

LETTRE D'INFORMATION

DISTRIBUTION - CONCURRENCE**N° 58 – Octobre 2011****DOSSIER****Une considération objective du déséquilibre significatif***Tribunal de commerce de Lille, 7 septembre 2011, RG n° 2009/05115*

Saisie parallèlement à huit autres juridictions en octobre 2009 par le ministre de l'Économie pour « construire une jurisprudence sur la notion du déséquilibre significatif » entre fournisseurs et distributeurs sanctionné par les nouvelles dispositions de l'article L. 441-6-II, 2°, le Tribunal de commerce de Lille rend, moins de deux ans plus tard, une décision qui révèle l'intérêt d'une bonne contractualisation de ce type de relations.

Étaient soumises à l'examen des juges deux clauses figurant dans les conditions d'achat d'un grand distributeur.

Le tribunal estime que crée un déséquilibre significatif au profit du distributeur la clause de révision de prix prévoyant, au cas de hausse des coûts, des conditions restrictives d'augmentation des prix avec possibilité pour le distributeur de bloquer la négociation ou tout au moins d'imposer des contreparties à la charge du fournisseur, et au cas de baisse des coûts la réduction immédiate des prix sous peine de résiliation du contrat par le distributeur.

Il ne condamne pas cependant la clause de révision en elle-même et estime au contraire critiquable de la part d'un distributeur de « *s'en tenir strictement à l'intangibilité des tarifs annuels et d'exclure toute clause introduisant un minimum de souplesse tarifaire en cours d'année, pourtant indispensable à un bon fonctionnement économique* ».

Le tribunal estime aussi que crée un déséquilibre significatif au profit du distributeur la clause sanctionnant les retards de livraison (« *taux de service* » de 98,5%), dès lors qu'elle est « *dépourvue de réciprocité et de contrepartie ; qu'il y a une trop grande disproportion entre le manquement et la sanction (pénalité) ; qu'elle est déséquilibrée au profit [du distributeur] ; qu'elle affecte à travers la livraison des produits, les pénalités financières et la situation des comptes des éléments essentiels de la relation commerciale* » en raison de « *l'importance économique des pénalités en jeu* ».

Il ne condamne pas pour autant la recherche de performance et de qualité de service en matière de livraison dans la mesure où elle ne répond pas au seul critère unilatéralement fixé d'un taux unique sans études, modalités et objectifs déterminés d'un commun accord.

Le tribunal estime enfin que par l'exclusion des conditions générales de vente au profit de l'application des seules conditions d'achat, « *le distributeur cherche à imposer, de gré ou de force, une convention unique type et pré-rédigée et laisse peu de place à une négociation formalisée avec son partenaire en dehors du "plan tarifaire", c'est-à-dire de la partie strictement tarifaire ; que cette solution contractuelle entraîne ainsi une forte responsabilité en cas de clauses abusives ou déséquilibrées en sa faveur* ».



EN BREF

Plainte pour pratiques anticoncurrentielles :

attention au formalisme
Tribunal de l'Union européenne, 19 mai 2011, affaire T-423/07

Le Tribunal de l'Union européenne rappelle que la Commission ne peut s'estimer valablement saisie d'une plainte pour pratique anticoncurrentielle que si celle-ci contient les informations prévues dans le formulaire C figurant en annexe du règlement n° 773/2004 (identification précise du plaignant et de l'auteur de l'infraction, exposé détaillé des pratiques dénoncées, caractérisation de l'affectation du commerce entre États membres, documents et témoignages attestant de l'infraction) et que si les plaignants y font valoir un intérêt légitime.

Notification par lettre recommandée avec accusé de réception

Cour de cassation, troisième chambre civile, 13 juillet 2011, pourvoi n° 10-20.478

Statuant à propos de la délivrance d'un congé de bail, la Cour de cassation rappelle que « la date de réception [d'une] notification par lettre recommandée avec demande d'avis de réception est celle qui est apposée par le service de la poste lors de la remise de la lettre à son destinataire ».

Il n'interdit pas cependant d'opposer des conditions d'achat aux conditions générales de vente, si n'est pas écartée toute négociation.

Est alors infligée une amende civile de 1 000 000 €.

La décision invite à rédiger désormais avec soin les conditions d'achat et la convention récapitulative, au même titre d'ailleurs que les conditions générales de vente, et à éviter, ou tout au moins justifier, de trop grands déséquilibres.

ACTUALITES

Articulation des compétences de l'Autorité de la concurrence et du juge administratif en matière d'appel d'offres

Cour de cassation, chambre commerciale, 21 juin 2011, pourvoi n° 10-15.754

Une entreprise exclue d'un appel d'offres avait introduit deux recours : l'un devant le juge administratif en vue de l'annulation de la procédure, l'autre devant l'Autorité de la concurrence en vue de faire sanctionner des pratiques anticoncurrentielles mises en œuvre dans le cadre de cet appel d'offres.

La Cour de cassation approuve une cour d'appel d'avoir jugé que « l'intervention du juge administratif pour apprécier la régularité d'un acte administratif dans le cadre [d'un] appel d'offres ne fait pas obstacle à la compétence de l'Autorité pour examiner, sans se prononcer sur d'éventuelles irrégularités de l'appel d'offres, des comportements susceptibles de constituer des pratiques anticoncurrentielles mises en œuvre à l'occasion de la réponse des entreprises ».

Pratiques anticoncurrentielles : tout manquement à un engagement souscrit auprès de l'Autorité de la concurrence est passible d'une sanction pécuniaire

Autorité de la concurrence, décision n° 11-D-10, 6 juillet 2011

L'Autorité de la Concurrence décide que « la procédure de non-respect des engagements instituée par l'article L. 464-3 du Code de commerce a un caractère objectif, de sorte que le manquement à un engagement est passible de sanction pécuniaire sans qu'il soit besoin de démontrer l'intention dolosive recherchée par l'auteur du manquement, l'existence d'une pratique anticoncurrentielle qui caractériserait un tel manquement ou la gravité des conséquences pour le marché concerné ». Aux fins de détermination du montant de la sanction (60 000 euros), l'Autorité rappelle qu'un manquement aux engagements « revêt un caractère de particulière gravité » et que « la décision d'accepter des engagements en les rendant obligatoires assure le maintien ou le rétablissement de la concurrence sur le marché, préalablement à toute qualification des pratiques anticoncurrentielles déterminant l'existence d'un dommage à l'économie », de sorte qu'il n'y a pas « lieu de se prononcer sur l'existence d'un tel dommage ».

Le distributeur d'abonnements téléphoniques dénué de pouvoir de représentation n'est pas un mandataire d'intérêt commun

Cour de cassation, chambre commerciale, 21 juin 2011, pourvoi n° 10-18.577

Revendiquant le statut d'agent commercial, un distributeur avait assigné en paiement de dommages et intérêts pour résiliation abusive la société pour laquelle il assurait la diffusion de services de radiotéléphonie ainsi que l'enregistrement des demandes d'abonnement.

La Cour de cassation approuve une cour d'appel d'avoir « constaté que les stipulations du contrat, qui n'étaient contredites par aucun élément de fait, refusaient au [distributeur] tout pouvoir de conclure un contrat au nom et pour le compte de [la

EN BREF

Communications électroniques

Ordonnance n° 2011-1012 du 24 août 2011 relative aux communications électroniques

Cette ordonnance modernise le cadre juridique des communications électroniques. Elle vise à assurer la gestion du spectre radioélectrique avec une meilleure prise en compte des risques de brouillage, et à renforcer la protection des consommateurs et de leur vie privée.

Avis de l'Autorité de la concurrence sur les clauses de révision et de lissage de prix dans la filière de la viande

Autorité de la concurrence, avis n° 11-A-11, 12 juillet 2011

Selon l'Autorité de la concurrence, sont admises les clauses de révision ou de lissage de prix, définissant une méthode d'ajustement du prix en fonction des fluctuations de volatilité des prix de matières premières agricoles. L'Autorité rappelle cependant que les clauses de détermination du prix « ne doivent jamais aboutir à un accord collectif sur les niveaux de prix pratiqués par les opérateurs concurrents ».

société de téléphonie mobile] » et d'en avoir « déduit que [le distributeur] qui, n'étant pas investi d'un pouvoir de représentation, était un simple intermédiaire entre l'abonné et la [société de téléphonie] sans avoir la qualité de mandataire, ne pouvait revendiquer un mandat d'intérêt commun » ; ce dont il résultait que « la cour d'appel n'était pas tenue de caractériser un motif légitime de rupture ».

Indivisibilité entre un contrat de franchise et un contrat d'approvisionnement dans la grande distribution

Cour de cassation, chambre commerciale, 12 juillet 2011, pourvoi n° 10-22.930

Une société exploitant un supermarché avait conclu un contrat de franchise et un contrat d'approvisionnement. La société avait notifié au fournisseur/franchiseur le non-renouvellement du second contrat à son terme, et avait déposé l'enseigne. Le fournisseur avait invoqué le maintien du contrat de franchise en raison de la divisibilité entre ce contrat et le contrat d'approvisionnement.

La chambre commerciale de la Cour de cassation rejette le pourvoi du fournisseur et approuve la Cour d'appel d'avoir retenu que « l'intention commune des parties [était] de rendre leurs conventions indivisibles », après avoir constaté que ces deux contrats avaient été « signés le même jour entre les mêmes parties », que le fournisseur proposait « des tarifs de vente à la fois en qualité de fournisseur et de franchiseur », que « le contrôle par le franchiseur de la publicité suppos[ait] que les produits distribués par le franchisé lui soient fournis par le franchiseur ou une société qu'il contrôl[ait] » et, enfin, que « les commandes pour l'assortiment général du magasin [devaient] être effectuées auprès du fournisseur agréé par le franchiseur ».

Annulation d'un contrat de franchise et requalification en contrat d'entreprise

Cour d'appel de Colmar, 19 juillet 2011, RG n° 09/00837

Un agent immobilier avait conclu un contrat de franchise, après avoir bénéficié de l'assistance du franchiseur pour l'obtention d'un prêt et la négociation d'un bail commercial.

Une cour d'appel estime que le contrat, « nul en tant que contrat de franchise à défaut de transmission d'un savoir faire spécifique », peut être requalifié en contrat d'entreprise, après avoir apprécié la réalité d'une assistance lors de l'installation de l'agent immobilier.

Irrecevabilité de la demande additionnelle qui n'entre pas dans l'objet du litige défini par la convention d'arbitrage

Cour de cassation, première chambre civile, 6 juillet 2011, pourvoi n° 08-12.648

Un mandataire et un mandant avaient conclu une convention d'arbitrage prévoyant que tous les frais et dépenses du mandataire dans l'exercice de son mandat lui seraient remboursés. Un arbitre avait accordé au mandataire le remboursement de frais et dépenses non expressément visés par la convention d'arbitrage.

La Cour de cassation estime que l'arbitre avait statué sans convention d'arbitrage sur les demandes additionnelles.

EN BREF

Réponse parlementaire relative aux contrats « one shot »

Réponse écrite publiée au JO le 12 juillet 2011, p. 7606

La méthode « one shot », visant à obtenir la signature d'un client lors de la première rencontre au moyen d'une argumentation commerciale agressive, est susceptible de tomber sous le coup des législations sur le démarchage, les pratiques commerciales trompeuses ou les pratiques commerciales agressives, en fonction de la qualité de professionnel ou consommateur du client, des modalités de mise en œuvre de cette technique et du comportement de leur auteur.

Irrecevabilité des QPC transmises par les arbitres

Cour de cassation, chambre commerciale, 28 juin 2011, pourvoi n° 11-40.030

La chambre commerciale juge irrecevable une question prioritaire de constitutionnalité posée par un arbitre au motif que « *l'arbitre investi de son pouvoir juridictionnel par la volonté commune des parties ne constitue pas une juridiction relevant de la Cour de cassation au sens [des dispositions organiques relatives à la QPC]* ».

Retrouvez la lettre d'information Distribution - Concurrence sur notre site www.fidal.fr

FIDAL – Société d'avocats
Société d'exercice libéral
par actions simplifiée à directoire et
conseil de surveillance

Capital : 6 000 000 Euros
525 031 522 RCS Nanterre
TVA Union Européenne
FR 42 525 031 522 – NAF 6910Z

Siège social : 12, bd du Général Leclerc
92200 Neuilly-sur-Seine France
Tél : 01 47 38 54 00 – www.fidal.fr
Barreau des Hauts-de-Seine

© FIDAL 2011

