

Bilan de l'action contentieuse civile et pénale de la DGCCRF en 2010

Le droit des pratiques restrictives de concurrence est né de la volonté d'instaurer des relations commerciales transparentes et loyales entre professionnels et de réprimer les pratiques révélatrices d'un rapport de force déséquilibré entre les partenaires commerciaux.

La plupart des pratiques commerciales restrictives de concurrence constituent aujourd'hui des fautes civiles. En effet, le législateur a largement dépénalisé la matière en 1986 avec l'interdiction du refus de vente (depuis définitivement supprimé) et en supprimant les pratiques discriminatoires.

Ensuite, la liste des pratiques civiles s'est allongée : l'article 36 de l'ordonnance de 1986, aujourd'hui article L. 442-6 du code de commerce, a été modifié par la loi Galland du 1^{er} juillet 1996, puis par les lois du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, du 2 août 2005 en faveur des PME, du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence en faveur du consommateur et enfin par la loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008.

A la liste de pratiques abusives que décrit l'article L. 442-6 du code de commerce, s'ajoute un important arsenal de sanctions (cessation des pratiques illicites, nullité des clauses ou contrats instruments de la pratique abusive, répétition de l'indu, amende civile de 2 millions d'euros portée le cas échéant au triple des sommes indues, dommages et intérêts) et un dispositif original d'action contre l'auteur de ces pratiques. En effet, l'article L. 442-6 III du code précité permet au ministre chargé de l'économie d'introduire une action devant les juridictions commerciales spécialisées au même titre que la victime, le ministère public ou le président de l'Autorité de la concurrence, pour faire constater et sanctionner une pratique illicite.

De plus, selon l'article L. 470-5 du code de commerce, le ministre chargé de l'économie ou son représentant peut également intervenir à tous les stades d'une procédure, dans le cadre d'un litige opposant deux partenaires commerciaux, chaque fois que la solution du litige met en jeu l'application de l'article L. 442-6 du code de commerce.

Pour rappel, les trois dernières réformes législatives ont modifié de la façon suivante les pratiques civiles et pénales sanctionnées :

La loi du 2 août 2005 en faveur des PME a élargi les pratiques considérées comme abusives en complétant la définition de pratiques existantes comme l'abus de puissance d'achat (ancien article L. 442-6 I 2° a), la rupture brutale de relation commerciale établie (article L. 442-6 I 5°) et créé le délit civil (article L. 442-6 I 8°) relatif à la déduction d'office du montant de la facture des pénalités ou rabais correspondant au non-respect d'une date de livraison ou à la non-conformité des marchandises.

La loi du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs a fait du refus de communication des conditions générales de vente une pratique civilement sanctionnée. Elle a réformé le cadre contractuel en imposant qu'un contrat unique matérialise l'ensemble du plan d'affaires entre les partenaires portant non seulement sur les services rendus par les distributeurs mais aussi sur les conditions de l'opération de vente de produits ou de prestations de services (article L. 441-7 C.com). Elle a achevé également la réforme entamée en 2005 en diminuant le seuil de revente à perte de l'ensemble des avantages consentis hors facture de vente par le fournisseur, c'est-à-dire le « trois fois net » (article L. 442-2 C.com).

La loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008 (LME),

* sous l'angle pénal, a substitué à une partie des « services distincts » la catégorie des obligations destinées à favoriser la relation commerciale entre le fournisseur et le distributeur et a adapté aux produits et services soumis à un cycle saisonnier ou à une période de commercialisation ne

correspondant pas à l'année civile la date butoir de conclusion de la convention unique ou du contrat-cadre annuel. Elle renforce le dispositif des pénalités de retard de paiement et modifie les délais de paiement des produits visés à l'article L. 443-1.4°, afin de les harmoniser avec le nouveau plafond légal fixé à 45 jours fin de mois ou 60 jours à compter de la date d'émission de la facture.

* au plan civil, la LME a supprimé l'interdiction de la discrimination abusive, modifié le manquement consistant dans la pratique de délais de paiement abusivement longs eu égard au plafond nouveau des délais de paiement et remplacé l'abus de puissance d'achat par le déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties. Parallèlement, elle a aggravé le dispositif des sanctions en déplaçant le montant de l'amende civile au triple du montant des sommes indûment perçues et en donnant la possibilité au juge des référés de recourir à l'astreinte. Enfin, conscient de la haute technicité du contentieux de l'article L. 442-6 du code de commerce, le législateur a confié le contentieux civil à des juridictions spécialisées (décret n°2009-1384 du 11 novembre 2009 relatif à la spécialisation des juridictions en matière de pratiques restrictives de concurrence) et laissé la possibilité aux juges de saisir pour avis la CEPC. Désormais seuls les tribunaux de Bordeaux, Fort de France, Marseille, Lille, Nancy, Paris, Rennes, Lyon et la cour d'appel de Paris sont compétents pour traiter du contentieux de l'article L. 442-6 du code de commerce.

L'objet du présent bilan est tout d'abord de présenter brièvement des éléments statistiques sur l'activité contentieuse civile et pénale de la DGCCRF en matière de pratiques restrictives de concurrence (1) puis de dégager les apports de la jurisprudence rendue en 2010, aussi bien sur le fond (2) que sur la procédure (3).

1. Observations générales sur l'activité contentieuse de l'année 2010

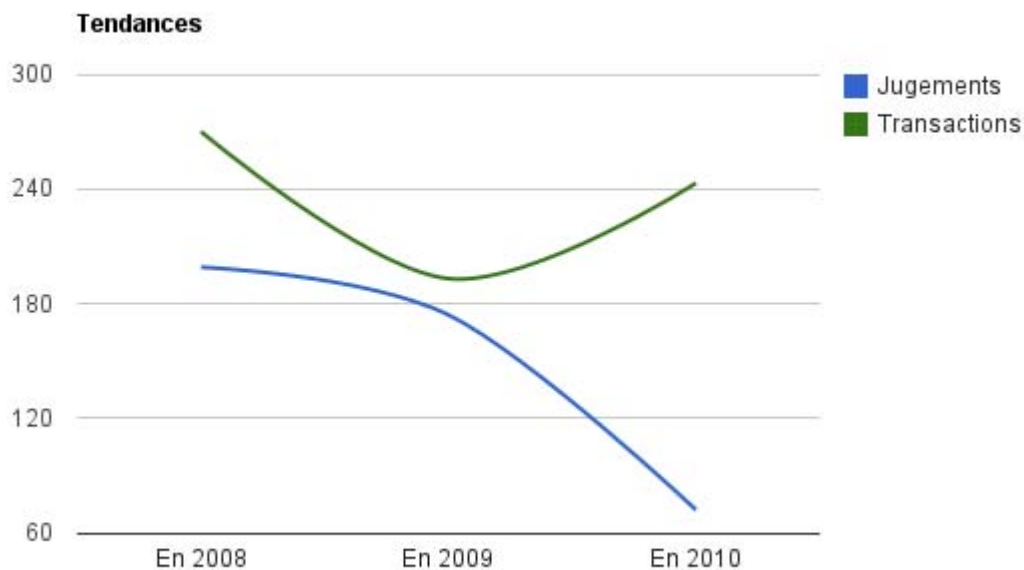
1.1. Nombre de décisions rendues

1.1.1. En matière pénale

L'évolution du nombre d'actions de contrôle est étroitement corrélée avec les priorités fixées aux services de la DGCCRF. Le nombre d'actions de contrôle des dispositions de l'article L. 441-7 du code de commerce augmente depuis 2007 et traduit la montée en puissance du dispositif. Il en va de même, s'agissant des délais de paiement dont l'évolution révèle une volonté politique forte. En dehors de ces sujets, la diminution du nombre d'actions de contrôle susceptibles de conduire à des procédures pénales est notamment liée à la montée en puissance du contentieux civil.

L'analyse relative à l'évolution des actions de contrôle est transposable à celle de l'évolution du nombre de procès-verbaux. 234 PV ont été dressés en matière de facturation, 96 en matière de délais de paiement, 39 sur le paracommercialisme, 31 PV en matière de convention unique, 10 en matière de revente à perte et 4 en prix minimum imposés. Au total, en 2010, 414 procès-verbaux ont été établis dans le secteur des PCR.

En matière pénale, le nombre de décisions tend à diminuer, tout particulièrement depuis 2007, pour deux types de raisons : il s'agit d'une part d'une conséquence de la baisse du nombre de procès-verbaux (avec l'effet de décalage dans le temps entre la rédaction du procès-verbal et la décision du tribunal), d'autre part cette diminution du nombre de jugements s'explique par la montée en puissance de la transaction. Pour l'année 2010, 75 jugements ou arrêts ont été rendus.



1.1.2. En matière civile

A l'inverse, le contentieux civil impliquant le ministre (comme demandeur initial ou comme intervenant) a sensiblement augmenté par rapport à son niveau d'il y a cinq ans : alors que 16 décisions ont été rendues en 2005, 27 ont été rendues en 2010 (niveau analogue à celui de 2009).

En 2010, 21 décisions ont été rendues sur action du ministre contre 6 décisions sur intervention dans le cadre d'une instance pendante.

En outre, 17 décisions émanent de juridictions de première instance (tribunal de commerce), 5 arrêts et une ordonnance ont été rendus par les cours d'appel, 3 arrêts ont été rendus par la Cour de cassation et un arrêt par le Conseil d'Etat.

1.2. Les pratiques concernées

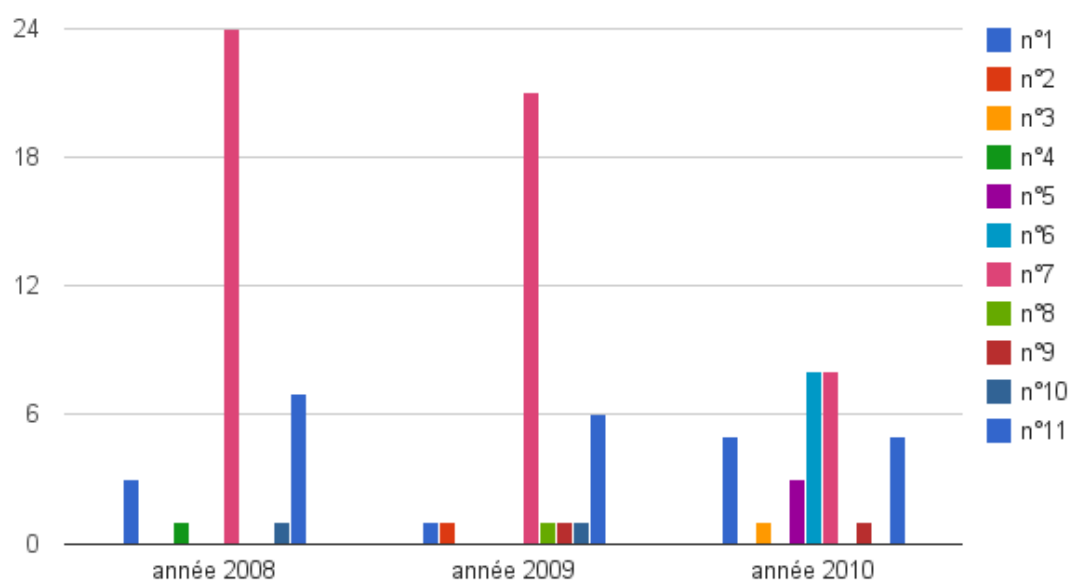
Sur les 75 décisions rendues en matière pénale en 2010 :

- 57 concernent les règles de facturation, qui permettent d'assurer la transparence des relations commerciales entre opérateurs économiques ;
- 5 concernent le non-respect des délais de paiement réglementés à l'article L. 443-1 du code de commerce (produits alimentaires, ainsi que les délais spécifiques au secteur des transports et le délai dit « supplétif » (article L. 441-6 du code de commerce) ;
- 5 concernent le paracommercialisme ;
- 4 concernent le non-respect du formalisme de la convention prévue à l'article L. 441-7 du code de commerce ;
- 4 concernent la revente à perte ;
- aucune ne porte sur les prix minimum imposés.

Sur les 27 décisions rendues en matière civile en 2010 :

- 8 décisions concernent le déséquilibre significatif ;
- 5 décisions concernent la rupture brutale de relation commerciale ;
- 4 décisions concernent la pratique d'obtention d'avantages sans contrepartie ou manifestement disproportionnés au regard de la valeur du service rendu ;
- 3 décisions concernent la pratique d'obtention d'avantages sans contrepartie ou manifestement disproportionnés au regard de la valeur du service rendu et un abus de puissance d'achat ;
- 3 décisions concernent les délais de paiement abusivement longs ;
- 2 décisions concernent l'abus de puissance d'achat ;
- 1 décision concerne l'obtention de conditions discriminatoires non justifiées par des contreparties réelles ;
- 1 décision concerne l'obtention d'avantage sans contrepartie et le bénéfice rétroactif de services de coopération commerciale.

Le tableau ci-dessous illustre la répartition du contentieux civil par fondements de poursuites de 2008 à 2010.

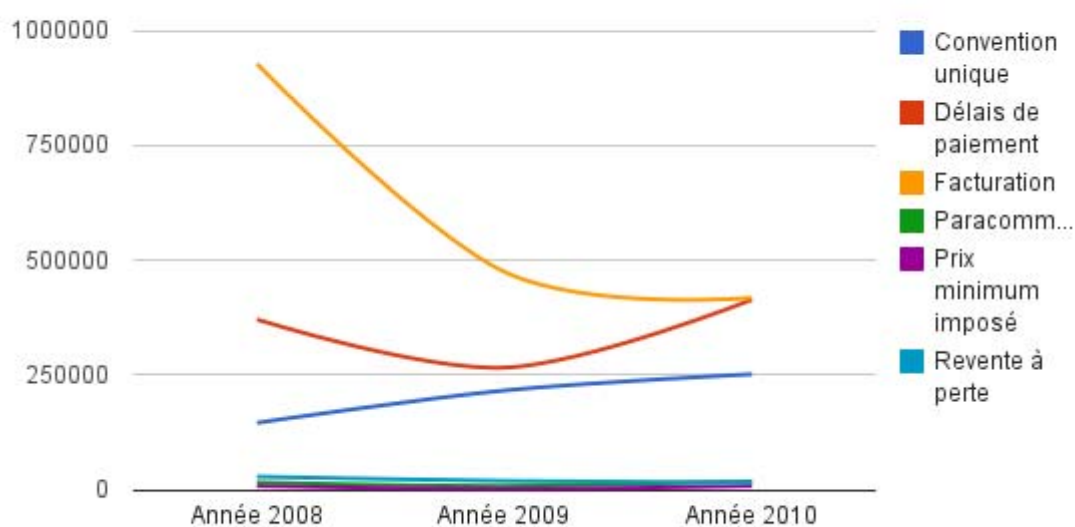


- n°1 abus de puissance d'achat
- n°2 abus de relation de dépendance
- n°3 bénéfice rétroactif de services de coopération commerciale
- n°4 conditions de règlement manifestement abusives
- n°5 délais de paiement abusivement longs
- n°6 déséquilibre significatif
- n°7 obtention d'avantages sans contrepartie ou manifestement disproportionnés
- n°8 obtention d'un avantage sans l'assortir d'un engagement écrit sur un volume d'achat proportionné
- n°9 obtention de conditions discriminatoires non justifiées par des contreparties réelles
- n°10 perception d'un droit de référencement abusif
- n°11 rupture brutale

1.3. Le montant des amendes prononcées

Le montant global des amendes pénales est en diminution (suivant en cela la baisse du nombre de décisions) soit 202 719 € avec cependant des évolutions différentes suivant les thématiques de contrôle. En matière de facturation, le montant total d'amendes est passé de 400 000 € en 2009 à 172 369 € en 2010. Quant aux infractions relatives aux délais de paiement, le total s'élève à 12 000 € à 3 000 € sur la revente à perte, à 11 350 € en matière de paracommercialisme et à 4 000 € sur la convention unique.

En revanche, le montant des amendes en matière de convention unique ou de revente à perte est en augmentation depuis 2005.



A l'inverse, progressivement le montant des amendes civiles allouées par les juridictions commerciales augmente. Le montant total des amendes civiles prononcées, déjà très important en 2008 avec 1.537.300 €, a été très largement dépassé avec une somme de 4.491.301 € en 2009. En 2010, les questions prioritaires de constitutionnalité déposées sur les articles L. 442-6 I 2° et III du code de commerce et les sursis à statuer qui en ont découlé expliquent la baisse du montant des amendes civiles prononcées. Ainsi, 756 500 € d'amende ont été alloués par les juridictions en 2010.

1.4. Le montant de l'indu prononcé

En 2009, le montant de l'indu s'élevait à 24.018.598,82 €. Ce montant considérable était à rapprocher de la condamnation d'un distributeur à 23.313.680,51 € d'indu par un arrêt de la cour d'appel de Versailles du 29 octobre 2009.

En 2010, l'indu n'atteint que 254.058,12 €. La baisse du montant de l'indu est sans doute en corrélation avec les sursis à statuer prononcés par les tribunaux en raison des différentes questions prioritaires de constitutionnalité soulevées.

1.5. Les transactions pénales

L'évolution des transactions est significative. En 2010, 236 dossiers ont été conclus par des transactions pour un montant total de 1 124 325 €, contre 75 décisions judiciaires.

2. Les enseignements sur le fond des décisions rendues en 2010

Les principaux apports de la jurisprudence pour cette année concernent :

- la facturation (2.1.)
- la convention unique (2.2.)
- la revente à perte (2.3.)
- la discrimination tarifaire (2.4.)
- l'obtention d'un avantage sans contrepartie ou manifestement disproportionné au regard de la valeur du service rendu (2.5.)
- l'abus de puissance d'achat (2.6.)
- le déséquilibre significatif (2.7.)
- la rupture brutale des relations commerciales établies (2.8.)
- l'imposition de délais de paiement abusivement longs (2.9.)
- les délais de paiements règlementés (2.10.)

2.1. Facturation

L'article L. 441-3 du code de commerce pose une obligation de facturation pour tout achat de produits ou pour toute prestation de services effectués dans le cadre d'une activité professionnelle. Cet article précise les mentions obligatoires que doit comprendre la facture, telles que celles relatives aux parties, à l'objet de la vente ou de la prestation de services et aux conditions de la vente, comme les réductions de prix et les conditions d'escomptes.

Cass. Crim, 1^{er} décembre 2010

Une société qui achetait du métal pour son activité s'était vue condamnée pour violation de l'article L. 441-3 du code de commerce, par un arrêt de cour d'appel de Bordeaux du 6 octobre 2009, au motif qu'elle avait omis de réclamer le double exemplaire de ses factures d'achats. Dans son pourvoi la société reprochait notamment à la cour d'appel d'avoir qualifié de professionnelle l'activité de ses fournisseurs, alors pourtant qu'ils étaient des vendeurs particuliers. La Cour de cassation valide le raisonnement de la cour d'appel qui énonce qu'une activité peut être qualifiée de professionnelle dès lors qu'elle est habituelle et que « *la totalité des livraisons annuelles qui en résulte correspond à un montant significatif en volume et en valeur et qu'elle constitue l'activité principale et exclusive* » de la personne qui l'exerce.

TGI Clermont-Ferrand, 7 décembre 2009

Il était reproché à un vendeur de matériaux médicaux de prothèses de ne pas avoir fait figurer dans les factures de ses fournisseurs tous les rabais, remises ou ristournes chiffrables acquis à la date de la vente, en contradiction avec les dispositions de l'article L. 441-3 alinéa 3 du code de commerce qui prévoit que la facture doit mentionner « *toute réduction de prix acquise à la date de la vente ou de la prestation de services et directement liée à cette opération de vente ou de prestation de services, à l'exclusion des escomptes non prévus sur la facture* ». Le tribunal, après avoir relevé que des conditions d'escomptes avaient été prévues contractuellement avant l'émission des factures, juge que ces escomptes constituaient des réductions de prix acquises à la date de la vente qui auraient dû figurer sur la facture. Ce jugement a été confirmé par une décision de la Cour d'appel de Riom du 10 février 2011.

2.2. Convention unique

L'article L. 441-7 du code de commerce sanctionne l'absence de signature d'une convention unique conforme aux exigences au 1^{er} mars de chaque année. Un jugement important a été rendu sur ce point cette année, il est toutefois frappé d'appel.

TC Gap, 26 août 2010

Un distributeur était poursuivi pour non-respect de l'article L. 441-7 du code de commerce pour défaut de convention unique. A l'occasion de ses contrôles, la DGCCRF avait constaté qu'il existait une convention, mais qu'elle n'était pas respectée. Le tribunal énonce que la DGCCRF a pour mission de veiller au respect des obligations légales des différents acteurs économiques, afin de maintenir la concurrence. Ainsi, aux termes de l'article L. 441-7 du code de commerce, elle peut, d'une part, exiger la justification d'une convention unique devant notamment fixer les conditions de l'opération de vente, les conditions dans lesquelles le distributeur s'oblige à rendre des services pour la commercialisation et les autres obligations destinées à favoriser la relation commerciale. La DGCCRF peut, d'autre part, contrôler la régularité formelle et mécanique de cette convention unique, sauf à annihiler tout intérêt à ce contrôle « *puisque la simple régularité formelle ou l'existence de la convention n'assure en rien le respect de la concurrence* ». A ce titre, elle peut demander « *tout justificatif propre à établir la réalisation des engagements figurant à la convention* ». Pour autant, le tribunal relaxe le distributeur au motif qu'il était poursuivi pour défaut de justification de convention unique et non pas pour un manquement aux engagements qui en sont issus.

2.3. Revente à perte

L'article L. 442-2 du code de commerce prohibe la revente d'un produit à un prix inférieur à son prix d'achat. Cette année, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur une question prioritaire de constitutionnalité soulevée sur ce fondement.

C.C - Décision n° 2010-74 QPC du 03 décembre 2010

L'article 47 de la loi n° 2005-882 du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises a abaissé le seuil de revente à perte. Le paragraphe IV de cet article prévoit une dérogation aux articles 112-1 et 112-4 du code pénal. L'article 112-1 du code pénal pose notamment le principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce, dite rétroactivité *in mitius*. La question prioritaire de constitutionnalité n° 2010-74 QPC devait répondre à la question de savoir si cette dérogation était compatible avec le principe constitutionnel de rétroactivité *in mitius*. Le Conseil constitutionnel énonce que « *les dispositions contestées ne sont contraires à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit* ». Il écarte le principe de rétroactivité *in mitius*, puisque « *la répression antérieure plus sévère [est] inhérente aux règles auxquelles la loi nouvelle s'est substituée* ». En effet, la nouvelle loi ne corrigeant que les contours de l'infraction et non pas son sens, le principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce ne trouve pas à s'appliquer.

2.4. La discrimination tarifaire

L'interdiction d'une discrimination tarifaire non justifiée par des contreparties réelles pouvait conduire certains professionnels à négocier hors facture de vente, des services plus ou moins réels. Ce délit civil a été supprimé par la LME. Un seul arrêt a été rendu cette année sur le fondement de l'ancien article L. 442-6 I 2° a) du code de commerce.

CA Montpellier, 7 septembre 2010, ... et ministre c/ ...

Il était reproché à une société qui diffusait les périodiques d'une société d'édition de lui avoir appliqué en 2005 des tarifs discriminatoires vis-à-vis des grandes surfaces locales compte tenu des volumes mis en distribution et du poids des documents distribués.

La cour d'appel a considéré que « *Non seulement [la société d'édition] a[vait] subi une discrimination tarifaire par rapport aux autres clients d'importance comparable [du diffuseur] mais qu'au surplus des clients de moindre importance [avaient] bénéficié de conditions tarifaires plus favorables ; [et] que l'existence d'une discrimination tarifaire au détriment de [l'éditeur][était] incontestable* ». Une amende civile de 15.000 € a été prononcée. L'arrêt est définitif.

2.5. Obtention d'avantages sans contrepartie ou manifestement disproportionnés au regard de la valeur du service rendu

Les décisions rendues en 2010 illustrent les services commerciaux qui ne constituent pas une contrepartie réelle (1) et dégagent des critères pour apprécier la disproportion des rémunérations inhérentes aux services rendus (2).

2.5.1. Les critères d'un service constitutif d'une contrepartie

CA Aix-en-Provence, 15 septembre 2010, ministre c/ ...

Une société exploitant un hypermarché avait conclu avec plusieurs fournisseurs des contrats de coopération commerciale par lesquels elle s'était engagée à détenir une gamme de produits déterminés pendant une période donnée et à réaliser un certain volume de ventes. En contrepartie, les fournisseurs lui versaient une rémunération basée sur le chiffre d'affaires réalisé par la vente des produits concernés pendant la période déterminée. La cour a relevé l'absence de précision des contrats *« en ce qui concerne les moyens mis en œuvre concrètement par [la société exploitante] pour assurer la promotion spécifique de la gamme de produits pour lesquels elle perçoit une rémunération »*, et en a conclu que : *« le maintien dans les rayons des mêmes produits disponibles pour un consommateur désireux de retrouver lesdits produits n'apparaît pas en soi une prestation excédant les obligations d'un distributeur mais constitue l'essence même du commerce des produits de consommation courante »*. En définitive, les actions commerciales réalisées par la société exploitante relèvent de *« l'activité normale de tout distributeur de produits de consommation courante aux fins d'assurer l'approvisionnement de ses rayons. »* La société est condamnée à 90.000 € d'amende et 94.051,88 € d'indu. Cet arrêt n'est pas définitif.

2.5.2. Les critères de la disproportion

CA Nîmes, 25 février 2010, ministre c/ ...

Un fournisseur rémunérait trois services distincts alors qu'il n'en utilisait qu'un : l'accès au site internet d'une enseigne de la grande distribution. Il a été soutenu qu'une exécution partielle de la prestation *« d'aide à la gestion des comptes clients »* ne pouvait justifier une rémunération identique à celle prévue pour l'ensemble des éléments composant la prestation et, qu'en outre, l'accès au site internet n'avait qu'une incidence positive limitée sur l'activité du service comptable du fournisseur qui disposait déjà d'informations pertinentes en la matière traitées par un service comptable efficace.

La cour d'appel a considéré que *« le coût de cet accès internet appara[issait] manifestement prohibitif et calculé sur des bases étrangères à son seul coût de revient additionné d'une marge commerciale normale pour [le distributeur] ou à son impact économique véritable pour ses utilisateurs »* mais aussi que *« la fixation du montant des rémunérations des prestations de services [du distributeur] (...) présentait un caractère aléatoire ne répondant à aucune logique se fondant sur le coût objectif, pour le prestataire, de ce qu'il assurait à ses partenaires commerciaux. »*

La nullité de la clause de rémunération est prononcée et le distributeur est condamné à 150.000 € d'amende civile et à restituer 68.725,59 €(année 2003) et 91.280,65 €(année 2004) au titre de l'indu.

Le distributeur s'est pourvu en cassation.

2.6. L'abus de puissance d'achat

L'abus de puissance d'achat ou de vente ou de relation de dépendance était le pendant de l'abus de dépendance économique visé dans le droit des pratiques anticoncurrentielles. L'abus de puissance d'achat ou de vente ne prospérait pas en justice car les juges recherchaient une puissance d'achat préalablement à la recherche d'abus, c'est-à-dire la preuve de la position de l'opérateur en cause sur son marché, ce qui relève d'une logique du droit des pratiques anticoncurrentielles mais pas du droit des pratiques restrictives de concurrence, lesquelles obéissent à une logique *per se*. Les deux décisions rendues cette année illustrent ce constat.

Cette pratique illicite sanctionnée par l'ancien article L 442-6 I 2° b) du code de commerce a été supprimée par la LME du 4 août 2008.

CA Nîmes, 25 février 2010, ministre c/ ...

S'étant vu imposer par son client des délais de paiement très largement supérieurs et dérogatoires (90 jours fin de mois, puis paiement le 10 du mois suivant) à ceux mentionnés dans ses conditions générales de vente (30 jours fin de mois), un fournisseur s'était retrouvé dans l'obligation de souscrire au « *service d'aide à la gestion des comptes clients* » pour recourir au paiement anticipé de ses créances. Cette société avait sollicité à quatre reprises le financement anticipé de créances s'élevant globalement à plus de 3,2 millions d'euros. Les taux des crédits de trésorerie appliqués étaient supérieurs à ceux en vigueur sur le marché bancaire à cette époque.

La cour a considéré d'une part qu'« *en droit commercial rien n'impose de préférer les conditions générales de vente d'un fournisseur aux conditions générales d'achat d'un distributeur client qui sont soumises à la négociation commerciale des parties, dans le cadre de la réglementation économique applicable* » et d'autre part que « *le fournisseur n'avait pas l'obligation de recourir au financement proposé dans l'accord commercial générateur d'une rémunération pour [le distributeur].* »

Parallèlement, la cour souligne que les intérêts payés par le fournisseur ne caractérisent pas une dépense importante pour le fournisseur traduisant sa dépendance commerciale, d'autant que le recours à ce financement a été irrégulier, partiel et facultatif. La cour estime que le fournisseur a pu librement choisir pour des raisons de gestion et de politique commerciale de recourir à ce service et qu'on ne peut exclure « *qu'il présentât des avantages en terme de souplesse et de rapidité par rapport aux exigences habituelles liées aux crédits de trésorerie ou d'escompte consentis par les banques, qui imposent également certaines conditions ou délais de traitement aux emprunteurs et exigent parfois aussi des garanties personnelles de leurs dirigeants.* » La cour en conclut que le ministre n'apporte pas la preuve d'un abus de dépendance au sens des dispositions de l'ancien article L. 442-6 I 2° b). Un pourvoi en cassation a été formé contre cet arrêt.

TC Lyon, 4 février 2010, ministre c/ ...

Le ministre chargé de l'économie avait assigné un distributeur sur le fondement de l'abus de puissance d'achat pour avoir inséré une clause relative au retour des marchandises invendues, dégradées ou détériorées.

Tout d'abord, les juges ont rejeté la situation de puissance d'achat des deux sociétés visées, au motif que la situation de dépendance d'achat invoquée tant au niveau du magasin de l'enseigne de Vaultx en Velin qu'au niveau national de l'enseigne ne rendait compte d'aucun caractère exceptionnel ni anormal en terme de dépendance économique liée à la puissance d'achat de cette enseigne.

Quant à l'abus, le ministre chargé de l'économie avait invoqué qu'en insérant la clause litigieuse, le distributeur avait procédé à une inversion de la prééminence des CGV au profit de leurs CGA et ainsi abusé de sa puissance d'achat. Le tribunal rejette cette argumentation en rappelant qu'« *Il n'y a rien d'illégal, ni pour le fournisseur, ni pour le distributeur, à ce que le contrat qu'ils concluent au terme de leur négociation commerciale s'écarte des conditions de vente du fournisseur* ». Cette décision est définitive.

2.7. Le déséquilibre significatif

La LME a introduit la notion de « *déséquilibre significatif dans les droits et parties* » à l'article L. 442-6 I 2°. Plusieurs décisions de sursis à statuer ont été rendues en raison de la transmission au Conseil constitutionnel de la question prioritaire de constitutionnalité sur le déséquilibre significatif. Une seule décision a été rendue sur le fond.

TC Lille, 6 janvier 2010, ministre c/ ...

Il était reproché à un distributeur d'imposer à ses fournisseurs le paiement de ristournes sous forme d'acomptes mensuels par virement bancaire, sans prévoir de mécanismes permettant de modifier le montant des acomptes en cas de variation d'activité. Le tribunal a estimé que ces versements d'acomptes mensuels étaient constitutifs *d'un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties* car la pratique relayée par un système de pénalité drastique induisait une dégradation de la trésorerie des fournisseurs et renforçait leur dépendance.

Le tribunal a considéré en outre, que le déséquilibre était renforcé dès lors que le distributeur imposait à ses fournisseurs le paiement de ces acomptes exclusivement par virement bancaire, alors que ce distributeur ne s'interdisait pas le recours à d'autres moyens de paiement pour ses propres règlements et que l'absence de clause prévoyant la modification des acomptes en cours d'année entraînait une surestimation anormale des acomptes, or le distributeur ne s'engageait pour sa part sur aucun volume d'achat. Ce dernier a été condamné à 300.000 € d'amende civile. Le distributeur a interjeté appel de la décision.

TC Bobigny, 13 juillet 2010, ministre c/ ... et Cass., com, 15 octobre 2010, ministre c/ ...

Plusieurs distributeurs poursuivis par le ministre chargé de l'économie sur ce fondement ont contesté la conformité du dispositif de l'article L. 442-6 I 2° du code de commerce à la Constitution, aux motifs que ce délit civil qui dispose que :

« 1.-Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers :

2° De soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties» ne respectait pas le principe de légalité des délits et des peines imposant au législateur de définir avec précision et clarté les infractions.

Par décision du 13 juillet 2010, le tribunal de Bobigny a décidé de transmettre la question suivante :

« L'article L. 442-6 I 2° du code de commerce porte-t-il atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, plus précisément au principe de la légalité des délits et des peines consacré par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'Homme et des Citoyens de 1789 ? » à la Cour de cassation aux motifs que la notion de déséquilibre significatif imposerait une appréciation nécessairement subjective, qui soulèverait des difficultés de compréhension et d'interprétation.

Considérant que la question précitée présentait un caractère sérieux au regard de la conformité du libellé de l'interdiction énoncée par l'article L. 442-6, I, 2°, aux exigences de clarté et de précision résultant du principe de légalité des délits et des peines, la Cour de cassation a décidé de renvoyer son examen au Conseil constitutionnel. Par une décision du 13 janvier 2011, le Conseil constitutionnel a déclaré conforme à la Constitution le déséquilibre significatif.

TC Créteil, 19 octobre 2010, ministre c/ ... et TC Meaux, 9 novembre 2010, ministre c/ ...

Dans les autres affaires opposant le ministre sur le même fondement, à deux enseignes de la grande distribution, les tribunaux de Créteil et Meaux ont décidé de surseoir à statuer en l'attente de la décision du Conseil constitutionnel.

2.8. La rupture brutale des relations commerciales établies

Pour être sanctionnée, la rupture d'une relation commerciale établie doit être brutale, c'est-à-dire réalisée sans préavis écrit d'une durée suffisante et en l'absence de faute de la victime ou d'un cas de force majeure. En matière de rupture brutale de relations commerciales établies, l'action du ministre se manifeste la plupart du temps par une intervention et plus rarement par une assignation.

2.8.1. Une rupture brutale

TC Paris, 16 décembre 2010, ... et ministre c/ la société ..

Un ancien salarié d'une société fabricant des équipements d'aires de jeux avait démissionné de ses fonctions pour devenir dès 2003 sous-traitant agréé de cette société pour l'installation des aires de jeux. Six ans après, cet ancien salarié a appris que le fabricant d'aires de jeux sous-traitait à une autre société la totalité des chantiers d'intervention sur lesquels il intervenait jusqu'à présent. Le tribunal considère que *« l'effondrement des commandes n'a été précédé ni d'un préavis, ni d'aucune observation ou remarque [du fabricant] sur d'éventuelles inobservations »*, que la chute de commande d'installation *« ne peut s'expliquer ni par la conjoncture économique, ni par la saisonnalité de l'activité »* de sorte que la rupture des relations commerciales intervenue sans préavis écrit est brutale. Cette décision n'est pas définitive.

TC Soissons, 26 février 2010, ministre c/ ...

Alors qu'un fabricant de boîtes à air entretenait une relation commerciale depuis vingt ans avec un concessionnaire automobile, ce dernier a décidé de procéder à une mise en concurrence sans l'avertir. En juillet 2005, le concessionnaire a reçu le fabricant afin de lui demander de réaliser un effort sur ses prix. Le fabricant a proposé une offre de prix le 6 octobre 2005 à laquelle le concessionnaire a répondu par la négative, le 13 octobre 2005. La relation commerciale a été rompue à cette date sans aucun préavis, pourtant le tribunal a estimé que le fait *« de demander une proposition de prix pour la fabrication de boîte à air établit implicitement la mise en concurrence et la remise en cause des relations précédentes »*. Le point de départ du préavis est alors fixé par le tribunal au 21 juillet 2005 (3 mois) et est considéré comme suffisant. Cette décision est définitive.

2.8.2. Des relations commerciales établies

L'article L. 442-6 du code de commerce n'exige nullement que la relation commerciale s'inscrive dans un cadre contractuel formel. Ainsi, la jurisprudence retient-elle généralement une interprétation large de la relation commerciale.

Pourtant, certains tribunaux adoptent une position plus stricte en cantonnant la relation commerciale au contrat qui l'a établie.

TC Paris, 25 mars 2010, ... et ministre c/ société ...

Après treize années de relations commerciales suivies, un fournisseur des produits de literie, avait informé une société distribuant ses meubles de sa décision de cesser de l'approvisionner avec un préavis de deux mois.

Le tribunal a considéré que les relations commerciales ayant débuté au moment de la formation du contrat et s'étant achevées par lettre du 31 octobre 2007 avec effet au 31 décembre de la même année, les relations s'étaient exclusivement passées dans le cadre de ce contrat. En outre, le tribunal a estimé que la cessation effective des livraisons avait été guidée par des considérations de stratégie et de positionnement commercial qui relèvent de l'exécution du contrat.

2.8.3. Les critères d'appréciation de la durée du préavis

Il n'existe pas de barème de préavis mais l'examen de la jurisprudence permet de dégager des tendances. Ainsi, l'on constate que les tribunaux se fondent notamment sur l'ancienneté des relations commerciales, les investissements réalisés par la victime au profit de l'auteur de la rupture, les difficultés à trouver un marché de remplacement, les circonstances de la rupture pour déterminer un juste préavis de rupture.

TC Saint-Quentin, 19 janvier 2010, ministre c/ ...

Le tribunal de commerce a considéré que les relations entretenues entre les deux sociétés étaient établies puisqu'elles avaient duré trois ans, que l'état de dépendance du fournisseur était avéré et qu'en mettant unilatéralement fin à leurs relations commerciales sans adresser de préavis écrit suffisant, la société diffuseur de cartes mémoire avait violé l'article L. 442-6 I 5° du code de commerce.

Toutefois, les montants de l'amende civile et des dommages intérêts sont minorés car si la brutalité de la rupture a concouru à l'aggravation du passif, elle n'est pas la seule cause de la liquidation judiciaire du fournisseur.

Le tribunal ajoute qu'il ne peut être reproché au diffuseur de cartes mémoires d'avoir placé volontairement le fournisseur en situation de dépendance économique, alors « *que cet état procède uniquement du choix délibéré de la direction [du fournisseur] qui s'est abstenue de rechercher de nouveaux clients pour diversifier son carnet de commandes, en prenant le risque de fonder toute sa stratégie sur le développement des affaires traitées avec le seul client [diffuseur de cartes mémoire]* ».

Le distributeur a interjeté appel de cette décision.

TC Paris, 16 décembre 2010, ... et ministre c/ la société ...

Un ancien salarié d'une société fabricant des équipements d'aires de jeux avait démissionné de ses fonctions pour devenir sous-traitant agréé de cette société pour l'installation des aires de jeux. Six ans après, cet ancien salarié a appris que le fabricant d'aires de jeux sous-traitait à une autre société la totalité des chantiers d'intervention sur lesquels il intervenait jusqu'à présent.

Le tribunal a d'abord constaté qu'une clause de non-concurrence interdisait à cet ancien salarié « *de valoriser son savoir-faire auprès de concurrents et qu'on ne saurait sérieusement lui reprocher de ne pas s'être diversifié dès lors que cette clause lui imposait pour se diversifier d'apprendre un nouveau métier* ».

Puis, en considérant que le contrat de sous-traitance imposait une « *organisation spécifique du travail* » (camions d'un type et d'une couleur spécifique, outils spécifiques, tenue au marquage du fabricant...) le tribunal en a conclu que « *la situation de [l'ancien salarié] s'apparent[ait] à celle des fabricants de produits à marque de distributeur appliquée à une prestation de services.* » Le préavis a été fixé à 16 mois. Cette décision n'est pas définitive.

2.8.4. L'existence d'un trouble à l'ordre public économique

La rupture brutale est condamnée *per se*, c'est-à-dire qu'une atteinte au marché n'a pas à être rapportée pour sanctionner la pratique. L'amende civile vient donc sanctionner le trouble causé à l'ordre public économique.

TC Paris, 16 décembre 2010, ... et ministre c/ la société ...

Le tribunal a rappelé que « *la rupture brutale de relation commerciale établie constitu[ait] un trouble à l'ordre public économique dès lors qu'elle ne se justifi[ait] pas par un manquement à ses obligations de l'entreprise victime, par une politique commerciale légitime de l'auteur de la rupture ou encore par une cause étrangère.* » Cette décision n'est pas définitive.

2.9. Les délais de paiement abusivement longs

L'article L. 442-6 I 7° du code de commerce sanctionne deux pratiques litigieuses : le fait de ne pas respecter le délai légal de 45 jours fin de mois ou 60 jours à compter de la date d'émission de la facture ainsi que l'imposition de délais de paiement abusifs, c'est-à-dire, supérieurs au délai de 30 jours fixé par les bonnes pratiques et usages constatés dans le secteur concerné.

TC Chalons en Champagne, 16 décembre 2010, ministre c/ ...

Il était reproché à une société d'avoir dépassé l'échéance de nombreuses factures, dont l'ampleur variait entre 2 et 323 jours. Plus précisément, plus de la moitié des factures examinées avaient été réglées par cette société avec un retard supérieur à 50 jours.

Tout en considérant que cette société s'était rendue coupable de pratiques fautives au sens de l'article L. 442-6 du code de commerce, le tribunal précise qu'il « *n' [était] pas démontré que l'allongement des règlements constitu[ait] une contrepartie réelle d'avantages tarifaires, au détriment et contre le gré de ses fournisseurs qui ne se sont d'ailleurs aucunement manifestés.* »

Le tribunal ajoute que « si au moment des faits les délais de 30 jours étaient de rigueur dans la profession, les délais normaux étaient supérieurs, pour preuve la rectification apportée par le décret n° 2009-488. » Les juges estiment également que ladite société avait plus agi selon les « us et coutumes de la profession que par volonté de tirer un avantage réel ».

Le tribunal a prononcé une amende civile de 1.500 € et a débouté le ministre de sa demande de restitution de l'indu. Cette décision n'est pas définitive.

TC Romans sur Isère, 24 mars 2010, ministre c/ ...

Le tribunal a condamné un distributeur à 50.000 € d'amende civile pour avoir dépassé les dates d'échéances de règlement de 123 factures en les dépassant le plus souvent de 6 à 75 jours pour un montant global de 223.669,86 €

Les juges ont constaté que « *le trouble à l'ordre public économique ne se mesur[ait] pas uniquement sur la base du seul montant des intérêts de retard non versés, d'ailleurs bien inférieurs au coût financier de l'escompte qu'ont pu être amenés à solliciter les cinq fournisseurs soumis aux retards de paiement [du distributeur]* » pour en déduire que « *le trouble à l'ordre public économique ne revêt[ait] pas seulement une connotation financière directe et immédiate, il prov[enait] également et surtout de l'attitude caractérisant nettement un déséquilibre dans le libre jeu de la concurrence.* »

La transgression délibérée des délais de paiement par ce distributeur, filiale régionale de l'un des groupes majeurs de la grande distribution, reflète ce déséquilibre patent et justifie l'allocation d'une amende civile exemplaire de 50.000 € Cette décision est définitive.

2.10. Délais de paiement réglementés

L'article L. 443-1 du code de commerce met en place des délais de paiement spécifiques pour les achats de produits alimentaires périssables et de viandes congelées ou surgelées, de poissons surgelés, de plats cuisinés et de conserves fabriqués à partir de produits alimentaires périssables, de bétail sur pied destiné à la consommation et de viandes fraîches dérivées, de certaines boissons alcooliques et de raisins et de moûts destinés à l'élaboration de certains vins ainsi que de certaines boissons alcooliques.

TGI Grenoble, 25 mars 2010

Un distributeur était poursuivi sur le fondement de l'article L. 443-1 du code de commerce pour avoir omis de payer à trente jours fin de décade ses factures d'achats de produits alimentaires périssables, de boissons alcooliques ou de bétail. Le président de la société reconnaissait la matérialité des faits, mais demandait la relaxe au motif que l'élément intentionnel n'était pas constitué, car ces retards de paiements étaient justifiés par l'absence de sa chef comptable. Le tribunal énonce que le non-respect des délais mis en place par l'article L. 443-1 du code de commerce constitue un délit dont il faut rapporter, en plus de la matérialité des faits, la preuve de l'intention de commettre cette infraction.

Cette intention peut être caractérisée par la négligence de celui qui paye en retard. Ainsi, le fait pour une société de ne pas avoir anticipé le congé maternité de sa chef comptable par un recours à l'embauche est de nature à constituer une négligence susceptible de caractériser l'intention de commettre l'infraction prévue à l'article L. 443-1 du code de commerce. Ce jugement est définitif.

TGI Sables-d'Olonne, 19 mai 2010

Une charcuterie était poursuivie sur le fondement de l'article L. 443-1 du code de commerce pour avoir omis de payer dans les délais légaux ses factures d'achats de produits alimentaires périssables, de boissons alcooliques ou de bétail. La DGCCRF avait apporté la preuve de la matérialité des faits puisqu'elle constatait que certaines factures n'avaient pas été payées dans les délais. Pour autant, le tribunal énonce que le simple fait de démontrer qu'un faible nombre de factures n'ont pas été payées à échéance, comparé à un grand nombre de factures payées dans les délais légaux, ne permet pas de mettre en évidence un mode de gestion ayant pour but de systématiquement différer les paiements des fournisseurs et à ce titre n'établit pas la preuve de l'intention de commettre l'infraction. Ce jugement est définitif.

3. Les enseignements en matière procédurale des décisions rendues en 2010

Les défendeurs contestent de manière croissante l'action ou l'intervention du ministre en invoquant des moyens de procédure qui seront développés ci-après.

3.1. Validité des procès-verbaux

Les enquêtes menées par les agents de la DGGCRF donnent lieu à l'établissement de procès-verbaux. Une décision intéressante a été rendue sur ce point en 2010.

TGI Evry, 30 mars 2010

Un distributeur alimentaire était poursuivi sur le fondement de l'article L. 443-1 du code de commerce pour avoir omis de payer à trente jours fin de décade ses factures d'achats de produits alimentaires périssables. Le distributeur demandait au tribunal d'annuler la procédure au visa des articles 450-1 et suivant du code de commerce et 6 de la CEDH, aux motifs que le procès-verbal "intermédiaire" dressé par la CCRF ne lui avait pas été remis et qu'il ne l'avait pas signé. Le tribunal, en se fondant sur les articles L. 450-2 et R. 450-1 du code de commerce, précise que si "*les procès-verbaux destinés à être transmis à l'autorité compétente doivent être signés par la personne intéressée puis remis à celle-ci*" ces dispositions ne s'appliquent pas pour le procès-verbal intermédiaire qui ne conclut pas à une infraction et est transmis uniquement d'une direction à une autre pour des investigations complémentaires. C'est ainsi qu'il n'est pas nécessaire de le faire signer par la personne intéressée ni même de le lui en remettre un double. Ce jugement est définitif.

3.2. La citation du prévenu en justice

La "citation" est le document par lequel une personne est sommée de se présenter devant un tribunal. Une décision a été rendue sur ce point cette année.

CA Bordeaux, 19 janvier 2010

Un distributeur était poursuivi sur le fondement de l'article L. 442-2 du code de commerce pour avoir revendu des produits en l'état, à un prix inférieur à leur prix d'achat effectif. La société avait été déclarée coupable en première instance et avait interjeté appel pour défaut de respect du contradictoire sur le fondement des articles 555 alinéa 1 et 706-43 du code de procédure pénale. La cour d'appel accueille sa demande au motif que ne respecte pas le formalisme de l'article 706-43 du code de procédure pénale la citation du parquet qui, d'une part, ne mentionne pas, dans l'identité du prévenu, le nom du représentant légal de la personne morale à l'époque des poursuites, qui, d'autre part, est remise au représentant actuel de la personne morale et qui, enfin, a été adressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, mais dont l'avis a été signé par cachet, c'est-à-dire par une personne dont l'identité n'est pas précisée. Ce non-respect des règles de forme n'ayant pas permis de s'assurer que le représentant légal à l'époque des poursuites a eu connaissance de la citation et causant un grief à la société entraîne la nullité de la citation. Ce jugement est définitif.

3.3. L'action du ministre

Un certain nombre de plaideurs ont tenté de remettre en question cette année la validité de l'action du ministre.

TC Créteil, 7 décembre 2010, ADLC et ministre c/ ...

Le Président de l'autorité de la concurrence avait assigné un distributeur pour avoir conclu en méconnaissance des anciens articles L. 442-6 I 2°, a), b) et 3° du code de commerce des contrats avec leurs fournisseurs intitulés « politique nationale d'enseigne ». Le ministre chargé de l'économie avait déposé des conclusions d'intervention à l'instance.

Le distributeur avait contesté la régularité du procès aux termes des droits fondamentaux de l'Union européenne du fait de l'absence des fournisseurs à la procédure mais le tribunal a rejeté cet argumentaire en considérant que « *le maintien de relations économiques durables peut primer toute autre considération chez nombre de fournisseurs les empêchant d'ester en justice (...) de sorte que le procès reste équitable même en l'absence des fournisseurs* ».

TC Lille, 27 octobre 2010, ministre c/ ...

Dans le cadre du contentieux opposant le ministre à un distributeur sur le fondement du déséquilibre significatif, ce dernier invoquait la disproportion des moyens mis en œuvre par le ministre notamment au regard de ses pouvoirs d'investigation et de l'administration de la preuve. Le tribunal a précisé que : « *les pouvoirs d'enquête de la DGCCRF sont soumis à une réglementation précise (Titre V Livre IV, articles L. 450-1 et suivants du code de commerce). Notamment, ses agents sont accrédités. Un double des procès-verbaux d'enquête est laissé aux parties* », de sorte que l'action du ministre respecte le principe d'égalité des armes.

TC Romans sur Isère, 8 décembre 2010, ministre c/ ...

Un distributeur a été assigné par le ministre chargé de l'économie pour obtention d'un avantage manifestement disproportionné au regard de la valeur du service rendu, lequel service consistait en la fourniture d'études marketing.

Le distributeur a contesté la constitutionnalité de l'action du ministre (plus particulièrement de l'article L. 442-6 III alinéa 2) eu égard aux droit d'agir en justice, droit de la défense et droit de propriété. Cette question prioritaire de constitutionnalité a été renvoyée à la Cour de cassation. Par un arrêt du 8 mars 2011, la Cour a décidé de renvoyer son examen au Conseil constitutionnel, qui devra rendre sa décision le 8 juin 2011.

3.4. Intervention du ministre au procès civil

Une décision illustre le cas où le ministre intervenu en première instance se maintient en appel sans procéder par voie d'appel principal ou incident.

CA Paris, 25 novembre 2010, ... et ministre c/ ... et ...

Le ministre était intervenu en première instance dans une affaire opposant un prestataire d'enquêtes de prix à un distributeur. Sans avoir interjeté appel, le ministre chargé de l'économie avait déposé un jeu de conclusions pour faire valoir ses prétentions en appel. Le distributeur tentait de faire déclarer l'appel incident irrecevable faute pour le ministre d'avoir été intimé sur appel principal de la société prestataire, victime de la rupture brutale (le ministre n'avait pas été mentionné sur la déclaration d'appel et ainsi n'avait pas été appelé à intervenir devant la cour d'appel).

La cour a accueilli l'intervention du ministre en cause d'appel car « *en déposant devant la cour, comme il l'avait fait en première instance, des conclusions préconisant des mesures fondées sur l'application de l'article L. 442-6 I 5° du code de commerce, dans le cadre de la protection générale de l'ordre public économique, le ministre n'a fait qu'user de la faculté qui lui est conférée par l'article L. 470-5 du code de commerce.* »

3.5. La compétence territoriale des juridictions civiles et commerciales

En raison de la multiplicité des défendeurs, de l'implantation de leur siège social à l'étranger ou encore de la pluralité des lieux des faits dommageables, la saisine du tribunal territorialement compétent est parfois complexe. La jurisprudence récente nous donne quelques éclaircissements à ce sujet.

TC Paris, 25 mars 2010, et ministre c/ société ...

Dans cette affaire de rupture brutale qui opposait un distributeur de meubles à un fournisseur de produits de literie, le fournisseur, auteur de la rupture, invoquait l'incompétence du tribunal de commerce de Paris aux motifs que les contrats les liant prévoyaient expressément que le tribunal compétent pour traiter des litiges était helvétique. Le tribunal a considéré que les relations commerciales ayant débuté au moment de la formation du contrat et s'étant achevées par lettre du 31 octobre 2007 avec effet au 31 décembre de la même année, les relations s'étaient exclusivement passées dans le cadre de ce contrat.

Le tribunal compétent est donc le tribunal suisse.

CA Rennes, 15 octobre 2010, RG 09/09111 ... c/ ministre

Alors que le tribunal de commerce de Rennes s'était déclaré compétent pour traiter du litige opposant le ministre de l'économie à un distributeur pour des délais de paiement abusivement longs, ce dernier avait formé un contredit de compétence. Il prétendait notamment que l'action en nullité des contrats formulée par le ministre relevait de la matière contractuelle et considérait donc qu'il devait être attrait devant la juridiction de son siège social et non au lieu de survenance du dommage.

Le recours est rejeté par la cour qui considère que l'action du ministre est une action en responsabilité quasi-délictuelle de sorte qu'il peut saisir à son choix la juridiction du domicile du défendeur, celle du lieu du fait dommageable ou celle du ressort de laquelle le dommage a été subi. En l'espèce, le dommage de nature financière a bien été subi au lieu du paiement.

Un pourvoi en cassation a été formé.

TC Evry, 15 décembre 2010, ministre c/ ...

Le 2 novembre 2009, le ministre chargé de l'économie avait assigné des sociétés devant le tribunal d'Evry pour avoir soumis leurs fournisseurs à la signature de contrats comportant des clauses d'exclusion préalable de clauses des CGV et des clauses visant au renversement de la charge de la preuve, en violation de l'article L. 442-6 I 2° du code de commerce (*déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties*). En réponse, les sociétés visées avaient demandé au tribunal d'Evry de se déclarer incompétent en raison de la localisation de leurs sièges sociaux à Paris. Les défenderesses soutenaient que l'action du ministre visée au III de l'article L. 442-6 ne présentait pas un aspect délictuel, contrairement au I qui décrit les pratiques abusives, de sorte que le ministre ne pouvait les attraire devant la juridiction du lieu du fait dommageable, conformément aux prescriptions de l'article 46 du code de procédure civile¹.

¹ L'article 46 du code de procédure civile offre la possibilité au demandeur soit de saisir « *la juridiction du lieu où demeure le défendeur, soit la juridiction du lieu du fait dommageable ou celle dans le ressort de laquelle le dommage a été subi.* »

Le tribunal a considéré d'une part « *qu'il n'était pas contesté que les faits qualifiés de délictueux par la demanderesse aient été commis dans le ressort du tribunal de commerce d'Evry* » et d'autre part que « *Madame le ministre de l'économie agit dans les conditions définies par l'article L. 442-6 III sur la base des infractions définies par l'article L. 442-6 I, qu'il importe peu dès lors que son action soit de nature autonome puisqu'elle est fondée sur la constatation de faits considérés comme délictueux, que l'article 46 du CPC ne distingue pas selon que l'action est indemnitaire ou non.* »

Le tribunal se déclare donc compétent. Un appel a été formé contre ce jugement.