

VII. Concurrence et Pratiques du marché – Mededinging en Marktpraktijken

Bruxelles, 7^e ch., 27 février 2015

2010/AR/582

Siège : Mmes A. Bouché, conseiller f.f. de président, M. Charon et I. De Ruydts, conseillers

Plaid. : Mes M. Canivet c. A. Stevenart loco P. Wytinck

Obligation - Droit à la conclusion d'un contrat – Acte illicite

Verbintenis – Recht op het sluiten van een contract – Onrechtmatige daad

Le seul fait de faire partie des fournisseurs sollicités par l'une ou l'autre société d'un groupe d'entreprises ou par leur mandataire chargé de négocier les contrats pour ces sociétés, ne crée pas, dans le chef du potentiel partenaire commercial, un droit acquis à la conclusion de ces contrats ni, partant, une fausse apparence de nature à tromper la légitime confiance de celui-ci dans l'avenir de ses relations commerciales avec celles-ci.

Het loutere feit van deel uit te maken van de leveranciers die werden benaderd door een van de vennootschappen die deel uitmaakt van een groep van ondernemingen of door de lasthebber ervan die belast is met het onderhandelen van overeenkomsten voor deze vennootschappen, leidt niet tot het ontstaan, in hoofde van de potentiële commerciële partner, van een verworven recht op het sluiten van deze contracten, en dienvolgens ook niet tot een valse schijn die van aard is om het gewettigd vertrouwen te beschamen van deze laatste m.b.t. de toekomstige commerciële relaties met hen.

Acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale – Copie servile – Agissement parasitaire
Met de eerlijke handelsgebruiken strijdige handeling – Slaafs nabootsen – Parasitaire gedraging

L'acte par lequel un vendeur copie, même servilement, l'offre des services ou produits d'un autre opérateur économique n'est pas contraire aux usages honnêtes en matière commerciale, à moins que le vendeur, soit méconnaisse un droit protégé par la législation sur la propriété intellectuelle, soit fasse cette offre dans des circonstances contraires aux exigences des usages honnêtes en matière commerciale. Il s'ensuit que le vendeur qui, sans fournir lui-même un effort créatif, retire directement un avantage d'efforts ou investissements importants dans une création à valeur économique d'un autre vendeur, ne commet pas nécessairement un acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale. Toutefois, le juge peut considérer que ces pratiques sont constitutives de faute au sens de l'article 1382 du Code civil.

De handeling waardoor een verkoper het aanbod van producten en diensten van een andere economische operator zelfs slaafs kopieert is niet strijdig met de eerlijke handelsgebruiken, tenzij de verkoper, ofwel een recht miskent dat door de wetgeving op de intellectuele eigendom wordt beschermd, hetzij dit aanbod doet in omstandigheden die strijden met de vereisten van de eerlijke handelsgebruiken. Daaruit vloeit voort dat de verkoper die, zonder zelf een creatieve inspanning te leveren, rechtstreeks voordeel puurt uit belangrijke inspanningen of investeringen in een creatie van een ander verkoper met economische waarde, niet noodzakelijk een inbreuk begaat op de eerlijke handelsgebruiken. De rechter kan echter deze praktijken aanmerken als een fout in de zin van art. 1382 BW.

(S.A. NEW F. t. S.A. C Belgium)

I. Objet du litige

1. La S.A. NEW F. est une société spécialisée dans la conception et la fabrication de sous-vêtements féminins qu'elle commercialise, sous marque distributeur, pour diverses sociétés de grande distribution, au rang desquelles figurait la SA C BELGIUM.

Les relations entre ces parties, couvertes par des « accords commerciaux » annuels successifs, ont pris fin en 2007.

2. La S.A. NEW F. sollicita, devant le premier juge, ce qui se révélera être l'indemnisation des conséquences dommageables de différents comportements fautifs imputés à la SA C BELGIUM, c'est-à-dire le paiement de dommages et intérêts, à raison (i) d'une atteinte à la croyance légitime qu'elle nourrissait de poursuivre ses activités avec elle et/ou de les développer avec les sociétés du groupe C, au-delà des frontières belges, (ii) de comportements relevant de pratiques commerciales déloyales à son égard et (iii) du non-respect des conditions de leur accord commercial en ce qui concerne le « déréférencement » des articles en stock.

C'est ainsi qu'elle poursuivait la condamnation de la SA C BELGIUM à lui payer :

- 229.423,00 euro en principal, représentant le manque à gagner issu de « la perte subite d'un client important, sans possibilité, vu l'absence de préavis, de le remplacer par un contrat équivalent », évalués ex aequo et bono à 6 mois de chiffre d'affaires, calculés sur la base de la moyenne des 5 dernières années de collaboration (dernières conclusions déposées devant le premier juge, point 21, p. 23) ;

- 4.514,38 euro en principal, représentant le préjudice financier consécutif au licenciement de M. AN, magasinier, en janvier 2007 ;

- 43.381,00 euro en principal, représentant le manque à gagner du chef d'actes parasites ;

- 41.311,84 euro en principal, représentant la valeur du stock de sous-vêtements en sa possession depuis novembre 2006 (cf. sa facture n° 6856 du 31 octobre 2007) ;

3. Le premier juge déclara sa demande très partiellement fondée, soit à concurrence de 7.500,00 euro évalués ex aequo et bono, majorés des intérêts judiciaires, à titre de dommages et intérêts pour le non-respect, par la SA C BELGIUM, de l'obligation souscrite par elle de réaliser une opération publicitaire pour liquider le stock de la S.A. NEW F. en été 2007.

Il compensa les indemnités de procédure et condamna la SA C BELGIUM aux autres frais et dépens.

4. [...]

II. Discussion

5. Les parties étaient liées, de longue date, par des accords commerciaux annuels, dont le dernier, dans sa configuration décrite ci-après, établi le 19 avril 2007, couvrait l'année 2007 (pièce 4 du dossier de la SA C BELGIUM).

La philosophie de ces contrats peut être résumée comme suit : la S.A. NEW F. concevait, faisait fabriquer, puis fournissait directement à la SA C BELGIUM des produits griffés C, en assurant elle-même leur réassort dans les rayons ad hoc des diverses enseignes dépendant de celle-ci, sur la base d'un volume de commande annuel non contraignant annoncé par cette dernière, à charge, par ailleurs :

- pour la S.A. NEW F. de disposer d'un stock suffisant de ses produits permanents, pour chaque article, dans chaque coloris et chaque taille, pour faire face auxdites commandes ;
- pour la SA C BELGIUM, en contrepartie de l'obligation ci-dessus, soit d'informer son cocontractant avec « un préavis minimum de 6 mois opérationnels » de toute décision de déréférencement de tel ou tel article, soit de réaliser une opération commerciale sur ces mêmes articles afin d'en apurer le stock (cf. avenant aux accords commerciaux applicable à partir de l'année 2005, pièce 59 du dossier de la SA NEW F).

6. A partir de l'année 2002, le volume d'achat annuel net (HTVA) estimé par la SA C BELGIUM s'est constamment réduit, jusqu'à être limité, en 2007, à 20.000,00 euro, chiffre qui ne fut toutefois nullement atteint, dès lors qu'aucune commande ne fut passée à la S.A. NEW F. cette année-là.

La S.A. NEW F. reconnaît qu'elle « était consciente que le linéaire C BELGIUM était amené à se réduire » (conclusions, p. 10). Elle prétend toutefois que son cocontractant ne lui aurait « jamais indiqué clairement son intention » et lui fait grief de lui avoir, à partir de l'année 2003, fait « miroiter (...) des perspectives de collaboration future avec la structure internationale du groupe C (conclusions, p. 5) pour certains produits, alors que, malgré « les nombreuses initiatives prises par [elle] et les diverses présentations qui furent faites aux responsables des sociétés C » (ses pièces 28, 29, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 40, 41, 43, 44) aucune commande ne fut passée par cette structure (conclusions, p. 11).

Selon la SA NEW F., « cette technique (...) visant à [l'] « endormir » (...) en lui promettant une collaboration future fructueuse en l' « occupant » en lui faisant répondre à des multiples offres dans le cadre des contrats conclus, a en réalité permis à C de se débarrasser, sans préavis, sans indemnité (...) et sans respect des usages honnêtes en matière commerciale (...), d'un fournisseur avec lequel elle avait collaboré pendant plus de 30 ans » (conclusions, p. 17).

Parallèlement, elle déclare avoir été contrainte, eu égard à la politique commerciale de la SA C BELGIUM, (i) de se désengager du service de semi « rack jobbing » (cf. sa lettre à la SA C BELGIUM du 11 septembre 2006, dans laquelle elle précise, tout en le regrettant, que cette « décision commerciale (...) [les] mène au terme de 30 années de collaboration avec GB/C », sa pièce 14) et (ii) de licencier M. A, sous contrat d'emploi d'ouvrier, qui se chargeait du service de « merchandising » (pièce 57 de son dossier) et reproche à la SA C BELGIUM ne n'avoir donné aucune suite au système de livraisons centralisé - profitable en termes de coûts de livraison pour le fournisseur - que son cocontractant avait lui-même suggéré pour l'année 2007 (cf. ses pièces 5, 9, 11, 55).

Enfin, elle soutient que la SA C BELGIUM aurait demandé à un autre fournisseur de fabriquer une copie servile de trois modèles de sous-vêtements créés par ses propres stylistes (pièces 46 à 48 et les originaux déposés à l'audience du 16 janvier 2015), qui seront commercialisés dès l'année 2007, alors que les articles correspondants de la S.A. NEW F. auraient précisément été retenus - mais non commandés - pour une livraison centralisée dont question ci-dessus.

6.1. Contrairement à ce que la SA C BELGIUM paraît comprendre, la S.A. NEW F. ne prétend pas que le comportement dénoncé serait constitutif d'un abus de position dominante au sens de l'article 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex-article 82 TCE).

La S.A. NEW F. se borne à souligner, d'une part, la position de leader économique sur le marché de la distribution de son cocontractant, de nature, selon elle, à déséquilibrer le rapport de force entre parties et, d'autre part, les conditions rigoureuses des accords commerciaux conclus, notamment en ce qu'ils lui interdisaient de présenter des produits identiques à ceux suivis par la SA C BELGIUM auprès d'un quelconque autre client en Belgique (conclusions, p. 16).

Les procédures menées en France contre C FRANCE n'étant ni produites, ni - à l'analyse des extraits de presse déposés - en lien direct avec le présent litige, c'est à bon droit que la SA C BELGIUM reproche à la S.A. NEW F. d'en faire état.

6.2. Les parties n'étant pas liées par un contrat à durée indéterminée, portant sur un volume de commandes obligatoire, il appartient à la S.A. NEW F. de démontrer que la SA C BELGIUM lui aurait

fautivement fait croire qu'elle s'engageait, directement ou indirectement, à poursuivre, voire à (re)développer leurs relations d'affaires dans le futur.

Une telle preuve n'est pas rapportée.

En effet, outre qu'il n'a pas pu échapper à la S.A. NEW F. que le volume de commandes estimé par la SA C BELGIUM chuta, d'année en année, en même temps que le déréférencement de ses produits augmenta, eu égard à la politique commerciale lisible de son cocontractant quant à ce, la S.A. NEW F. ne pouvait raisonnablement déduire des efforts fournis, dès 2003 (sa pièce 63) par son interlocuteur au sein de cette société, Mme FR, pour lui ouvrir de possibles perspectives avec d'autres sociétés du groupe, la croyance légitime que tel serait nécessairement le cas.

Il n'a, en effet, pas pu davantage échapper à la S.A. NEW F. que la commercialisation éventuelle de ses produits « à l'International » (cf. sa pièce 36), par d'autres sociétés du groupe (spécialement C FRANCE et, dans une moindre mesure, C ESPAGNE) supposait qu'ils soient jugés, parmi les différents fournisseurs sollicités, les plus avantageux, aux termes des « appels d'offres » lancés par lesdites sociétés (cf. not., pièce 39 du dossier de la SA NEW F), d'autant moins qu'elle signa, dès le 31 décembre 2003, un contrat avec la SA C WORLD TRADE dont l'objet était précisément de négocier, auprès des différents fournisseurs agréés, les conditions d'achat des produits pour les sociétés du groupe.

Indépendamment du fait que la SA C BELGIUM n'était pas, en règle, l'émetteur de ces appels d'offres (cf. pièces 33, 34, 35, ,37, 38, 41, 63 de la SA NEW F.), il est essentiel de rappeler que la liberté de conclure ou de ne pas conclure un contrat implique celle de négocier parallèlement - et en l'espèce ouvertement - avec plusieurs personnes pour ne retenir, en définitive, que le contrat le plus avantageux, en sorte que le négociateur ne commet pas de faute si la rupture des « pourparlers » intervient parce qu'il contracte avec un tiers qui offre les meilleures conditions (Liège, 20 octobre 1989, R.D.C., 1990, p. 521, note X. DIEUX).

En l'espèce, la S.A. NEW F. ne soutient pas qu'elle aurait été, d'une manière générale, évincée par des offres moins avantageuses que les siennes sur le plan international ou national, même si elle a dénoncé, à une reprise, en 2004, une pratique de concurrence parasitaire dans le chef de la SA C BELGIUM et de la SA C FRANCE à propos de deux lignes de ses produits, dans le même temps déréférencés (sa pièce 21) , grief qu'elle réitère, en 2007, à propos de 3 produits (ses pièces 46 à 48, déjà citées) et qui sera examiné ci-après (point 6.3).

La SA C BELGIUM relève ainsi avec raison que le seul fait de faire partie des fournisseurs sollicités par l'une ou l'autre sociétés du groupe ou par leur mandataire chargé de négocier les contrats pour ces sociétés, ne crée pas, dans le chef du potentiel partenaire commercial, un droit acquis à la conclusion de ces contrats ni, partant, une fausse apparence de nature à tromper la légitime confiance de celui-ci dans l'avenir de ses relations commerciales avec celles-ci.

Enfin, la confusion des personnes morales que la S.A. NEW F. dénonce dans le cadre du présent litige n'a nullement été faite par elle in tempore non suspecto, c'est-à-dire lorsqu'elle souscrivit aux appels d'offres précités (pièces 31 à 41 précitées de son dossier qui démontrent qu'elle s'adressait, non pas à un « groupe », mais à des sociétés bien déterminées, émettrices des offres), en sorte qu'elle cherche en vain, a posteriori, à en tirer argument.

6.3. Si la SA C BELGIUM a bien conclu, le 28 juin 2007, un contrat avec la SA NEW F., intitulé « contrat RDD/Collaboration logistique » dont l'objet était de consentir à la SA C BELGIUM une « remise de distribution de 2,68 % », avec effet au 1er janvier 2007, pour les produits à livrer en ses entrepôts (pièce 5 du dossier de la SA NEW F.), ce contrat se réfère expressément à l'accord commercial général du 19 avril 2007 et, plus particulièrement, à sa rubrique « ZILO » et rappelle le volume de commande estimé de 20.000,00 euro, en sorte qu'il ne s'agit pas d'un nouveau contrat qui, d'une manière générale, prévoyait une possibilité de livraison centralisée pour tous les produits permanents de la SA NEW F., mais d'un avenant au contrat principal des parties, par ailleurs non modifié.

Les échanges des parties quant au projet d'un « suivi en transit bimensuel par l'entrepôt » ou « transit de type long » de la SA C BELGIUM de certains produits de la S.A. NEW F. (articles 8440, 5350 et 5342), discuté en 2006 à la suite des difficultés rencontrées par cette dernière pour assurer le service de semi « rack-jobbing » pour un volume d'achat de plus en plus réduit (pièces 14 et 16 de son dossier), sont, à cet égard, sans équivoque (cf. les pièces 7 et 8 du dossier de la SA C BELGIUM), en ce sens que l'interlocuteur de la S.A. NEW F. a pris le soin de préciser que le « transit de type long » devait faire l'objet d'une « validation », surtout quant à « sa faisabilité technique » .

Il s'ensuit que la SA C BELGIUM n'a pas davantage laissé croire à la SA NEW F., par déloyauté ou par imprudence, que l'abandon, par la SA NEW F., du service de semi « rack-jobbing » qui présidait à la relation contractuelle des parties (point 6 ci-dessus, pièce 57), serait compensé par un système de livraison centralisé, pour l'ensemble des produits permanents fournis par celle-ci.

6.4. L'acte par lequel un vendeur copie, même servilement, l'offre des services ou produits d'un autre opérateur économique n'est pas contraire aux usages honnêtes en matière commerciale, à moins que le vendeur, soit méconnaisse un droit protégé par la législation sur la propriété intellectuelle, soit fasse cette offre dans des circonstances contraires aux exigences des usages honnêtes en matière commerciale. Il s'ensuit que le vendeur qui, sans fournir lui-même un effort créatif, retire directement un avantage d'efforts ou investissements importants dans une création à valeur économique d'un autre vendeur, ne commet pas nécessairement un acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale. Toutefois, le juge peut considérer que ces pratiques sont constitutives de faute au sens de l'article 1382 du Code civil. (comp. Cass., 29 mai 2009, C.06.0139 N., disponible sur www.juridat.be)

En l'espèce, la S.A. NEW F. soutient que la SA C BELGIUM a « apparemment » demandé à un autre de ses fournisseurs d'assurer la fabrication d'articles pratiquement similaires à ses propres articles, dont la commande en transit de type long avait été envisagée entre parties (supra, point 6.3.) et lui

reproche d'avoir tiré profit de cette copie servile en les commercialisant à la place de ses propres produits.

C'est donc, de son propre aveu, un « fournisseur tiers » qui serait responsable des dites copies serviles, tandis qu'aucun élément du dossier ne conforte l'affirmation - prudente il est vrai - suivant laquelle la SA C BELGIUM aurait invité ce tiers à agir de la sorte, dans le but d'en tirer un profit personnel.

Enfin et surtout, les articles litigieux se révèlent être, à l'examen, des modèles classiques qu'un grand nombre de marques proposent, à quelques nuances mineures près (nœud/absence de nœud, bretelles larges ou fines, coutures apparentes/coutures non apparentes), que l'on retrouve en comparant les pièces originales déposées au dossier de la procédure.

Il résulte de ces considérations que le parasitisme imputé à la SA C BELGIUM n'est pas fondé.

[...]

Note : comp. En ce qui concerne la copie servile et le parasitisme: Cass. 29 mai 2009, C.06.0139 N., *Arr.Cass.* 2009, 1496; *AM* 2009, 534; *Annuaire Pratiques du Commerce et Concurrence* 2009, 325, note H. DE BAUW; *NJW* 2010, 151, note R. STEENNOT; *Pas.* 2009, 1374; *RABG* 2009, 1170; *RABG* 2011, 3, note A. CLERENS; *RW* 2010-11, 1561, note D. MERTENS; *RDC* 2010, 773.