

Texte de la décision

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 14 mars 2007, rectifié le 6 juin 2007) que la société Cocktail, reprochant à la société Cocktail Publicité Mahmoudi, devenue Pop'tel publicité (ci-après CPM) d'avoir en imitant sa dénomination sociale commis des actes de concurrence déloyale et parasitaire, l'a assignée afin d'obtenir des mesures d'interdiction et de réparation ;

Sur les premier et deuxième moyens, réunis :

Attendu que la société Pop'tel publicité fait grief à l'arrêt d'avoir confirmé par substitution de motifs le jugement en ce qu'il lui avait ordonné de modifier sa dénomination sociale afin d'en retirer le terme Cocktail, lui avait interdit d'employer le terme Cocktail dans ses documents commerciaux et en signature de ses créations, avait autorisé une mesure de publication et de l'avoir condamnée à payer à la société Cocktail la somme de 15 000 euros à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice subi du fait d'actes de concurrence déloyale, alors, selon le moyen :

1°/ qu'un acte de concurrence déloyale suppose une situation de concurrence effective, les parties en présence exerçant leurs activités sur le même marché économique, à destination d'une même clientèle ; qu'en affirmant qu'il importait peu que la clientèle de la société Cocktail publicité Mahmoudi ne soit constituée que de petits commerçants désireux de présenter sur des prospectus la présentation de plats cuisinés tels, comme le faisait valoir cette société, des pizzerias et des établissements de restauration rapide situés en banlieue parisienne, à l'exclusion des annonceurs de la grande consommation, d'envergure nationale et internationale, constituant la clientèle de la société Cocktail, la cour d'appel a violé l'article 1382 du code civil ;

2°/ qu'il résulte des termes clairs et précis de l'attestation du responsable d'un département de la société Colgate palmolive, cliente de la société Cocktail, que ce dernier se bornait à affirmer que, résidant personnellement à Malakoff, il avait reçu dans sa boîte aux lettres un tract de la société Cocktail publicité Mahmoudi, de qualité « inférieure » aux travaux de la société Cocktail ; qu'en retenant qu'il résultait de cette attestation que la société Cocktail publicité Mahmoudi s'adressait également à des annonceurs de la grande consommation, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de cette attestation et violé l'article 1134 du code civil ;

3°/ que l'interdiction d'utiliser un terme du langage commun dans le cadre de relations commerciales ne peut être prononcée que dans la stricte mesure où l'illicéité de cet usage a été constatée ; qu'en condamnant la société Cocktail publicité Mahmoudi à modifier sa dénomination sociale afin d'en retirer le terme Cocktail et en lui interdisant, de façon générale, d'employer ce terme dans ses documents commerciaux et en signature de ses créations, après avoir relevé que le risque de confusion avec la société Cocktail résultait uniquement de l'emploi, pour sa communication, d'une abréviation de sa dénomination sociale, ne faisant pas état du nom Mahmoudi, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article 1382 du code civil et le principe de la liberté du commerce et de l'industrie ;

Mais attendu qu'après avoir constaté que la société Cocktail publicité Mahmoudi est immatriculée au registre du

commerce de Créteil depuis 1996 sous cette dénomination, mais se fait référencer dans l'annuaire sous le nom de Cocktail publicité et utilise sur ses documents commerciaux et publicitaires les dénominations Cocktail ou Cocktail publicité ou Cocktail pub tandis que la société Cocktail, immatriculée au registre du commerce de Nanterre depuis 1984 est plus ancienne et déjà connue dans l'univers professionnel de la publicité, l'arrêt retient que ces deux sociétés exercent, dans la même zone géographique, la même activité d'édition de supports publicitaires destinés aux consommateurs ; qu'en l'état de ces constatations faisant ressortir l'existence d'un risque de confusion entre les deux entreprises, la cour d'appel, qui n'avait pas à rechercher si les deux sociétés en cause avaient pour clients les mêmes annonceurs et qui n'a pas interdit à la société Cocktail publicité Mahmoudi d'utiliser le mot cocktail dans son sens commun, a, abstraction faite des motifs surabondants critiqués par la deuxième branche, légalement justifié sa décision ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Et sur le troisième moyen :

Attendu que la société Pop'tel publicité fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à payer à la société Cocktail la somme de 15 000 euros à titre de dommages-intérêts, alors, selon le moyen, que la partie qui se voit imputer un acte de concurrence déloyale peut rapporter la preuve de ce qu'aucun préjudice n'est résulté de cet acte ; qu'en affirmant qu'il s'inférait nécessairement des actes déloyaux constatés l'existence d'un préjudice commercial pour la société Cocktail, fût-il seulement moral, pour infirmer le jugement qui avait constaté l'absence de tout préjudice subi en conséquence de ces actes, et sans rechercher concrètement, comme il le lui était demandé, si l'absence de préjudice ne résultait pas suffisamment de la progression constante du chiffre d'affaires de cette société, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil ;

Mais attendu que, le moyen qui, sous couvert d'un défaut de base légale, tend à remettre en cause l'appréciation souveraine par les juges du préjudice résultant pour la société Cocktail des agissements de la société Cocktail publicité Mahmoudi, n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Pop'tel publicité aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette sa demande et la condamne à payer à la société Cocktail la somme de 2 500 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-sept janvier deux mille neuf.

Le conseiller référendaire rapporteur le président

Le greffier de chambre MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat aux Conseils pour la société Pop'Tel publicité.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR confirmé par substitution de motifs le jugement déferé, en ce qu'il avait ordonné à la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI de modifier sa dénomination sociale afin d'en retirer le terme COCKTAIL, interdit à cette société d'employer le terme COCKTAIL dans ses documents commerciaux et en signature de ses créations sous astreinte et ce pour une durée de 3 mois à l'issue de laquelle il serait le cas échéant à nouveau statué, autorisé la société COCKTAIL à faire publier tout ou partie du jugement dans une revue ou un journal de son choix dans la limite de 1 500 euros et, y ajoutant, d'AVOIR condamné la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI à payer à la société COCKTAIL la somme de 15 000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait d'actes de concurrence déloyale et dit que la mesure de publication devrait faire mention du présent arrêt ;

AUX MOTIFS QUE la société COCKTAIL, immatriculée au registre du commerce de NANTERRE le 10 septembre 1984 et dont le siège social est à COURBEVOIE, développe une activité de publicité, d'éditions et fabrications publicitaires, d'organisation d'opérations promotionnelles, de conseil en publicité ; qu'elle a découvert qu'une société s'était immatriculée au registre de commerce de CRETEIL le 26 janvier 1996, sous le nom COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI, avec pour activité la publicité et dont le siège est au KREMLIN-BICETRE ; que la société COCKTAIL exerce son activité de publicité depuis 1984 et possède dès lors une antériorité incontestée sur la création en 1996 et l'activité de la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI ; que ces deux sociétés sont éditeurs de supports publicitaires destinés aux consommateurs ; qu'elles agissent dans le même univers professionnel de la publicité, peu important ainsi que le soutient la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI qu'elle ne s'adresserait qu'à de petits commerçants désireux de présenter sur des prospectus la présentation de leurs plats cuisinés, tels que des pizzerias ; qu'au demeurant, il résulte de l'attestation rédigée le 16 janvier 2004, par Gandébagni DAGBA, responsable d'un département de la société COLGATE PALMOLIVE, cliente de la société COCKTAIL, que la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI s'adresse également à des annonceurs de la grande consommation ; que les sociétés en présence interviennent dans la même zone géographique, la société COCKTAIL étant située à COURBEVOIE, la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI au KREMLINBICETRE, soit à 18 km de distance ; qu'il n'est pas démenti que la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI utilise pour sa communication, sur ses documents commerciaux et publicitaires une abréviation de sa dénomination sociale, soit COCKTAIL, soit COCKTAIL PUBLICITE, soit COCKTAIL PUB, le nom MAHMOUDI n'étant jamais employé ; que dans l'annuaire « Pages Jaunes » la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI s'est fait référencer sous le nom « COCKTAIL PUBLICITE » ; qu'il s'ensuit qu'en utilisant la dénomination COCKTAIL précédemment adoptée par la société COCKTAIL à titre de dénomination sociale, la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI a volontairement cherché à créer un risque de confusion avec cette dernière, plus ancienne et déjà connue dans l'univers professionnel de la publicité et a porté atteinte aux droits que détient la société COCKTAIL sur sa dénomination sociale ; que les actes de concurrence déloyale sont ainsi caractérisés ;

1°) ALORS QU'un acte de concurrence déloyale suppose une situation de concurrence effective, les parties en présence exerçant leurs activités sur le même marché économique, à destination d'une même clientèle ; qu'en affirmant qu'il importait peu que la clientèle de la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI ne soit constituée que de petits commerçants désireux de présenter sur des prospectus la présentation de plats cuisinés tels, comme le faisait valoir cette société, des pizzerias et des établissements de restauration rapide situés en banlieue parisienne, à l'exclusion des annonceurs de la grande consommation, d'envergure nationale et internationale, constituant la clientèle de la société COCKTAIL, la Cour d'appel a violé l'article 1382 du Code civil ;

2°) ALORS QU'il résulte des termes clairs et précis de l'attestation du responsable d'un département de la société COLGATE PALMOLIVE, cliente de la société COCKTAIL, que ce dernier se bornait à affirmer que, résidant personnellement à MALAKOFF, il avait reçu dans sa boîte aux lettres un tract de la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI, de qualité « inférieure » aux travaux de la société COCKTAIL ; qu'en retenant qu'il résultait de cette attestation que la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI s'adressait également à des annonceurs de la grande consommation, la Cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de cette attestation et violé l'article 1134 du Code civil.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR confirmé par substitution de motifs le jugement déféré, en ce qu'il avait ordonné à la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI de modifier sa dénomination sociale afin d'en retirer le terme COCKTAIL, interdit à cette société d'employer le terme COCKTAIL dans ses documents commerciaux et en signature de ses créations sous astreinte et ce pour une durée de 3 mois à l'issue de laquelle il serait le cas échéant à nouveau statué, autorisé la société COCKTAIL à faire publier tout ou partie du jugement dans une revue ou un journal de son choix dans la limite de 1 500 euros et, y ajoutant, d'AVOIR dit que la mesure de publication devrait faire mention du présent arrêt ;

AUX MOTIFS QU'il n'est pas démenti que la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI utilise pour sa communication, sur ses documents commerciaux et publicitaires une abréviation de sa dénomination sociale, soit COCKTAIL, soit COCKTAIL PUBLICITE, soit COCKTAIL PUB, le nom MAHMOUDI n'étant jamais employé ; que dans l'annuaire « Pages Jaunes » la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI s'est fait référencer sous le nom « COCKTAIL PUBLICITE » ; qu'il s'ensuit qu'en utilisant la dénomination COCKTAIL précédemment adoptée par la société COCKTAIL à titre de dénomination sociale, la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI a volontairement cherché à créer un risque de confusion avec cette dernière, plus ancienne et déjà connue dans l'univers professionnel de la publicité et a porté atteinte aux droits que détient la société COCKTAIL sur sa dénomination sociale ; que les actes de concurrence déloyale sont ainsi caractérisés ; que pour mettre un terme aux agissements illicites, le Tribunal a justement - ordonné à la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI de modifier sa dénomination sociale - interdit à la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI d'employer le terme COCKTAIL dans ses documents commerciaux et en signature ; que ces mesures seront confirmées ainsi que le prononcé des astreintes et la mesure de publication, sauf pour cette dernière à faire mention du présent arrêt ;

ALORS QUE l'interdiction d'utiliser un terme du langage commun dans le cadre de relations commerciales ne peut être prononcée que dans la stricte mesure où l'illicéité de cet usage a été constatée ; qu'en condamnant la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI à modifier sa dénomination sociale afin d'en retirer le terme COCKTAIL et en lui interdisant, de façon générale, d'employer ce terme dans ses documents commerciaux et en signature de ses créations, après avoir relevé que le risque de confusion avec la société COCKTAIL résultait uniquement de l'emploi, pour sa communication, d'une abréviation de sa dénomination sociale, ne faisant pas état du nom MAHMOUDI, la Cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article 1382 du Code civil et le principe de la liberté du commerce et de l'industrie.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI à payer à la société COCKTAIL la somme de 15 000 euros à titre de dommages et intérêts ;

AUX MOTIFS QUE qu'en utilisant la dénomination COCKTAIL précédemment adoptée par la société COCKTAIL à titre de dénomination sociale, la société COCKTAIL PUBLICITE MAHMOUDI a volontairement cherché à créer un risque de confusion avec cette dernière, plus ancienne et déjà connue dans l'univers professionnel de la publicité et a porté

atteinte aux droits que détient la société COCKTAIL sur sa dénomination sociale ; que les actes de concurrence déloyale sont ainsi caractérisés ; qu'il s'infère nécessairement des actes déloyaux constatés l'existence d'un préjudice commercial pour la société COCKTAIL, fût-il simplement moral ; que ce préjudice sera réparé par l'allocation de la somme de 15 000 euros à titre de dommages et intérêts ;

ALORS QUE la partie qui se voit imputer un acte de concurrence déloyale peut rapporter la preuve de ce qu'aucun préjudice n'est résulté de cet acte ; qu'en affirmant qu'il s'inférait nécessairement des actes déloyaux constatés l'existence d'un préjudice commercial pour la société COCKTAIL, fût-il seulement moral, pour infirmer le jugement qui avait constaté l'absence de tout préjudice subi en conséquence de ces actes, et sans rechercher concrètement, comme il le lui était demandé, si l'absence de préjudice ne résultait pas suffisamment de la progression constante du chiffre d'affaires de cette société, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du Code civil.

LE GREFFIER DE CHAMBRE