



### PLEINS PHARES

#### Sommaire :

[Page 1 :](#)  
Distribution automobile :  
l'année 2021  
sous le radar  
juridique

[Page 5 :](#)  
Brèves de  
droit  
économique

[Page 10 :](#)  
Brèves  
automobiles/  
Mobilités

## Distribution automobile : l'année 2021 sous le radar juridique

### ① La jurisprudence en 2021

Dans une pléthore de décisions, nous en avons - en toute subjectivité - retenu quelques-unes rendues dans le secteur automobile, ou, si non, susceptibles d'intéresser le secteur automobile.

1/ Dans une affaire où Renault avait refusé de ré-agréer l'un de ses concessionnaires au titre de l'activité de vente de véhicules neufs (distribution sélective qualitative) tout en maintenant le contrat afférent à l'après-vente (distribution sélective quantitative), la Cour de cassation a rendu le **12 mai 2021**<sup>1</sup> un arrêt qui, en droit de la concurrence, n'apporte pas de solution nouvelle mais fait office de rappel bienvenu de quelques règles de principe, et ouvre des perspectives intéressantes en regard de la rupture brutale de relations commerciales établies (*voir Radar #15*).

Sur le terrain du droit de la concurrence, la Cour rappelle le principe de la primauté du droit européen sur le droit national<sup>2</sup> et approuve en conséquence la Cour d'appel de Paris<sup>3</sup> d'avoir statué au visa du Règlement européen

d'exemption catégorielle n°1400/2002 applicable aux faits de la cause.

La Cour de cassation approuve également la Cour d'appel d'avoir rappelé que les accords de distribution sélective qualitative sont par principe exemptés si la part de marché du fournisseur est inférieure à 40% (ce qui était le cas ici, sous le régime du Règlement CE n° 1400/2002 du 31 juillet 2002 alors applicable), réitère qu'un refus d'agrément peut en tant que tel constituer une entente, et statue une nouvelle fois dans le sens de la liberté de refuser un agrément<sup>4</sup>.

Sur le terrain de la rupture brutale, qui était soutenue compte tenu d'un préavis de 24 mois en l'état d'une relation vieille de 43 ans et d'un état de dépendance économique allégué<sup>5</sup>, la Cour de cassation juge que la perte de l'activité véhicules neufs doit être relativisée dans la mesure où le distributeur avait conservé l'activité après-vente, déterminante financièrement au cas de figure. Il est intéressant que la Cour de cassation approuve la Cour d'appel d'avoir « *apprécié l'état de dépendance économique de la SIAC en fonction de ses possibilités de reconversion dans une activité similaire à la sienne à la date de la rupture du contrat* ».

<sup>1</sup> Cass com, 12 mai 2021, n°19-17580, SIAC c. Renault

<sup>2</sup> Règlement n°1/2003 du 16 décembre 2002

<sup>3</sup> CA Paris, 19 février 2019, n°15/13603, SIAC c. Renault (*voir Radar#5*)

<sup>4</sup> Cass com., 12 mai 2021, n° 19- 17.580 (*voir Radar #15*)

<sup>5</sup> Rappelons que le 24 février 2021, l'Autorité de la concurrence a rendu une décision (n° 21-D-04) au terme de laquelle elle

écarte une nouvelle fois la caractérisation d'un abus de dépendance économique, le plaignant ne démontrant notamment pas en quoi la reconversion et la réaffectation du personnel auprès des réseaux alternatifs de distribution aurait été impossible (*voir Radar #12*).

L'appréciation de la durée du préavis en fonction des « *possibilités de reconversion* » de la partie évincée, et pas seulement selon une grille arithmétique tenant compte de la seule ancienneté de la relation, nous semble laisser entrevoir une évolution bienvenue de la jurisprudence en la matière.

2/ Pour ce qui est des **agents commerciaux** (statut qui intéresse la distribution automobile, et semble devoir l'intéresser encore davantage dans un futur proche ...), la Cour de cassation a rendu le **23 juin 2021** un arrêt<sup>6</sup> qui pose une définition de l'agent commercial : « *les tâches principales d'un agent commercial consistent à apporter de nouveaux clients au commettant et à développer les opérations avec les clients existants* ». La Cour de cassation ajoute que « *l'accomplissement de ces tâches peut être assuré par l'agent commercial au moyen d'actions d'information et de conseil ainsi que de discussions, qui sont de nature à favoriser la conclusion de l'opération commerciale pour le compte du commettant, même si l'agent commercial ne dispose pas de la faculté de modifier les prix des marchandises vendues ou des services rendus* ». L'absence de faculté de modification du prix n'écarte donc pas la qualification d'agent commercial.

La Cour de cassation poursuit ainsi sa « transposition » de l'arrêt de la CJUE du **4 juin 2020**<sup>7</sup> (d'où il résultait qu'en l'absence de renvoi vers les droits nationaux, la notion de négociation est spécifique au droit de l'UE et doit donc être d'interprétation et application uniformes sur l'UE), alignement déjà engagé par un arrêt du **2 décembre 2020**<sup>8</sup> qui portait sur la notion de négociation (*voir Radar#12*).

Concernant le contrat d'agent, la DG concurrence a publié le **5 février 2021** un document de travail (*voir Radar#12*) intéressant tout particulièrement le secteur automobile puisqu'il envisage l'hypothèse dans laquelle un contrat d'agence

pourrait être l'accessoire du contrat de distribution. Afin que le contrat d'agence ne soit pas contraire à l'article 101 §1 du TFUE (prohibition des ententes) et pour éviter que l'exécution du contrat de distribution soit perturbée ou influencée par le contrat d'agence, en d'autres termes pour s'assurer que le contrat d'agence soit bien l'accessoire du contrat de distribution, la DG Concurrence pose deux conditions :

- le distributeur doit être libre de conclure le contrat d'agence (le distributeur ne peut être sanctionné s'il refuse de conclure le contrat d'agence) ; et
- tous les risques liés à la vente de biens couverts dans le cadre du contrat d'agence doivent peser sur le mandant.

3/ Comme dans les dossiers de mise en jeu de la garantie des vices cachés, la prescription a été, en 2021, au cœur de plusieurs arrêts intéressant la distribution automobile.

Dans une affaire de contestation d'une résiliation (avec préavis de 2 ans) où le concessionnaire considérait que les conditions préjudiciables dans lesquelles il avait cédé son fonds de commerce engageaient la responsabilité du constructeur (problématique récurrente des dossiers de résiliation), la Cour de cassation examinait l'éventuelle prescription de l'action engagée par le concessionnaire. Alors que la Cour d'appel de Versailles avait fait démarrer la prescription quinquennale au jour de signature de la promesse de cession du fonds de commerce - soit en 2010 au cas d'espèce -, dans son arrêt du **22 septembre 2021**, la Cour de cassation, faisant une application stricte de l'article 2224 du Code civil, juge au contraire que le dommage était devenu certain non pas au jour de la promesse de vente, laquelle était conclue sous condition, mais au jour de la réalisation de la vente - soit en 2015 au cas d'espèce - et que c'est donc à cette date que la prescription avait démarré.

<sup>6</sup> Cour de cassation, com. 23 juin 2021, n° 18-24.039

<sup>7</sup> Aff. 828/18

<sup>8</sup> Cass com, n°18-20.231

Il en résulte que la prescription n'était pas acquise à l'engagement de l'action (au jour près !)<sup>9</sup>.

4/ Le 6 octobre 2021, la Cour d'appel de Paris a rendu un arrêt<sup>10</sup> dans une affaire de résiliation à effet immédiat du contrat d'un Réparateur agréé à l'issue d'un audit des critères de sélection, en d'autres termes des standards. Rappelant que « *le contrat de réparateur agréé se base sur le respect permanent par le réparateur agréé des standards qualitatifs* », la Cour a jugé que cette résiliation n'était pas abusive dans la mesure où le constructeur avait légitimement mis en place les audits que prévoyait le contrat et où le Réparateur agréé n'était pas parvenu à satisfaire aux standards alors qu'il avait été plusieurs fois alerté à ce sujet.

5/ Le 12 octobre 2021, l'Autorité de la concurrence a rendu une décision (*voir Radar#16*) sur le sujet des prix imposés, aux termes de laquelle la clause – acceptée par les franchisés - d'un contrat selon laquelle « *dans l'esprit de protection de l'image de marque, le franchiseur communiquera les prix de vente courants, et le franchisé appliquera les prix communiqués* », suffit à établir l'existence d'une infraction par objet. Décision concernant un contrat de franchise, mais évidemment transposable à la distribution sélective.

6/ La Cour d'appel de Paris a rendu le 3 novembre 2021 un arrêt dont il résulte qu'une plateforme internet n'est pas complice de violation de l'interdiction de revente hors-réseau dès lors qu'elle se limite à une mise en relation et agit en tant que mandataire (*voir Brève ci-après*).

7/ La Cour d'appel de Metz a rendu le 18 novembre 2021, dans le secteur automobile, un arrêt intéressant la revente hors-réseau, sous l'angle des possibles mesures d'instruction pouvant être diligentées par le constructeur. Après avoir rappelé que l'activité de mandataire hors-

réseau n'est pas en soi illicite, la Cour examine les griefs d'un constructeur à l'égard d'un mandataire qui vendait des véhicules acquis sans mandat préalable et détenait des stocks de véhicules de la marque. La Cour juge qu'une telle situation ne justifie pas que soient prononcées les mesures d'instruction que sollicitait le constructeur.

8/ En Allemagne, le Tribunal de Francfort a jugé illégal le système de rémunération du réseau Opel. Une action visant le même but a également été engagée en Belgique.

## ② En route vers les nouveaux Règlements d'exemption

### ➤ Le nouveau Règlement vertical

Recourant très majoritairement au système de distribution sélective, le secteur automobile est particulièrement attentif au processus en cours conduisant au futur Règlement d'exemption général, dit « vertical », qui doit entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2022.

Pour rappel, la Commission avait, en septembre 2020, publié un document de travail exposant les résultats de l'évaluation de l'actuel Règlement vertical et de ses Lignes directrices<sup>11</sup> ; puis, en octobre 2020, lancé l'analyse d'impact, au cours de laquelle ont été recueillies de nouvelles informations sur les domaines à améliorer ; enfin, en décembre 2020, ouvert une première consultation publique (*voir Radar#11*).

En 2021, la Commission a publié, courant juin, les résultats de la consultation publique ouverte, avec un résumé des contributions reçues, ainsi qu'un résumé des contributions des Autorités nationales de concurrence, puis, le 9 juillet 2021, des projets de nouveau Règlement vertical (*Projet de règlement de la Commission concernant l'application de l'article 101, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à des catégories d'accords verticaux*

<sup>9</sup> Cass.Com, 22 septembre 2021, n°19-24.854, Mercedes Benz c/ EMBEVI

<sup>10</sup> CA Paris, 6 oct. 2021, n° 19/09879

<sup>11</sup> Rapport d'évaluation du règlement d'exemption par catégorie applicable aux accords verticaux

*et de pratiques concertées*) et de Lignes directrices associées, ainsi qu'une Note d'information accompagnant l'ouverture d'une seconde consultation publique portant sur les projet de Règlement et de Lignes directrices.

Le Communiqué de presse émis par la Commission confirme que le projet de nouveau Règlement vertical vise à ajuster le « safe harbor », qu'installe le Règlement, à un champ d'application redéfini en tenant compte des problématiques contemporaines, notamment la croissance du commerce électronique et des plateformes de vente en ligne. Des thèmes spécifiques sont alors identifiés : la double distribution (c'est-à-dire la commercialisation effectuée tant depuis un site physique qu'en ligne), qui serait davantage encadrée ; les obligations de parité ; les ventes actives, qui seraient restreintes ; et certaines mesures indirectes restreignant les ventes en ligne (dual pricing ; combinaison sélectif / exclusif sur un même territoire).

Les parties intéressées étaient invitées à présenter leurs observations sur les projets avant le 17 septembre 2021.

### ➤ **Le Règlement d'exemption catégorielle applicable au secteur automobile**

On sait qu'au titre de certaines problématiques particulières, un Règlement spécifique au secteur automobile, le « mini-ABE », cohabite avec le Règlement général.

Le 28 mai 2021<sup>12</sup>, la Commission a publié le rapport d'évaluation de ce règlement spécifique, évaluation effectuée sur les marchés de la distribution de véhicules, de la réparation et de l'entretien de véhicules, et de la vente de pièces détachées (voir Radar#14). Au même titre que dans l'évaluation du Règlement général, la Commission relève que l'environnement concurrentiel n'a pas évolué de manière significative depuis la dernière évaluation réalisée en 2010, mais que le secteur est désormais soumis à une forte pression pour s'adapter à l'émergence

des nouvelles technologies et au rôle croissant des données.

La prochaine étape est la phase d'élaboration de la politique de la révision, afin de décider, d'ici au 31 mai 2023, si elle renouvelle le régime actuel d'exemption par catégorie applicable au secteur automobile, si elle le révisé ou si elle le laisse expirer.

### ③ **Vers le concessionnaire hybride ?**

2021 a amorcé une importante évolution des modes de distribution dans le secteur automobile. Cette mutation à venir intervient dans un contexte d'évolution à marche forcée du produit automobile lui-même, les véhicules à moteur thermique étant amenés à être remplacés à moyen terme par des véhicules électriques, et de développement constant de la vente en ligne.

Afin d'anticiper ces évolutions, et dans la perspective du futur Règlement vertical, plusieurs constructeurs ont en effet fait savoir qu'ils mettaient, ou mettraient prochainement, en place des contrats qui ne relèveront plus de la distribution sélective telle qu'elle se pratique de longue date dans cette branche.

C'est ainsi que Stellantis a annoncé que les futurs distributeurs de véhicules utilitaires de certaines de ses marques auraient un statut de 'retailer', et non plus de 'dealer' (voir Radar#15). D'autres constructeurs ont fait ensuite des annonces concordantes, qui préfigurent la mise en place de contrats d'agents pour l'activité de vente des véhicules neufs, combinés, ou non, avec des contrats de Réparateur agréé traditionnels au titre de l'activité SAV.

2022 révélera les schémas retenus par les uns et les autres (agent « classique » ? commissionnaire ? statut hybride selon vente des véhicules neufs / SAV ?).

OG

<sup>12</sup> Rapport n°461/2010 du 28 mai 2021

## **CLIGNOTANTS**

### **DROIT ECONOMIQUE**

#### **2. Distribution - Une plateforme internet n'est pas complice de violation de l'interdiction de revente hors-réseau dès lors qu'elle se limite à une mise en relation et agit en tant que mandataire**

Si la commercialisation de produits en dehors d'un réseau de distribution ne constitue pas en soi un acte de concurrence déloyale, la responsabilité du revendeur non-agréé peut néanmoins être engagée dès lors que son approvisionnement est illicite.

En l'espèce, la société Davimar avait mis en demeure la plateforme de revente en ligne MODZ de cesser la commercialisation des produits de la marque « Berenice » sur son site internet. Cette mise en demeure n'ayant pas été suivie d'effet, l'affaire a été portée devant le Tribunal de commerce de Paris. Dans son arrêt du **3 novembre 2021**<sup>13</sup>, la Cour d'appel de Paris confirme le jugement du Tribunal qui avait considéré que la plateforme, agissant en tant que mandataire pour le compte de détaillants et ainsi n'acquérant pour son compte aucun produit auprès de ces derniers, n'était en aucun cas revendeur des articles et assurait simplement la mise en relation des acheteurs et vendeurs. Aucun approvisionnement illicite ne pouvait donc lui être reproché.

#### **3. Concurrence – L'Autorité de la concurrence sanctionne des pratiques de prix imposés et de restriction de vente en ligne**

Le **8 novembre 2021**, l'Autorité de la concurrence a sanctionné le fabricant de matériel de vidéosurveillance Mobotix ainsi que trois de ses grossistes à hauteur de 1 399 222€<sup>14</sup>. L'ADLC estime que le fabricant s'est rendu coupable d'une double entente verticale en imposant les prix de revente de ses produits aux distributeurs d'une part, et en restreignant la vente en ligne d'autre part.

Sur l'**entente relative aux prix**, l'Autorité relève que les prix conseillés communiqués par Mobotix à ses grossistes étaient en réalité des prix imposés. En effet, Mobotix s'était accordé avec trois de ses grossistes pour qu'ils affichent ces prix et qu'ils veillent à ce que leurs revendeurs les appliquent également. En contrepartie, Mobotix s'engageait à octroyer des remises aux grossistes et à garantir la stabilité de leurs marges. Néanmoins, l'Autorité n'a pas décelé de mécanisme de sanction mis en place par Mobotix pour garantir le respect des prix imposés au sein de son réseau, ce qui constitue l'un des éléments du triple faisceau d'indices traditionnellement utilisé pour caractériser une entente verticale sur les prix. Elle pallie cette absence en invoquant que tout manquement à une stipulation contractuelle pouvant entraîner la résolution du contrat, aucune sanction supplémentaire n'était nécessaire. La clause contractuelle était donc une **preuve directe de prix imposés**. En outre, l'Autorité avance que selon la jurisprudence, elle n'est pas tenue de démontrer l'existence d'un mécanisme de sanction pour caractériser une entente verticale sur les prix. L'Autorité conclut ici à une diminution de la concurrence intra-marque qui constitue une pratique anticoncurrentielle par objet.

<sup>13</sup> CA Paris, Pôle 5, ch.4, 3 nov. 2021, n° 18/27259

<sup>14</sup> Décision n°21-D-26 du 8 nov. 2021 relatives à des pratiques mises en œuvre au sein du réseau de distribution des produits de marque Mobotix.



Par ailleurs, sur [la restriction de vente en ligne](#), l'Autorité se fonde là aussi sur les stipulations contractuelles, qui interdisaient aux grossistes de choisir des revendeurs dont l'activité principale de revente se déroulerait *via* une boutique en ligne.

L'Autorité écarte ainsi le point 52 c) des lignes directrices sur les restrictions verticales autorisant les fournisseurs à exiger de leurs distributeurs qu'ils vendent une certaine quantité absolue de produits hors ligne. Néanmoins, elle reconnaît que la pratique n'affecte le marché français que de façon très limitée, les acheteurs privilégiant l'achat en magasin pour ce genre de produit.

#### **4. Concurrence – Google et Facebook sanctionnés à hauteur de 210 millions d'euros**

Le **31 décembre 2021**, la CNIL a prononcé deux amendes, d'un montant total de 150 millions d'euros à l'encontre de Google et 60 millions d'euros à l'encontre de Facebook. Il a été constaté que les sites web facebook.com, google.fr et youtube.com proposent un clic permettant d'accepter immédiatement les cookies. En revanche, ils ne mettent pas en place de solution équivalente (clic ou autre) pour permettre à l'internaute de refuser facilement le dépôt de ces cookies. Au contraire, plusieurs clics s'avèrent nécessaires. Ce procédé a été jugé comme portant atteinte à la liberté du consentement. En effet, prenant en compte le fait que, sur internet, l'utilisateur s'attend à pouvoir rapidement consulter un site, le fait de ne pas pouvoir refuser les cookies aussi simplement qu'on peut les accepter biaise son choix en faveur du consentement. Cela constitue une violation de l'article 82 de la Loi informatique et libertés, selon lequel tout utilisateur doit être informé des finalités de toute action tendant à accéder à des informations stockées dans son équipement terminal, ainsi que des moyens dont il dispose pour s'y opposer.

Par ailleurs, en sus des amendes, ces sociétés ont été enjointes, sous astreinte de 100.000 euros par jour de retard, de mettre à disposition des internautes un moyen aussi simple de refuser les cookies que celui de les accepter, dans un délai de trois mois.

#### **5. Responsabilité - L'expertise amiable dotée de la valeur d'une expertise judiciaire**

Parmi les réformes opérées par le [Décret n° 2021-1322 du 11 octobre 2021](#) se trouve notamment une modification qui, malgré sa discrétion, comporte d'importantes conséquences. En effet, ce décret procède à une modification de l'article 1554 du Code de procédure civile.

Pour rappel, régissant le recours à un technicien dans le cadre de la résolution amiable des différends (les expertises dites amiables, ou privées), cet article disposait que le rapport « *peut être produit en justice* ». L'article 4 du décret modifie le 2<sup>nd</sup> alinéa de l'article 1554 en le remplaçant par la formule suivante : « *Le rapport a valeur d'expertise judiciaire* ». Ce nouvel alinéa accorde, de facto, un pouvoir inédit aux expertises amiables. Dorénavant, un juge est en droit de se fonder exclusivement sur un rapport d'expertise dont les opérations se sont déroulées en dehors de toute procédure et de tout contrôle judiciaire, dès lors qu'elles ont été contradictoires.

Fort heureusement, le Code de procédure civile avait instauré certains garde-fous. En effet, l'article 1547 précise que les parties envisageant de recourir à un technicien le choisissent d'un commun accord et déterminent sa mission. Il pourrait en être interprété que seule une expertise amiable dont l'expert et sa mission ont été choisis d'un commun accord entre toutes les parties se verrait accorder la valeur d'expertise judiciaire. Cette interprétation serait la plus logique puisqu'elle implique le plus grand respect du contradictoire et de l'impartialité d'un expert. Toutefois, il pourrait aussi être considéré que le fait de participer à une telle expertise vaut acceptation implicite du choix de l'expert et de sa mission.

La jurisprudence ne s'étant pas encore prononcée sur le sujet, il conviendra d'adopter la plus grande prudence lors de la réception d'une convocation à une expertise amiable, dont on sait que l'expert a déjà été choisi et sa mission déterminée.

Soyons également attentifs à l'évolution de la jurisprudence, qui considérait jusqu'alors que le juge ne peut se fonder « *exclusivement sur une expertise non judiciaire réalisée à la demande de l'une des parties, peu important qu'elle l'ait été en présence des parties* »<sup>15</sup>.

## **6. Responsabilité – La Cour de cassation clarifie la distinction entre manquement à l'obligation de délivrance conforme et vice caché**

Dans un arrêt du **21 septembre 2021**<sup>16</sup>, la Cour de cassation a eu l'opportunité de préciser le champ d'application des notions de vice caché et de manquement à l'obligation de délivrance conforme.

Le 29 mars 2010, la société TOTAL MAYOTTE avait échangé avec la société NEL une parcelle de terrain sur laquelle elle avait exploité une station-service de distribution de carburant. La société NEL revendait ensuite la parcelle à la société STATION KAWENI, laquelle la donnait à bail pour y édifier des parkings, commerces et bureaux. Trois ans plus tard, une pollution aux hydrocarbures était découverte sur le terrain. De ce fait, la constructibilité du terrain était totalement compromise. Les sociétés acquéreuses et bailleuses assignaient les vendeurs pour manquement à leur obligation de délivrance conforme et au titre de la garantie des vices cachés. La société TOTAL MAYOTTE appelait en garantie la société NEL, le vendeur intermédiaire.

La Chambre d'appel de MAZMADOU avait retenu la responsabilité du vendeur originaire (TOTAL MAYOTTE) au titre du manquement à son obligation de délivrance conforme. En effet, la documentation afférente au contrat d'échange portait à croire que le terrain avait fait l'objet d'une dépollution complète, ce qui, en réalité, n'était pas le cas. La Chambre d'appel avait également retenu la responsabilité du vendeur intermédiaire (société NEL) au titre du défaut de conformité en raison de l'inconstructibilité du terrain due à la présence d'hydrocarbures.

La Cour de cassation casse l'arrêt au motif que la clause de dépollution n'avait pas été reprise sur l'acte de vente, qu'il n'existait donc pas d'engagement de « délivrer » une parcelle dépolluée, et qu'en conséquence, l'inconstructibilité d'un terrain constituait ici un vice caché et non un manquement à l'obligation de délivrance conforme.

## **7. Distribution - Le Document d'information précontractuelle (DIP) n'est pas une promesse synallagmatique de vente**

Aux termes de l'article L. 330-3 du Code de commerce, qui est d'ordre public, le franchiseur est tenu « *de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permette de s'engager en connaissance de cause* », dont les nombreuses mentions sont détaillées par l'article R 330-1 du même code. La mise en œuvre de cette obligation d'information passe ainsi nécessairement par la rédaction d'un écrit : le document d'information précontractuelle (DIP).

Dans un arrêt du **24 février 2021**<sup>17</sup>, la Cour d'Appel de Paris a eu l'occasion de préciser que ce document préalable à la conclusion du contrat de franchise n'est pas en lui-même un contrat préparatoire, et ne saurait être qualifié de promesse de vente, si bien que la signature par le candidat franchisé d'un accusé de réception dudit document ne peut dès lors valoir acceptation d'une offre de contracter.

<sup>15</sup> Cass civ 2, 13 septembre 2018, n° 17-20.099

<sup>16</sup> Cass civ 3, n° 20-15354

<sup>17</sup> CA Paris, 24 févr. 2021, n° 19/05987

En effet, le candidat franchisé ayant la possibilité de ne pas s'engager aux termes d'une période de réflexion suivant la communication du DIP, le DIP ne peut être qualifié de promesse synallagmatique de contrat, dont le principe est que les deux parties sont irrévocablement engagées dès leur acceptation.

### 8. Distribution - Un franchiseur condamné en référé pour concurrence déloyale à l'égard de ses franchisés

Dans un arrêt du **15 septembre 2021**<sup>18</sup>, la Cour d'appel de Toulouse a condamné le franchiseur NaturHouse à cesser de vendre ses produits sur son site internet sous 15 jours sous peine d'une astreinte de 500 € par jour. La Cour estime que la vente en ligne par le franchiseur constitue un acte de concurrence déloyale en ce qu'il crée « *trouble manifestement illicite* » au sein du réseau. En effet, le contrat de franchise NaturHouse interdit la vente sur internet au motif qu'il découle de la nature des produits commercialisés la nécessité pour les clients d'être conseillés par des diététiciens. Les arguments du franchiseur, selon lesquels les ventes sur internet étaient faites à des clients se trouvant soit en zone blanche soit au sein d'une zone d'exclusivité couverte par des franchisés ayant signé un avenant permettant au franchiseur de réaliser de telles ventes, n'ont pas suffi à convaincre la juridiction d'appel. A noter également que la Cour considère qu'à défaut de précision contractuelle, l'interdiction de vente sur internet stipulée dans le contrat s'applique indifféremment aux franchisés et au franchiseur et non pas exclusivement aux franchisés comme l'avancé le franchiseur.

### 9. Concurrence – La méthode dite du « triple test » n'est plus nécessaire à l'établissement d'une pratique de prix imposé

La décision Kärcher du **24 juin 2021**<sup>19</sup>, déjà évoquée (*Radar#14*), apporte une précision intéressante en matière de preuve d'entente verticale sur les prix. Dans cette affaire, l'Autorité de la Concurrence avait considéré qu'aucun élément du dossier ne permettait de caractériser une pratique de prix imposé de Kärcher envers ses distributeurs et avait en conséquence prononcé un non-lieu, plus de 10 ans après les faits. La société Kärcher avait tenté de faire valoir que les services d'instruction de l'Autorité n'avaient pas respecté le standard applicable en matière de preuve d'une entente verticale sur les prix, lequel requerrait que soient démontrées l'évocation des prix recommandés par le fournisseur, la mise en place d'une police des prix par le fournisseur et l'adhésion significative des distributeurs à l'application des prix indicatifs - autrement dit la méthode du « triple test ».

L'Autorité profite de cette décision pour préciser que la démonstration de l'accord de volontés peut se faire par tout moyen et que la réunion des trois indices précités « *ne constitue toutefois qu'un mode de preuve généralement utilisé du concours de volontés des deux parties, lorsqu'il s'agit de démontrer une entente verticale sur les prix* ».

### 10. Concurrence / Rupture brutale – Une association sportive peut être l'auteur d'une rupture brutale de relations commerciales établies

Le **24 septembre 2021**<sup>20</sup>, la Cour d'appel de Paris a confirmé que la Fédération Française de Rugby (la FFR), dès lors qu'elle avait une activité économique, pouvait engager sa responsabilité en cas de rupture brutale de relations. En l'espèce, la FFR avait eu recours, pendant plus de 10 ans, aux services d'une

<sup>18</sup> Cour d'Appel de Toulouse, 15 sept. 2021, n°20/02800.

<sup>19</sup> ADLC - Décision n° 21-D-14 du 24 juin 2021 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution d'articles de bricolage

<sup>20</sup> CA Paris, Pôle 5, ch. 11, 24 sept. 2021, n° 18/02209



agence de voyage afin d'organiser le transport du XV de France à l'international. La FFR ayant cessé d'avoir recours à ses services, l'agence avait saisi le Tribunal judiciaire de Paris et obtenu la condamnation de la FFR sur le fondement de la rupture brutale.

La Cour d'appel de Paris confirme en substance le jugement et reprend de manière pédagogique les conditions d'applicabilité et de mise œuvre de l'ancien article L 442-6, I, 5° du Code de commerce (nouvel article L 441-2), applicable en l'espèce.

Sur l'applicabilité des dispositions relatives à la rupture brutale, la Cour d'appel a justement rappelé qu'une délégation de service public ne faisait pas obstacle à l'application des dispositions relatives à la rupture brutale, dès lors que les relations nouées avec l'agence de voyage s'inscrivaient dans un cadre économique. De la même façon, le statut associatif et l'objet statutaire de la FFR n'ont pas été reconnus comme des éléments suffisants pour exclure le caractère commercial du partenariat noué entre la FFR et l'agence de voyage. Sur la mise en œuvre de la responsabilité de l'auteur de la rupture, la Cour d'appel a confirmé l'existence d'une relation commerciale établie (ancienneté de 11 années en l'occurrence), et, en l'absence de manquement de l'agence, la brutalité de la rupture brutale, opérée sans aucun préavis.

### **11. Concurrence – L'Autorité de la concurrence met fin à un long contentieux sur le marché des produits « bruns »**

Par une décision du **28 décembre 2021**<sup>21</sup>, l'Autorité de la concurrence a mis fin au contentieux engagé en 2014 par la société Concurrence, distributeur, contre le constructeur Samsung, dans le contexte de la distribution de produits « bruns », en l'occurrence des téléviseurs de la gamme 'Elite' (Concurrence avait en parallèle déposé une plainte devant la Commission européenne).

L'Autorité évalue d'abord la licéité du réseau de distribution sélective mis en place par Samsung. Après avoir validé que Samsung choisit ses distributeurs en fonction de critères fixés de manière uniforme et appliqués sans discrimination, l'ADLC considère que les téléviseurs haut-de-gamme 'Elite' sont des produits présentant un degré de technicité suffisant, et conclut à la licéité du réseau (ce qui avait déjà été jugé par la Cour d'appel de Paris en 2019).

L'Autorité s'intéresse ensuite à la clause d'interdiction générale des ventes sur les marketplaces, objet principal des griefs de Concurrence à l'égard de Samsung. Rappelant que « *dans le contexte de la distribution de produits présentant un haut degré de technicité, le propre de la distribution sélective est de permettre au fournisseur de contrôler l'environnement dans lequel ses produits sont distribués* », l'ADLC conclut que l'interdiction, imposée par Samsung, de commercialisation des téléviseurs Elite par le biais de plateformes tierces, apparaît appropriée à l'objectif poursuivi par le réseau de distribution Samsung, et n'est pas excessive. L'Autorité se place ainsi dans la ligne de l'arrêt Coty du 6 décembre 2017. L'Autorité écarte par ailleurs l'argument de Concurrence tenant à l'absence d'application effective, par Samsung, de la clause d'interdiction de commercialisation via les plateformes en ligne tierces.

Enfin, l'ADLC écarte les griefs faits aux pratiques commerciales de Samsung, tenant notamment à des difficultés alléguées d'accès aux produits et aux informations sur ceux-ci ; à une différenciation tarifaire issue de remises discriminatoires ; et à l'exclusion de certaines opérations promotionnelles des achats sur internet.

A l'issue de 7 ans d'instruction, l'Autorité prononce donc un non-lieu à poursuivre la procédure.

---

<sup>21</sup> *Décision n°21-D-30*

## 12. Egalité hommes/femmes en entreprise - Le législateur renforce les obligations des employeurs

La loi visant à accélérer l'égalité économique et professionnelle (dite Loi RIXAIN)<sup>22</sup> adoptée le **24 décembre 2021** est parue au Journal officiel du 26 décembre.

Elle comporte des mesures pour le quotidien des femmes et pour plus d'égalité entre les femmes et les hommes dans l'entrepreneuriat notamment. Parmi les mesures adoptées dans le cadre de cette loi, peuvent être relevées les suivantes :

⇒ Le renforcement des obligations de publication de **l'Index d'égalité professionnelle** : chaque année avant le 1<sup>er</sup> mars, les entreprises d'au-moins 50 salariés doivent calculer et publier sur leur site Internet leur Index de l'égalité femmes-hommes, qui prend la forme d'une note sur 100, calculée à partir de 4 à 5 indicateurs, afin de comparer les écarts de rémunération entre les femmes et les hommes dans l'entreprise. Désormais, l'ensemble des indicateurs constitutifs de cet index devront être rendus publics selon des modalités et une méthodologie définies par décret ainsi que sur le site du ministère du travail. Par ailleurs, lorsque la note finale obtenue est inférieure à 75 points, les entreprises sont tenues de définir, et de publier par une communication externe et interne au sein de l'entreprise, également des mesures de correction adéquates et pertinentes.

⇒ L'obligation, à compter du 27 décembre 2021, pour toutes les entreprises d'au-moins 50 salariés dotées d'un CSE, d'intégrer dans **la base de données économiques, sociales et environnementales (BDESE)** des indicateurs de répartition entre les femmes et les hommes parmi les cadres dirigeants et les membres des instances dirigeantes. 7

⇒ La mise en place **de quotas de femmes parmi les cadres dirigeants et les membres des instances dirigeantes** dans les entreprises qui, pour le troisième exercice consécutif, emploient au-moins mille salariés. Ces quotas croissants de 30 à 40% s'imposeront progressivement en 4 phases entre le 1<sup>er</sup> mars 2022 et le 1<sup>er</sup> mars 2029.

⇒ L'obligation de préciser **les modalités d'accès des salariées enceintes à une organisation en télétravail** dans l'accord collectif applicable ou dans une charte élaborée par l'employeur après avis du CSE et à défaut de gré à gré entre l'employeur et le salarié.

⇒ L'obligation de versement du salaire sur un compte dont le salarié est le titulaire ou le cotitulaire à compter de janvier 2023, afin de lutter contre la violence économique au sein du couple et de favoriser l'autonomie financière des femmes dans la maîtrise de leurs comptes bancaires.

## AUTOMOBILE - MOBILITES

### 13. Publicité automobile - Entrée en vigueur de l'obligation d'insérer des messages promotionnels en faveur des mobilités actives, partagées ou les transports en commun




Le Décret et l'Arrêté en discussion depuis mars 2021 (*cf. Radar#12*) pour la mise en œuvre de l'article L 328-1 du Code de la route introduit par l'article 75 de la Loi d'orientation des mobilités ont finalement été publiés ce **28 décembre 2021**<sup>23</sup>. Ils rendent ainsi obligatoire, **à compter du 1<sup>er</sup> mars 2022**, l'insertion sur les publicités en faveur de véhicules à moteur d'un message ayant pour objet de promouvoir les mobilités actives, partagées ou les transports en commun.

<sup>22</sup> Loi n° 2021-1774 du 24 décembre 2021

<sup>23</sup> Décret n°2021-1841 du 28 décembre 2021 et Arrêté du 28 décembre 2021 pris pour l'application de l'article D. 328-3 du code de la route

Conformément au nouvel [article D 328-1 du Code de la route](#), cette obligation concerne les publicités à la fois en faveur des ventes ou des locations de longue durée de véhicules de tourisme, de véhicules à moteur à deux ou trois roues ou des quadricycles à moteur de catégorie L, quel que soit le support (correspondances publicitaires, imprimés publicitaires, affichages publicitaires, publications de presse, publicités diffusées au cinéma, à la télévision ou à la radio, publicités émises par voie de services de communication en ligne) et que la publicité soit faite sur le lieu de vente ou en dehors de celui-ci.

**Les messages** devant alternativement apparaître sur une quantité égale de messages publicitaires, avec une tolérance de plus ou moins 10% par type de support publicitaire, sont les suivants :

-  « Pour les trajets courts, privilégiez la marche ou le vélo » ;
-  « Pensez à covoiturer » ;
-  « Au quotidien, prenez les transports en commun ».

Le message qui doit être lisible ou audible et clairement distinguable à la fois des mentions obligatoires et du message publicitaire doit être [complété, selon le support, par la signature #SeDéplacerMoinsPolluer](#). Des modalités très précises sont définies par le Décret et l'Arrêté pour l'intégration du message et de la mention, selon le support.

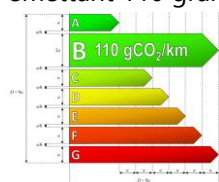
En cas de manquement à cette obligation, le nouvel article R 328-4 du Code de la route prévoit, [qu'à compter du 1<sup>er</sup> juin 2022](#), le ministre chargé des transports pourra mettre l'annonceur en mesure de présenter ses observations écrites sur les griefs qui lui sont reprochés avant de le mettre en demeure de se conformer à son obligation. A défaut de mise en conformité par l'annonceur, le ministre pourra prononcer une sanction pécuniaire proportionnelle à (i) la fréquence, (ii) l'importance, (iii) la durée du manquement, (iv) le type de support publicitaire et (v) la situation de l'annonceur, dans la limite de 50 000 € par diffusion (100 000 € en cas de récidive).

#### 14. Publicité automobile - Entrée en vigueur de l'obligation d'affichage de la classe d'émission de dioxyde de carbone des véhicules sur toute publicité

Le [28 décembre 2021](#) ont également été publiés un Décret et un Arrêté pour l'application de l'article L 229-64 du Code de l'environnement créé par la Loi climat et résilience<sup>24</sup> (*cf. Radar#12*), qui impose d'informer sur l'impact environnemental des véhicules objets d'une publicité, via l'affichage d'une étiquette énergétique.

Conformément au nouvel article R 229-103 du code de l'environnement, cette obligation entre en vigueur [à compter du 1<sup>er</sup> mars 2022](#) et concerne toute publicité relative à une voiture particulière soumise à l'obligation de mesure de la consommation de carburant et des émissions de dioxyde de carbone, quel que soit le support (cinéma, télévision, via des services de communication en ligne, imprimé de commercialisation, publicité, promotion, manuels techniques).

Les modalités d'affichage de la classe d'émission de dioxyde de carbone sont décrites très précisément au sein de l'annexe de l'Arrêté et l'exemple de visuel suivant est donné par l'Arrêté pour un véhicule émettant 110 grammes de dioxyde de carbone par kilomètre :



<sup>24</sup> Décret n°2021-1840 relatif aux publicités en faveur des véhicules à moteur et Arrêté du 28 décembre 2021 pris pour l'application de l'article R 229-105 du code de l'environnement

Selon l'Arrêté : « la classe d'émissions de dioxyde de carbone dans laquelle s'inscrit le véhicule présenté est représentée par une flèche d'une hauteur égale au double de la hauteur des flèches représentant les autres classes » et contient en outre la mention des émissions de CO2 exprimées en g CO2/km.

En cas de manquement à cette obligation dès le 1<sup>er</sup> mars 2022, l'article L. 229-65 du Code de l'environnement prévoit une amende de 20 000 € pour une personne physique et de 100 000 € pour une personne morale (et le double en cas de récidive).

### 15. Distribution - La Cour d'appel de Paris prononce la résiliation d'un contrat de réparateur agréé pour violation du réseau de distribution sélective

Par un arrêt du **12 janvier 2022**<sup>25</sup>, la Cour d'appel de Paris a confirmé la résiliation du contrat de réparateur agréé d'un concessionnaire Peugeot pour vente hors-réseau et violation de l'étanchéité du réseau de distribution sélective. En effet, ce distributeur vendait des véhicules neufs Peugeot en parallèle à son activité de réparateur agréé de la marque. Le caractère illicite de son approvisionnement ne faisait aucun doute compte tenu de sa qualité de membre du réseau, qui plus est de longue date. La violation du réseau de distribution sélective s'imposait en de telles circonstances. En application de la clause contractuelle afférente, la Cour d'appel juge que cette violation du réseau de distribution sélective constitue un manquement dont la gravité justifiait la résiliation du contrat de réparateur agréé.

Après avoir établi la licéité du réseau de distribution sélective de véhicules neufs, la Cour d'appel a constaté l'absence de défaillance de Peugeot dans son rôle de tête de réseau consistant à veiller à l'étanchéité de celui-ci, ceci en réponse à un argument du distributeur selon lequel le constructeur violait lui-même son réseau de distribution sélective via des entités qu'il détient parallèlement. Il est à noter qu'en réponse à l'un des arguments du distributeur pour faire valoir l'illicéité du réseau, la Cour juge que Peugeot n'est pas tenue par la définition jurisprudentielle du véhicule neuf, qu'elle identifie<sup>26</sup>, et « est libre de cerner le périmètre de son réseau ».

### 16. Environnement – De nouveaux quotas de véhicules propres et économes en énergie instaurés au sein des flottes de certaines entités adjudicatrices

Afin de se conformer aux objectifs environnementaux fixés par l'Union Européenne, une ordonnance du **17 novembre 2021**<sup>27</sup> instaure de nouvelles proportions minimales de « véhicules propres »<sup>28</sup> à respecter lors de chaque renouvellement des flottes publiques pour les années 2021 à 2025 puis 2026 à 2030. Cette ordonnance, qui vise les véhicules légers, les poids lourds et les transports collectifs, a vocation à s'appliquer aux entités et pouvoirs adjudicateurs soumis au code de la commande publique. Parmi les points essentiels de l'ordonnance, un rehaussement de 40% de la proportion minimale de véhicules à faibles émissions est à noter pour les entités adjudicatrices autres que l'Etat et les collectivités. Néanmoins, l'Etat n'est pas en reste ; à titre d'exemple, 50% de ses véhicules de moins de 3,5 tonnes devront être à faibles émissions jusqu'au 31 décembre 2026. Au-delà de cette date, cette proportion sera de 70%.

<sup>25</sup> Cour d'Appel de Paris, Pôle 5 – Ch. 4, 12 janvier 2022, n°17/14189

<sup>26</sup> Cass com, 15 mars 2011, n°10-11854

<sup>27</sup> Ordonnance n°2021-1490 du 17 novembre 2021 portant transposition de la directive (UE) 2019/1161 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 modifiant la directive 2009/33/CE relative à la promotion de véhicules de transport routier propres et économes en énergie.

<sup>28</sup> Soit : les véhicules hybrides, les électriques, les rechargeables et les véhicules thermiques dont la motorisation a été transformée en motorisation électrique à batterie ou à pile combustible.

Par ailleurs, l'ordonnance fixe des objectifs de verdissement des flottes de véhicules de catégories N2 (véhicules de transport de marchandises dont le poids est supérieur à 3,5 tonnes) et N3 (véhicules de transport de marchandises de plus de 12 tonnes). Un objectif de 50% d'autobus de catégorie M3 à très faibles émissions est également défini par l'ordonnance.

### 17. Le Parlement Européen souhaite accélérer la baisse des émissions de Co2

La Commission européenne poursuit son combat sur le climat, lequel se matérialise par la poursuite d'un objectif de vente de 100 % de véhicules zéro émission en 2035. C'est en ce sens que Jan Huitema, rapporteur pour le Parlement européen et membre du Parti Renew Europe, a publié son projet de rapport, lundi 13 décembre 2021. Ce projet propose une révision rendant plus strictes les normes d'émission de CO2 des voitures et camionnettes neuves dans l'Union européenne en 2025 et 2030.

Ce projet n'a cependant pas reçu un accueil unanime et quelques failles dans le consensus européen ont commencé à émerger, failles qui sont notamment apparues lors d'une réunion de la Commission de l'environnement, de la santé publique et de la sécurité alimentaire (ENVI) le 13 janvier 2022.

### 18. Aux USA, l'agence de la sécurité routière s'interroge sur une fonctionnalité inédite

L'avancée vers le véhicule autonome et la digitalisation croissante des véhicules ont aussi des effets inattendus. Saisie sur plainte, l'agence américaine de la sécurité routière (la NHTSA) a ouvert une enquête de sécurité sur 580 000 modèles de la marque Tesla vendus avant 2017, après que le constructeur ait autorisé les conducteurs à jouer sur leur écran tactile tout en roulant. L'agence a fait valoir que cette option, offerte depuis décembre 2020 (auparavant, la fonctionnalité n'était disponible qu'à l'arrêt) était " *susceptible de distraire le conducteur et augmente le risque d'accident*".

Un article de presse avait précédemment révélé que cette fonctionnalité permettait de jouer à 3 jeux, dont le solitaire.

### 19. Le retrofit n'est pas aux oubliettes

Pour rappel, le « retrofit » consiste à changer le moteur thermique d'un véhicule essence ou diesel et de le remplacer par une motorisation électrique à batterie ou à pile à combustible.

Faisant valoir le rôle du retrofit dans la transition vers le véhicule électrique, et ainsi son adéquation « *aux enjeux d'économie circulaire, de développement durable, de souveraineté industrielle et de résilience des territoires* », un député a interrogé le Ministre de la transition écologique sur les intentions du gouvernement quant à un soutien éventuel à ce dispositif.

Par réponse publiée au JO le **14 décembre 2021**, le Ministre a rappelé que le retrofit est encadré par l'arrêté du 13 mars 2020, qui prévoit les dispositions techniques et administratives pour homologuer ces transformations sur les véhicules. Il a également évoqué la prime à la conversion spécifique, en place depuis le 1<sup>er</sup> juin 2020 pour accompagner le développement des véhicules rétrofités. Conformément à l'article D 251-3-1 du Code de l'énergie, un véhicule faisant l'objet d'un retrofit électrique peut se voir octroyer une prime à la conversion qui peut atteindre 5 000 €, sans la nécessité de la mise au rebut d'un ancien véhicule. Enfin, il a rappelé qu'un bonus pour l'achat d'un véhicule électrique d'occasion d'au moins 2 ans (d'un montant de 1 000 €) a été mis en place en décembre 2020, qui peut donc bénéficier à l'acheteur d'un véhicule « rétrofité ».



*CIRCULEZ, ÇA N'A RIEN A VOIR !*



La société Konbini a imaginé un format audiovisuel d'interview humoristique qu'elle a appelé « Fast and Curious » et qu'elle a ensuite diffusé.

Lorsqu'elle a eu connaissance de ce que le candidat à une élection (manifestement localisée en Normandie) avait posté, sur sa page Facebook, une vidéo intitulée "Fast & Cabourg " s'inspirant, selon elle, de son appellation et reprenant le concept, le format, la présentation visuelle et sonore de son émission Fast & Curious, la société Konbini a agi contre le candidat non pas sur le terrain du droit d'auteur, mais en parasitisme.

Dans un jugement du 21 juillet 2021, le Tribunal judiciaire de Paris a cependant tenu à écarter le droit d'auteur (au motif de l'absence d'originalité, Konbini ne démontrant pas « l'empreinte de sa personnalité sur le format »). Le Tribunal a en revanche accueilli le parasitisme et a condamné le candidat à une somme de 15 000 € à titre de dommages et intérêts pour le préjudice moral de Konbini.

Il nous semble que la société Konbini a bien joué le coup en n'agissant pas sur le terrain du droit d'auteur et de l'originalité. Une action sur ce fondement l'aurait en effet confrontée au fait qu'avant « Fast & Curious », une certaine série de films américains intitulés « Fast & Furious » a eu un succès planétaire ... Sans qu'il soit question de la moindre combine, Konbini aurait sans doute été mal embarquée si elle avait invoqué « l'empreinte de sa personnalité » sur le nom de son format.

**Rédacteurs :** Olivier Gaucière, Françoise Brunagel, Charles Corcia, Anaïs Bayeul, Kenza Bouya