a renvoyé M. X... des fins de la poursuite ; que la société West Indies Pack a assigné la société des eaux de Capes Dolé devant un tribunal mixte de commerce en soutenant que le fait pour cette dernière de commercialiser comme « eau de source » des eaux « rendues potables par traitement » était constitutif d'actes de concurrence déloyale ;

Attendu que pour retenir que la société des Eaux de Capes Dolé se livrait à des actes constitutifs de concurrence déloyale, lui ordonner de vendre et distribuer ses bouteilles d'eau avec un étiquetage portant la mention « eau rendue potable par traitement » et non « eau de source » et pour la condamner à payer une certaine somme à titre de dommages-intérêts à la société West Indies Pack, l'arrêt retient que la société des Eaux de Capes Dolé, à qui revient la charge de la preuve de ses affirmations, n'établit pas qu'à l'émergence et au cours de la commercialisation, son eau respecte les limites ou références de qualité, portant sur des paramètres microbiologiques et physico-chimiques définis par arrêté des ministres chargés de la consommation et de la santé et qu'elle ne démontre pas que le traitement de son eau est l'un de ceux déterminés par l'arrêté prévu à l'article R. 1321-85 du code de la santé publique ni d'ailleurs que les traitements mis en oeuvre pour effacer les éléments de pollutions exogènes ont rendu la qualité d'eau de source à l'eau qu'elle commercialise ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'arrêt par lequel M. X..., poursuivi en qualité de dirigeant de la société des Eaux de Capes Dolé, avait été renvoyé des fins de la poursuite indiquait qu'une éventuelle modification des caractéristiques microbiologiques de l'eau de source Capes Dolé n'était pas établie et qu'en l'absence de l'arrêté destiné à préciser quels étaient les traitements ou adjonctions applicables aux eaux de source, il n'était pas établi que le traitement de l'eau par filtration à charbon actif effectué par la société des Eaux de Capes Dolé fût interdit par l'article R. 1321-85 du code de la santé publique, la cour d'appel, qui a méconnu l'autorité de la chose jugée de l'arrêt du 6 avril 2006 en ne caractérisant pas d'élément nouveau ayant modifié la situation des parties, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche du moyen unique du pourvoi principal et sur le pourvoi incident :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 3 juin 2013, entre les parties, par la cour d'appel de Basse-Terre ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Basse-Terre, autrement composée ;

Condamne la société West Indies Pack aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la société West Indies Pack ; la condamne à verser à la société des Eaux de Capes Dolé la somme de 3 000 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du sept janvier deux mille seize.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour la société des Eaux de Capes Dolé, demanderesse au pourvoi principal

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir constaté que la société des Eaux de Capes Dolé se livre à des actes constitutifs de concurrence déloyale au préjudice de la Société West Indies Packs, en faisant figurer sur son étiquetage la qualité « eau de source » non conforme à l'autorisation obtenue par arrêt du 16 janvier 2006 qui autorise la Société des Eaux de Capes Dolé à commercialiser une eau rendue potable par traitements, d'avoir ordonné à la société des Eaux de capes Dolé de vendre et distribuer ses bouteilles d'eau, quelle que soit la marque, avec un étiquetage conforme à l'arrêté du 16 janvier 2006 portant la mention « eau rendue potable par traitement » et non « eau de source », sous astreinte de 1000 ¿ par infraction constatée passé le délai d'un mois à compter de la notification de la décision et pendant une durée de six mois, d'avoir condamné la société des Eaux de Capes Dolé à payer à la Société West Indies Pack la somme de 50.000 ¿ à titre de dommages-intérêts en réparation du trouble commercial qui lui a été causé par les actes fautifs de concurrence déloyale et d'avoir ordonné la publication du dispositif de la décision à intervenir dans le quotidien d'audience régionale France Antilles à la charge de la société des Eaux de Capes Dolé dans la limite de 5.000 ¿ ;

Aux motifs propres qu'en l'espèce, la société des Eaux Capes Dolé est autorisée, aux termes d'un arrêté préfectoral en date du 16 janvier 2006, à prélever, à embouteiller et à commercialiser en qualité d'eau rendue potable par traitement

l'eau des sources de « Dolé » commune de Gourbeyre ; que l'article 3 de cet arrêté stipule expressément que les eaux embouteillées sont détenues en vue de la vente, mises en vente, vendues ou distribuées à titre gratuit sous l'une des dénominations de vente suivantes : « eau rendue potable par traitements » - « eau rendue potable par traitements et avec adjonction de gaz carbonique » ; que cette dénomination est complétée par l'indication des traitements mis en oeuvre ; qu'en effet les eaux prélevées dans le milieu naturel sont traitées par filtration à charbon actif puis microfiltration avant embouteillage (article 4) ; que cependant, la Société des Eaux Capes Dolé affirme que le traitement par charbon actif, autorisé conformément à l'article 14 du décret du 6 juin 2009 devenu l'article R 1321-85 du code de la santé publique n'a pas retiré à l'eau commercialisée ses qualités originaires d'eau de source et qu'elle peut ainsi commercialiser son eau sous la mention « eau de source » ; que la société des Eaux de Capes Dolé à qui revient la charge de la preuve de ses affirmations n'établit pas qu'à l'émergence et au cours de la commercialisation, elle respecte ou satisfait les limites ou références de qualité portant sur des paramètres microbiologiques et physicochimiques définies par arrêté des ministres chargés de la consommation et de la santé ; qu'elle ne démontre pas que le traitement de son eau est l'un des traitements ou adjonctions déterminés par arrêté ministériel des ministres chargés de la consommation et de la santé tels que prévus par l'article R 1321-85 précité ni d'ailleurs que les traitements mis en oeuvre pour effacer les éléments de pollutions exogènes ont rendu la qualité d'eau de source à l'eau qu'elle commercialise ; qu'elle ne dispose en toute hypothèse que d'une autorisation préfectorale d'exploitation de l'eau des sources de Dolé en qualité d'eau rendue potable par traitement et doit s'y conformer ; que l'arrêt de la cour d'appel de Fort de France désignée comme Cour de renvoi par la Cour de cassation n'a relaxé M. Jean-Claude X... que parce que le ministère public n'a pas établi que le traitement de l'eau par filtration à charbon actif effectué par la société des Eaux Capes Dolé a été interdit par l'article 14 du décret du 6 juin 1989 devenu l'article R 1321-85 du Code de la santé publique ; que cependant il n'a jamais eu pour effet de valider une autorisation dont la société des Eaux Capes Dolé ne dispose pas et n'est pas créateur d'un droit d'exploitation d'une eau de source ; que la société des Eaux de Capes Dolé n'établit pas avoir sollicité un arrêté modificatif l'autorisant à commercialiser de l'eau de source ; que la société West Indies Pack a été autorisée aux termes d'un arrêté préfectoral du 28 avril 2009 à embouteiller et à commercialiser en qualité d'eau rendue potable par traitement, après traitement, l'eau du réseau d'adduction de la commune de Petit Bourg, au lieu-dit Roujol, sous la marque déposée « Karuline » et marques de distribution ; que conformément à l'article 4 de cet arrêté, la dénomination de vente « eau rendue potable par traitement » est complétée par l'indication des traitements mis en oeuvre suivant plusieurs étables de filtration, chloration, déchloration par passage sur filtre de charbon actif, désinfection avant embouteillage ; qu'en revanche la société des Eaux de Capes Dolé appose sur ses étiquettes Capes Dolé, Capes, Leader Price, Alpinia, Winny, Eau de source du massif de Dolé, l'indication eau de source alors qu'elle ne dispose pas de l'autorisation préfectorale adéquate pour ce faire, mais ne bénéficie à l'instar de la société West Indies Pack que de l'autorisation de vendre de l'eau rendue potable par traitements ; que les deux sociétés bénéficient donc d'une autorisation préfectorale similaire de distribuer de l'eau rendue potable par traitements ;
qu'en faisant figurer cette mention « eau de source » au lieu de « eau rendue potable par traitement » et en ne précisant pas de surcroît le traitement mis en oeuvre, la société des Eaux de Capes Dolé a utilisé un procédé de nature à créer une confusion dans l'esprit du consommateur, l'eau de source induisant dans son esprit que l'eau proposée est de qualité supérieure, a violé l'article R 1321-93 précité, a créé de ce fait une rupture d'égalité entre les deux entreprises concurrentes et usé ainsi d'un procédé de concurrence déloyale à l'égard de la société West Indies Pack ; que le Tribunal de commerce de Basse-Terre a considéré à juste titre qu'il ne lui appartenait pas d'apprécier la valeur intrinsèque des différentes eaux et de déterminer si selon le traitement apporté la société des Eaux Capes Dolé est légitime ou non à prétendre à la qualité d'eau de source mais qu'il lui appartenait de dire si le fait de vendre un produit avec un étiquetage non conforme à l'autorisation de vente, constitue une pratique déloyale pour la société qui a reçu la même autorisation et fait mention sur son étiquetage de la mention conforme « eau rendue potable par traitement » ; que c'est par de justes motifs que la cour d'appel adopte que le tribunal a dit que « le fait pour la société des Eaux Capes Dolé de s'affranchir de l'autorisation administrative reçue, pour faire figurer sur son étiquetage la qualité « eau de source » la place dans une situation commerciale plus favorable que son concurrent ; qu'elle peut ainsi toucher une clientèle plus encline à privilégier une eau censée être plus naturelle et meilleure pour la santé et draine ainsi un nombre de consommateurs plus large que son concurrent ; qu'il est constant que la concurrence déloyale engage la responsabilité civile quasi délictuelle de son auteur qui peut être sanctionnée par l'allocation de dommages-intérêts sur le fondement des articles 1382 et 1383 du code civil ; qu'il convient de confirmer le jugement querellé en ce qu'il a dit que l'étiquetage non conforme à l'arrêté réalisé par la société des Eaux Capes Dolé est constitutif de concurrence déloyale et que cette violation constitue en soi un préjudice commercial pour la société West Indies Pack qui est fondée à en réclamer réparation ; que la concurrence déloyale pratiquée qui a créé une rupture d'égalité dans les moyens mis en oeuvre par la société des Eaux Capes Dolé pour conquérir la clientèle a déstabilisé la société West Indies Pack et lui a créé en soi un

trouble commercial qui doit être indemnisé à hauteur de 50.000 ¿ ; Que le jugement sera confirmé en ce qu'il a ordonné à la société des Eaux Capes Dolé de vendre et distribuer ces bouteilles d'eau, quelle que soit la marque avec un étiquetage conforme à l'arrêté et portant la mention « eau rendue potable par traitement » et non « eau de source » ; que cette injonction sera assortie d'une astreinte de 1000 ¿ par infraction constatée passé le délai d'un mois à compter de la notification du présent arrêt et ce pendant une durée de six mois après quoi il devra être à nouveau fait droit ; que la demande de publication du dispositif de la décision à intervenir est fondée sur la nécessité d'alerter le consommateur sur la nature des produits encore en sa possession et pour mettre fin aux actes de concurrence déloyale subis par l'intimée ; qu'il convient d'ordonner la publication du dispositif du présent arrêt dans le quotidien d'audience régionale France Antilles à la charge de la société des Eaux de Capes Dolé dans la limite de 5.000 ¿ ;

Et aux motifs adoptés des premiers juges que sur les étiquettes des eaux de la Société des Eaux de Capes Dolé, il est fait mention « d'eau de source naturelle » à côté des références de l'arrêté du 16/01/06 qui autorise la vente et la distribution « d'eau rendue potable par traitement » ; qu'il lui appartient en effet de solliciter un arrêté modificatif, l'autorisant à vendre de « l'eau de source » conforme à la qualité qu'elle prétend avoir ou de contester l'arrêté d'autorisation ; qu'il appartient par contre au tribunal mixte de commerce de dire si le fait de vendre un produit avec un étiquetage portant la mention « eau de source » non conforme à l'autorisation de vente constitue une pratique déloyale pour la société qui a reçu la même autorisation et qui fait mention sur son étiquetage de la mention conforme « eau rendue potable par traitements » ; qu'il est manifeste que le consommateur se trouve face à des produits qui ne sont peut-être pas identiques en qualité mais qui devraient l'être suivant l'autorisation reçue et porter les mêmes mentions ; qu'il est constant que le fait pour la société des Eaux de Capes Dolé de s'affranchir de l'autorisation administrative reçue, pour faire figurer sur son étiquetage la qualité « eau de source » la place dans une situation commerciale plus favorable que son concurrent ; qu'elle peut ainsi toucher une clientèle plus encline à privilégier une eau censée être « plus naturelle et meilleure pour la santé » et draine ainsi un nombre de consommateurs plus large que son concurrent ; que l'étiquetage non conforme à l'arrêté réalisé par la société des Eaux de Capes-Dolé est donc constitutif de concurrence déloyale ;

ALORS D'UNE PART QUE les décisions définitives des juridictions pénales statuant au fond sur l'action publique ont au civil autorité de chose jugée à l'égard de tous ; qu'ainsi, la décision de la juridiction pénale qui acquitte un prévenu établit à l'égard de tous l'inexistence de l'infraction poursuivie ; qu'en retenant, pour statuer comme elle l'a fait, que la mention « eau de source » portée sur les étiquettes des bouteilles conditionnées par la société des Eaux de Capes Dolé était de nature à créer une confusion dans l'esprit du consommateur, cette mention induisant dans son esprit que l'eau proposée est de qualité supérieure, cependant que par arrêt définitif de la cour d'appel de Fort de France du 6 avril 2006, M. X..., ès qualités de dirigeant de la société des Eaux de Capes Dolé a été relaxé du chef de tromperie envers les consommateurs sur la nature et les qualités substantielles de l'eau vendue sous la dénomination « eau de source », la cour d'appel a violé le principe de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil et violé l'article 1351 du code civil ;

ALORS D'AUTRE PART QUE la société des Eaux de Capes Dolé faisait valoir dans ses conclusions d'appel (p. 16 et s.) que, outre le fait que son eau provient réellement d'une source tandis que celle vendue par West Indies Pack est de l'eau du robinet, son positionnement sur le créneau des eaux de source laisse à la société West Indies Pack l'exclusivité du secteur de l'eau rendue potable par traitement de sorte que celle-ci n'est soumise à aucune concurrence ; qu'en jugeant que l'étiquetage réalisé par la société des Eaux de Capes Dolé est constitutif de concurrence déloyale en ce qu'il la place dans une situation commerciale plus favorable que son concurrent, sans répondre à ces conclusions péremptoires qui établissaient le contraire, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produit par de la SCP Boullez, avocat aux conseils, pour la société West Indies Pack, demanderesse au pourvoi incident

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le pourvoi incident fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR écarté la demande que la société WEST INDIES PACK avait formée, afin de voir ordonner sous astreinte de 5 000 ¿ par jour de retard et par vente, l'arrêt de la commercialisation des produits de marque WINNY, CAPES DOLE, CAPES EAU DE SOURCE DU MASIF DE DOLE, LEADER PRICE et ALPINIA ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE c'est pas de justes motifs que la Cour adopte que le Tribunal a dit que la société des EAUX CAPES DOLE de s'affranchir de l'autorisation administrative reçue pour faire figurer son étiquetage, la qualifie d'eau de source la SA Société West Indies Pack demande encore qu'il soit ordonné à la SA Société des Eaux CAPES DOLE sous astreinte de 5000 euros par jour et par vente, l'arrêt de la commercialisation des produits de marque WINNY, CAPES DOLE, CAPES, EAU DE SOURCE DU MASSIF DE DOLE, LEADER PRICE et EAU ALPINIA ; que c'est par des motifs pertinents que la Cour adopte que le tribunal a dit qu'il ne lui appartenait pas d'interdire la distribution d'un produit, que le fait d'ordonner sous astreinte l'interdiction de la commercialisation des bouteilles vendues par la SA Société des Eaux CAPES DOLE serait sans rapport avec le préjudice invoqué, puisque cela reviendrait à supprimer un concurrent et non à réparer un acte de concurrence déloyale :

AUX MOTIFS ADOPTES QU'il n'appartient pas au tribunal de commerce, dans le présent litige, de juger de la qualité des eaux vendues sur le département et d'interdire la distribution d'un produit ; que le fait d'ordonner sous astreinte l'interdiction de la commercialisation des bouteilles vendues par la société des Eaux de Capes-Doles serait une réparation sans rapport avec le préjudice invoqué, puisque cela reviendrait supprimer un concurrent, et non à réparer un acte de concurrence déloyale ;

ALORS QUE la réparation des actes de concurrence déloyale impose au juge de mettre fin à l'activité dommageable ; qu'en refusant de mettre un terme à la commercialisation des produits de marque WINNY, CAPES DOLE, CAPES EAU DE SOURCE DU MASIF DE DOLE, LEADER PRICE et ALPINIA du seul fait qu'une telle mesure reviendrait à supprimer un concurrent, mais non à réparer un acte de concurrence déloyale, au lieu de rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la cessation des agissements illicites de la société des eaux CAPES DOLE ne justifiait pas qu'il soit mis fin, au besoin sous astreinte, au trouble commercial éprouvé par la société WEST INDIES PACK, en ordonnant de retirer du marché, les bouteilles commercialisées sous des étiquettes contraires à l'autorisation obtenue par arrêté du 16 janvier 2006, la Cour d'appel a déduit un motif inopérant, en violation de l'article 1382 du Code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR limité à la somme de 50 000 ¿, le montant des dommages et intérêts dus à la société WEST INDIES PACK par la société CAPES DOLE, en réparation du trouble commercial qui lui a été causé par les actes fautifs de concurrence déloyale et D'AVOIR débouté la société WEST INDIES PACK de ses plus amples demandes indemnitaires ;

AUX MOTIFS QUE la société WEST INDIES PACK sollicite la somme de 1 023 203,07 euros à titre de dommages et intérêts sur la base d'un rapport de la société d'expertise comptable EXCO EGCE duquel il ressort que le volume que KARULINE aurait pu réaliser a été considérablement réduit par les pratiques concurrentielles de la société CAPES, qu'en utilisant l'appellation valorisante "eau de source " et le statut "eau rendue potable par traitements" autorisant plusieurs étiquettes la société CAPES a fermé volontairement le marché à Karuline notamment le marché des marques distributeurs ; que ce rapport non contradictoire ne permet pas d'établir avec certitude un manque à gagner à hauteur de 503 342,83 euros tel qu'indiqué auquel s'ajouterait le préjudice d'image d'un montant de 50000 euros causé à la SA Société West Indies Pack par la SA Société des Eaux CAPES DOLE ; qu'en revanche la concurrence déloyale pratiquée qui a créé une rupture d'égalité dans les moyens mis en oeuvre par la société des eaux CAPES DOLE pour conquérir la

clientèle, a déstabilisé la SA Société West Indies Pack et lui a créé en soi un trouble commercial qui doit être indemnisé à hauteur de 50 000 euros ; qu'il convient donc d'infirmer le jugement en ce qu'il a rejeté la demande de dommages et intérêts et statuant à nouveau de condamner la SA Société des Eaux CAPES DOLE à indemniser la SA Société West Indies Pack à hauteur de 50 000 euros de dommages et intérêts ;

ALORS QUE même établi unilatéralement, tout rapport d'expertise peut valoir à titre de preuve, dès lors qu'il a été soumis à la libre discussion des parties ; qu'en écartant l'évaluation proposée par la société d'expertise comptable EXCO EGCE, dans son rapport, du seul fait qu'il n'a pas été établi contradictoirement, bien qu'il ait été soumis à la discussion préalable des parties, la Cour d'appel qui a refusé d'en apprécier la valeur probante, a violé l'article 16 du code de procédure civile.
Le greffier de chambre

Décision **attaquée**

Cour d'appel de basse-terre
3 juin 2013