

CONCURRENCE

- **Pratiques restrictives de concurrence : la CEPC se prononce sur la conformité des clauses de préavis de résiliation insérées dans des conditions générales de ventes**

Les conditions générales de vente de certains grossistes répartiteurs imposent aux pharmaciens d'officine, en cas de rupture de leurs relations, le maintien de leurs volumes de commandes pendant une durée minimum de préavis et une pénalité équivalente au montant de la marge brute perdue pendant la période de préavis non respectée, en cas de défaut de maintien desdits volumes.

Saisie par une organisation représentative de pharmaciens d'officine, la Commission d'Examen des Pratiques Commerciales (CEPC) estime que ce type de clauses est légitime, ne peut en elle-même constituer un déséquilibre significatif (au sens de l'article L 442-6-I-2° du Code de commerce) dès lors que le délai de préavis fixé semble conforme aux recommandations de la CEPC et que la pénalité paraît conforme aux bonnes pratiques (Avis n°15-28 relatif à une demande d'avis d'une organisation professionnelle portant sur deux clauses contractuelles dans le secteur pharmaceutique).

- **Pratiques restrictives de concurrence : l'activité d'une plateforme de mise en relation, gratuite pour l'utilisateur, de location de véhicules à l'euro symbolique analysée par la CEPC**

La CEPC a été appelée à se prononcer sur la conformité au droit de la concurrence de l'activité de plateformes en ligne mettant en relation gratuitement des particuliers désirant louer un véhicule avec des entreprises de location de véhicule en vue de la conclusion d'un contrat de location au prix de un euro, incluant 24 ou 48 heures de location sur un trajet déterminé et pour un kilométrage fixé ainsi qu'une assurance tous risques.

L'activité d'intermédiation des plateformes permet ainsi à des loueurs de véhicules de faire rapatrier, par des particuliers ayant besoin d'un véhicule pour atteindre une destination déterminée, un véhicule précédemment loué en « one-way ».

La CEPC estime que cette activité soulève des questions au regard (i) de l'interdiction des prix abusivement bas aux consommateurs (article L 420-5 du Code de commerce), tant en ce qui concerne la gratuité de la plateforme pour le particulier loueur du véhicule que le prix à un euro symbolique de la prestation de location, et (ii) de l'interdiction des prix imposés sanctionnée pénalement (article L 442-5 du Code de commerce) ou sur le fondement de l'entente anticoncurrentielle. Le modèle proposé par les plateformes reposant sur une identité des tarifs de location à un euro quels que soient la catégorie de véhicule, le trajet et l'entreprise de location aboutit en effet à une uniformisation des prix entre opérateurs indépendants.

La CEPC ajoute que l'activité est susceptible, à défaut d'une information claire des utilisateurs sur les conditions de la location, de constituer pratique commerciale trompeuse au sens de l'article L 121-1 du Code de la consommation et une concurrence déloyale (Avis n°16-2 relatif à une demande d'avis d'une entreprise sur les conditions commerciales d'une offre de services de transport).

- **Pratiques restrictives de concurrence : la CEPC se prononce sur l'application à l'international des règles relatives au plafonnement des délais de paiement**

La CEPC a été appelée à se prononcer sur la possibilité pour les parties à un contrat international de vente de marchandises conclu entre un fournisseur français et un client étranger établi dans un Etat membre de l'Union européenne de déroger aux délais de paiement maximum impératifs (prévus à l'article L 441-6 du Code de commerce) lorsque le contrat opte pour la loi étrangère et donne compétence aux juridictions de l'Etat étranger. Est soulevée corrélativement la question de la possibilité pour l'administration française de poursuivre les parties au contrat devant le juge français sur le fondement des dispositions du Code de commerce relatives aux délais de paiement, dont le non-respect est sanctionné par des sanctions administratives (depuis l'entrée en vigueur de la loi Hamon). La CEPC relève que la clause attributive de juridiction ne peut faire obstacle à la saisine d'un juge français par l'administration française dès qu'une pratique est contraire au droit français, pourvu que celui-ci puisse trouver à s'appliquer nonobstant la clause de droit applicable.

Sur ce point, la CEPC envisage l'application du droit français selon que l'obligation de la partie débitrice relative aux délais de paiement, dérogeant aux plafonds légaux de droit français, est qualifiée de contractuelle ou d'obligation « extra-contractuelle ».

Dans les deux cas, la CEPC conclut, en l'état du droit positif, que le droit français pourrait être appliqué par un juge français lorsque les produits contractuels sont destinés au marché français ou lorsque l'ensemble de la relation commerciale se déroule en France (Avis n° 16-1 relatif à une demande d'avis d'un avocat sur le caractère impératif des délais de paiement dans le cadre d'un contrat international).

DISTRIBUTION – PROPRIETE INTELLECTUELLE

- **Distribution sélective : l'interdiction pour des distributeurs de recourir à une plateforme en ligne est susceptible de constituer une restriction de concurrence caractérisée**

Un fabricant de produits cosmétiques distribue ses produits via un réseau de pharmacies et parapharmacies qui ne sont autorisées à vendre les produits sur internet qu'à partir de leurs sites internet. Constatant la vente de ses produits via une plateforme internet « 1001pharmacie », non sélectionnée, le fabricant assigne en référé l'éditeur de la plateforme et obtient du juge des référés la cessation de la commercialisation de ses produits sur le site de la plateforme.

La Cour d'appel de Paris infirme l'ordonnance du juge constatant que l'interdiction de principe du recours par des distributeurs, sélectionnés dans le cadre d'un réseau de distribution sélective, à une plateforme en ligne – ou place de marché - quelles qu'en soient les caractéristiques, est susceptible de constituer, sauf justification objective, une restriction de concurrence caractérisée exclue du bénéfice de l'exemption visée à l'article L 442-6, I, 6° du Code de commerce. Cet élément prive le trouble allégué par le fabricant de produits cosmétiques de tout caractère manifestement illicite.

Pour évoquer la restriction caractérisée de concurrence, la Cour d'appel fait référence notamment à deux décisions récentes (23 juillet 2014 et 24 juin 2015 relatives au réseau de distribution sélective Samsung) et à un communiqué de presse (18 novembre 2015 relatif au réseau de distribution Adidas) de l'Autorité de la concurrence (CA Paris, 2 février 2016, eNova Santé c./Caudalie).

- **Déchéance de marque : dans le contexte particulier d'une « famille » de marques, une société ne peut invoquer l'usage d'une marque de la « famille » pour échapper à la déchéance de ses droits sur une autre marque de la même « famille »**

La Cour de cassation fait application de la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE, 25 octobre 2012, Rintisch, aff. C-553/11) et confirme l'arrêt de la Cour d'appel de Pau qui avait prononcé la déchéance de la marque française « Micro Rain » pour défaut d'usage sérieux, considérant que l'usage de la marque « Mini Rain » ne pouvait valoir usage de la première marque (Cass. com. 19 janvier 2016, n°14-18.434, Sté Ocmis Irrigazione SpA c/ Sté Otech).

- **Contrefaçon de marque : réparation à hauteur du chiffre d'affaires perdu par la victime de la contrefaçon**

Des contrefacteurs condamnés à des dommages-intérêts faisaient valoir que le préjudice résultant d'une infraction doit être réparé dans son intégralité, sans perte ni profit pour aucune des parties, et que le préjudice résultant de la vente d'un sac contrefait était la perte du bénéfice et non la perte du chiffre d'affaires.

La Cour de cassation confirme l'arrêt de Cour d'appel considérant que celle-ci n'avait fait qu'user de son pouvoir d'appréciation souverain pour condamner les contrefacteurs à la perte du chiffre d'affaires (Cass. crim. 13 janvier 2016, n°15-80.722).

CONSOMMATION

- **Recommandation de l'OCDE : La protection du consommateur dans le commerce électronique**

L'OCDE a publié, le 24 mars 2016, ses nouvelles recommandations pour la protection du consommateur dans le commerce électronique qui succèdent à la recommandation de 1999.

Cette recommandation a vocation à prendre en compte les évolutions de la consommation sur internet ces dernières années et notamment l'utilisation croissante des applications gratuites, le téléchargement de contenus numériques et la multiplication des appareils mobiles et des paiements sur internet.

Elle invite les entreprises à faire preuve de transparence et de loyauté en matière de commerce, de publicité et de marketing, prévoit les informations qui devraient être accessibles aux consommateurs sur internet (mécanismes de paiement, réclamation, protection des données...) et préconise le règlement en interne des réclamations et le règlement extra-judiciaire des litiges (OCDE 2016, La protection du consommateur dans le commerce électronique)..

