

Grosses délivrées
aux parties le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 5-7

ARRÊT DU 28 MAI 2015

(n° **76**, 8 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **2014/06102**

Décision déferée à la Cour : n° **14-D-03** rendue le **20 février 2014**
par l'**AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE**

DEMANDERESSE AU RECOURS :

- **La société ROLAND VLAEMYNCK TISSEUR (RVT), S.A.**
Prise en la personne de son représentant légal
Dont le siège social est : Le Mortier 59181 STEENWERCK
Elisant domicile au Cabinet de La SCP AFG
25 rue Coquillière 75001 PARIS

Représentée par :
- La SCP AFG,
avocats associés au barreau de PARIS,
toque : L0044
25 rue Coquillière 75001 PARIS
- Maître Philippe FORTUIT,
avocat au barreau de PARIS
67 avenue Kléber 75116 PARIS

INTERVENANT VOLONTAIRE :

- **Maître Dominique MIQUEL**
ès-qualités de liquidateur de la société **ROLAND VLAEMYNCK TISSEUR (RVT), S.A.**
Demeurant : 257 rue Saint Julien 59509 DOUAI
Elisant domicile au Cabinet de La SCP AFG
25 rue Coquillière 75001 PARIS

Représentée par :
- La SCP AFG,
avocats associés au barreau de PARIS,
toque : L0044
25 rue Coquillière 75001 PARIS
- Maître Philippe FORTUIT,
avocat au barreau de PARIS
67 avenue Kléber 75116 PARIS

DEMANDERESSE A LA JONCTION D'INSTANCE :

- **La société MEWA, SARL**
Prise en la personne de son représentant légal

Dont le siège social est : Hermann Gebauer Z.A. les Petits Vernats - BP 20605 - 03000
AVERMES
Elisant domicile au Cabinet de Maître François TEYTAUD
61 boulevard Haussmann 75008 PARIS

Représentée par :
- Maître François TEYTAUD,
avocat au barreau de PARIS,
toque : J125
61 boulevard Haussmann 75008 PARIS
- Maître Lionel LESUR
avocat au barreau de PARIS
23 rue de l'Université 75007 PARIS

EN PRÉSENCE DE :

- **L'AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE**
représentée par son Président
11 rue de l' Echelle 75001 PARIS

représentée à l'audience par M. Henri GENIN, muni d'un pouvoir

- **M. LE MINISTRE DE L'ECONOMIE, DE L'INDUSTRIE ET DU NUMÉRIQUE**
D.G.C.C.R.F
Bât.5, 59 boulevard Vincent Auriol 75703 PARIS CEDEX 13

non représenté à l'audience

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 05 mars 2015, en audience publique, devant la Cour composée
de :

- Mme Valérie MICHEL- AMSELLEM, Conseillère faisant fonction de présidente
- Mme Sylvie LEROY, Conseillère
- Mme Marie-Annick PRIGENT, Conseillère

qui en ont délibéré

GREFFIER, lors des débats : M. Benoît TRUET-CALLU

MINISTÈRE PUBLIC :

L'affaire a été communiquée au ministère public, représenté lors des débats par Mme Madeleine GUIDONI, Avocate Général, qui a fait connaître son avis.

ARRÊT :

- contradictoire

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Mme Valérie MICHEL- AMSELLEM, présidente et par M. Benoît TRUET-CALLU, greffier.

* * * * *

Faits et procédure

Le 30 mars 2009, la société Roland Vlaemynck Tisseur (la société RVT), qui fabriquait alors des serviettes industrielles, a saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques anticoncurrentielles mises en œuvre par la société Méwa en soutenant que celles-ci avaient conduit à son élimination du marché de la fabrication et de la commercialisation de serviettes industrielles. Elle a joint à sa saisine une demande de prononcé de mesures conservatoires qui a été rejetée par une décision n° 10-D-33 du 30 novembre 2010.

À la suite d'une première instruction de la plainte, l'Autorité a, par une décision n° 12-D-11 du 6 avril 2012, considéré qu'au vu des éléments figurant au dossier, la plupart des pratiques alléguées par la saisissante n'étaient pas établies par des éléments suffisamment probants. Toutefois, le collège a estimé que, nonobstant l'absence de clause d'exclusivité expresse dans les contrats de location conclus entre la société Mewa et ses clients, ou dans les conditions générales de vente de celle-ci, il convenait de renvoyer le dossier au service d'instruction afin de déterminer si, comme le prétendait la saisissante, l'ensemble des stipulations contractuelles en cause, analysées dans leur contexte juridique et économique, pouvaient permettre de considérer qu'il existait une situation d'exclusivité de fait susceptible de restreindre la concurrence. Ce faisant, l'Autorité a procédé à la disjonction de l'instruction de la saisine de la société RVT, mettant un terme, par une décision de non-lieu partiel, à l'examen de plusieurs pratiques et ordonnant la poursuite des investigations pour une seule d'entre elles.

Par un arrêt du 26 septembre 2013, la cour d'appel de Paris a rejeté le recours de la société RVT contre cette décision. Le pourvoi formé par cette société a fait l'objet d'une décision de non-admission rendue par la chambre commerciale, financière et économique de la cour de cassation.

À la suite de l'instruction complémentaire, l'Autorité de la concurrence a par une décision 14-D-03, du 20 février 2014, considéré qu'en l'absence de relations d'exclusivité entre la société Méwa et ses clients et, plus largement, de verrouillage de clientèle par le jeu simultané de tout ou partie des stipulations contractuelles ou de leurs applications, aucune pratique anticoncurrentielle n'était établie à l'encontre de la société Méwa et elle a décidé qu'il n'y avait pas lieu de poursuivre la procédure sur ce dernier sujet.

LA COUR

Vu le recours formé le 20 mars 2014 par la société Roland Vlaemynck Tisseur contre cette décision ;

Vu les moyens invoqués au soutien de son recours et son mémoire récapitulatif déposés par la société Roland Vlaemynck Tisseur au greffe de la cour les 28 avril 2014 et 20 février 2015 ;

Vu la déclaration de jonction à l'instance déposée au greffe de la cour le 15 avril 2014 par la société Mewa ;

Vu les observations déposées par la société Mewa au greffe de la Cour le 13 août 2014 ;

Vu les observations de l'Autorité de la concurrence déposées au greffe de la cour le 30 octobre 2014 ;

Vu les observations déposées par le Ministre de l'économie, de l'industrie et du numérique le 28 octobre 2014 ;

Vu les observations déposées par le ministère public le 11 février 2015 ;

Après avoir entendu à l'audience publique du 5 mars 2015, en leurs observations orales, le conseil du requérant, qui a été en mesure de répliquer et qui a eu la parole en dernier, ainsi que le conseil de la société Mewa, le représentant de l'Autorité de la concurrence et le ministère public ;

SUR CE

À titre liminaire, la société Mewa soutient que la cour d'appel de Paris estime dans sa jurisprudence que l'Autorité de la concurrence doit par son instruction réunir les éléments permettant d'appuyer sa décision. Elle en conclut que les observations du ministre chargé de l'économie, qui affirme qu'« *il n'appartient pas à l'Autorité de la concurrence de suppléer le manque d'éléments probants par la conduite d'une instruction complète* », doivent être rejetées.

Or l'article L. 462-8, alinéa 2, du code de commerce précise que l'Autorité « *peut aussi rejeter la saisine par décision motivée lorsqu'elle estime que les faits invoqués ne sont pas appuyés d'éléments suffisamment probants* ». Cette disposition lui confère donc le pouvoir de décider, si lorsqu'elle est saisie de faits qui ne sont pas étayés par des éléments de preuve suffisants, il convient d'instruire néanmoins les faits dénoncés ou de rejeter la plainte, ce que précise d'ailleurs l'arrêt de cette cour cité par la requérante (Cour d'appel de Paris, Pôle 5 ch. 7, 27 janvier 2011 RG n° 2010/08945). C'est donc à juste titre que rappelant une jurisprudence constante, le Ministre chargé de l'économie a énoncé dans ses observations que l'Autorité de la concurrence n'était pas tenue de suppléer le manque d'éléments probants.

Sur l'omission de définition du marché pertinent

En application de l'article L. 464-7 du code de commerce seules les décisions de l'Autorité de la concurrence peuvent faire l'objet d'un recours. Il s'en déduit qu'en l'espèce, les moyens qui, dans le cadre du grief pris de l'omission de définition du marché pertinent, d'une part, reprochent à la proposition de non-lieu du rapporteur de comporter des inexactitudes et des erreurs quant à l'appréciation du contexte économique des pratiques et, d'autre part, soutiennent que l'instruction a été incomplète et ambiguë concernant la substituabilité de l'offre, sont irrecevables.

La requérante critique la décision attaquée en ce que l'Autorité n'a pas constaté l'absence de concurrence réelle à la société Mewa. Elle relève sur ce point que la décision a cité deux concurrents de celle-ci, les sociétés Initial et Bic, alors que les témoignages de ces sociétés permettent de démontrer que la société Mewa dispose d'une position dominante sur le marché pertinent qu'elle définit comme étant celui de la location entretien des serviettes industrielles. Elle estime que cette position dominante n'a pu qu'être renforcée à la suite de son exclusion du marché, ce qui a permis à la société Mewa de bénéficier envers ses clients d'une exclusivité de fait. Elle affirme ensuite que l'existence d'une telle exclusivité impose de procéder à la définition du marché pertinent.

C'est cependant à juste titre que l'Autorité de la concurrence, reprenant les principes fixés par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, a rappelé que si aucune pratique susceptible d'être qualifiée d'abusives n'est mise en évidence par l'instruction d'une plainte, il est inutile de définir le marché et de rechercher s'il existe une position dominante sur celui-ci. En l'espèce, l'Autorité a, par des motifs qui seront approuvés dans les développements qui suivent, considéré que les éléments du dossier ne permettaient pas de qualifier d'abusives les pratiques dénoncées. En conséquence, il était inutile qu'elle circoncrive le marché pertinent et recherche si la société Mewa y bénéficiait d'une position dominante.

Il n'y a donc pas lieu pour la cour de préciser quel est le marché pertinent ou de renvoyer l'affaire à l'instruction par les services de l'Autorité de la concurrence et les demandes de la société RVT en ce sens seront, en conséquence, rejetées.

C'est par ailleurs à tort que la société RVT reproche à la décision attaquée de ne pas avoir procédé par analogie avec la décision n° 05-D-49 rendue par l'Autorité de la concurrence le 28 juillet 2005 et relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'affranchissement postal, dans la mesure où aucun élément du dossier ne démontre, ainsi qu'il sera examiné ci-dessous, l'effet de verrouillage du marché sanctionné dans l'espèce traitée par la décision citée.

Sur l'exclusivité de fait résultant de la non-utilisation de produits concurrents par les clients de la société Mewa

La société RVT reproche à la décision de ne pas avoir pris en compte l'exclusivité de fait résultant de la non-utilisation de produits concurrents par les clients de la société Mewa. Elle allègue en ce sens que si, en théorie, le contrat de celle-ci n'empêche pas l'utilisation de produits concurrents, il n'en demeure pas moins que l'utilisation exclusive de serviettes Mewa par une grande majorité des clients confirme en pratique l'exclusivité de fait de celle-ci. Elle estime que l'Autorité de la concurrence n'a pas tiré la conséquence nécessaire des constatations de l'instruction complémentaire, laquelle a relevé que seulement 38 clients sur les 116 répondants ont fait état d'une utilisation de produits concurrents, ce qui implique que deux tiers d'entre eux accordent la plus totale exclusivité de fait à la société Mewa.

La société RVT ne conteste pas que le contrat proposé par la société Mewa à ses clients ne comporte pas de clause d'exclusivité et que parmi les 116 clients interrogés ayant répondu au questionnaire du rapporteur, 38 actuels et anciens ont indiqué qu'ils avaient utilisé, pendant le cours du contrat les liant à la société Mewa, des serviettes concurrentes.

La question posée par le rapporteur formulée de la façon suivant « *Considérez vous que ce contrat vous empêcherait d'utiliser potentiellement d'autres produits concurrents concomitamment ?* » était claire et ne comporte pas d'ambiguïté. Les réponses de certains clients indiquant que le contrat ne comportait pas de clause d'exclusivité, ne conduisent pas, contrairement à ce que soutient la société RVT, à constater qu'ils n'ont pas compris le sens et la portée de la question. C'est donc à juste titre que l'Autorité a retenu dans sa décision le nombre de réponses négatives obtenues comme un élément probant. Sur le fond de la question, le fait que deux tiers des clients aient indiqué qu'ils n'utilisaient pas de produits concurrents est suffisant pour conclure que la société Mewa ne bénéficie pas d'une exclusivité de fait. Il est sans portée, dans ces circonstances, que certains clients ayant répondu utiliser des produits concurrents, aient indiqué ne le faire que pour des usages occasionnels, dès lors que ces réponses montrent que les clients de la société Mewa se sentent libres d'utiliser d'autres produits pendant le cours du contrat. De plus, ce constat est conforté par le montant majoritaire de réponses (91 contre 5) selon lesquelles les clients considèrent qu'aucune exclusivité de fait n'existe en faveur de la société Mewa (point 32 de la décision) qui atteste que les clients connaissent la possibilité qu'ils ont d'utiliser des produits concurrents.

Par ailleurs, si les indications sur le nombre de résiliations au terme de la période d'essai et sur la perte de contrats pendant l'année, données par oral lors de la séance par la société Mewa et reprises par l'Autorité dans sa décision, sont dépourvues d'éléments matériels probants, celles-ci ne sont citées qu'à titre surabondant au regard des éléments recueillis dans le cadre de l'instruction qui ont fondé la décision. Il n'est par ailleurs pas contesté que le contrat prévoit une période d'essai de plusieurs mois permettant au client potentiel d'en tester les modalités avant de décider de poursuivre la relation avec la société Mewa. Plusieurs réponses au questionnaire du rapporteur, reproduites par la société RVT dans les pièces communiquées, démontrent à ce sujet qu'un certain nombre de sociétés se sont limitées à la période d'essai et n'ont pas poursuivi le contrat (annexes 64, 72, 88, 117, 164, 168, 172, notamment).

Sur le défaut de prise en compte des pratiques de la société Mewa concernant les quantités de serviettes louées.

La société RVT reproche encore à la décision attaquée d'avoir considéré que les quantités livrées par la société Mewa ne dépassaient pas les besoins des clients, ce dont elle a déduit l'absence d'une exclusivité de fait. Elle reproche à l'Autorité de ne pas avoir pris en considération l'article 1.2 des conditions générales du contrat type de la société Mewa, lequel instaure des objectifs quantitatifs de serviettes louées, dépassant les besoins des utilisateurs, en énonçant que « *La quantité louée (...) correspond à 2.5 fois voire à 3 fois la quantité des articles en location souhaitée chez le client par cycle de passage* ». Elle soutient que la société Mewa mettrait systématiquement en œuvre une pratique incitant ses clients à augmenter leurs quantités de serviettes louées et qu'elle fournirait volontairement des quantités inférieures aux besoins des clients en serviettes livrées pour les inciter à augmenter les quantités louées à des prix supérieurs, ce qui, selon elle, atteste d'une liberté et d'une exclusivité de fait lui permettant d'inciter ses clients à augmenter les quantités à défaut de se tourner auprès de la concurrence.

Il ressort cependant des témoignages produits que si certaines réponses ont précisé que les quantités dépassaient les besoins des clients, les stipulations contractuelles relatives aux quantités fournies ne sont pas perçues par ceux-ci comme imposant une exclusivité de fait. Au contraire, la majorité d'entre eux témoignent en faveur d'une libre négociation des prix et plusieurs indiquent la possibilité d'adaptabilité des quantités stipulées, y compris à la baisse. Par ailleurs, ainsi qu'il a été relevé précédemment, d'autres clients interrogés, qui ont considéré les quantités proposées comme étant trop importantes, n'ont pas signé de contrat à l'issue de la période d'essai. Ainsi, il ressort de l'ensemble des éléments du dossier que les objectifs quantitatifs contractuellement fixés font l'objet d'une négociation entre les parties, et sont adaptables aux besoins des clients. En outre, si l'article 1.2 des conditions générales du contrat prévoit que le co-contractant doit louer le triple des serviettes qu'il souhaite pouvoir utiliser, cette quantité est justifiée par des raisons de logistique communes aux entreprises actives sur le marché de la location-entretien de serviettes industrielles. En effet, ce nombre permet une rotation continue des produits, le client utilisant le premier lot, pendant que le deuxième est transporté chez lui et que le troisième est lavé avant son ré-acheminement chez le client. Si certains co-contractants ont estimé que cette pratique n'était pas justifiée et qu'elle aboutissait à leur faire commander un nombre trop important de serviettes, il convient de relever que ceux-ci ne sont pas majoritaires et que l'explication logistique donnée justifie le procédé qui, dans ces conditions, ne constitue pas une pratique abusive. Au surplus, la cour relève que parmi les cinq citations reprises par la société RVT, afin de démontrer que de nombreux clients ont fait remarquer qu'ils ont dû renégocier leur contrat pour le réadapter à leurs besoins, un seul a soutenu que les quantités étaient trop élevées et qu'il était difficile de modifier le contenu du contrat, alors que les quatre autres indiquent que le montant de départ, trop faible, a été augmenté pour répondre à leurs besoins, ce qui exclut que les quantités leur aient été imposées, comme le prétend la société RVT.

La société requérante cite encore à titre d'exemple du comportement abusif de la société Mewa, le litige survenu entre elle et la société GGB France. Ce conflit ne témoigne cependant pas d'un comportement anticoncurrentiel de la part de la société Mewa. En effet, il ne peut lui être reproché d'avoir absorbé la société Euronet qui lui a valablement été cédée par la société Elis qui, elle-même, l'avait auparavant acquise de la société RVT. En outre, si la responsable de la société CGB a indiqué qu'Euronet ayant disparu, elle avait dû se fournir auprès de la société Mewa, il ne s'en déduit aucun comportement abusif de celle-ci. Enfin, le litige qui a opposé ces sociétés sur la rupture du contrat et qui, en tout état de cause, a abouti à un protocole d'accord, ne saurait lui non plus témoigner d'un comportement abusif de la société Mewa.

Il se déduit de ce qui précède que les moyens tendant à ce que la cour qualifie les quantités prévues par le contrat comme étant révélatrices d'une exclusivité de fait, doivent être rejetés.

Sur la durée des contrats et leur reconduction

La société requérante fait grief à la décision d'avoir procédé à une appréciation erronée de la durée des contrats. Elle reproche à l'Autorité d'avoir estimé que la durée moyenne était de trois à quatre années sans avoir procédé à l'analyse de la durée réelle des relations

commerciales. Elle précise à ce sujet que la Décision n'aurait pas pris en considération, d'abord, les effets de la clause de tacite reconduction sur les contrats et, ensuite, les réponses des clients concernant la durée de la relation commerciale avec la société Mewa, lesquelles démontrent un taux de reconduction quasi systématique des contrats et une durée contractuelle moyenne supérieure à trois ans.

Il résulte, ainsi qu'elle l'indique, de l'analyse des réponses aux questionnaires que sur 90 clients actuels et anciens ayant répondu à la question concernant la durée de leur relation contractuelle avec la société Mewa, 66 font état de relations contractuelles effectives supérieures à 3 ans, soit 73% de ceux-ci, et 24 d'une relation contractuelle inférieure, soit 27%.

Toutefois, contrairement à ce qu'elle soutient, il ne saurait être tiré de ce constat la mise en œuvre d'une pratique abusive. En effet, il ressort d'abord de l'analyse du contrat type proposé par la société Mewa que la durée contractuelle n'est pas pré-remplie et doit être complétée manuellement, ce qui démontre qu'elle peut parfaitement être fixée par le client lui-même et qu'elle est à tout le moins l'objet d'une décision conjointe entre la société Mewa et le client. De même, ces derniers ont aussi la possibilité de décider ne pas conclure de contrat à l'issue de la période d'essai, ce que plusieurs clients ont indiqué avoir fait, ainsi qu'il a été précédemment relevé. En outre, passée cette période, la résiliation est prévue sous réserve de respecter un préavis de six mois par rapport à l'année civile, sans que les clients interrogés, dans leur majorité (55 clients actuels contre 2 et 23 clients anciens contre 4), trouvent que ce dispositif ait été de nature à les empêcher de résilier le contrat au moment souhaité.

S'agissant de la tacite reconduction que la société RVT reproche à l'Autorité de ne pas avoir prise en compte, les réponses rappelées ci-dessus démontrent que ce mécanisme de reconduction ne s'opère pas à la faveur d'une procédure de résiliation trop complexe et que, dans la globalité de leur durée, les contrats n'apparaissent pas trop longs à la majorité des clients ou qu'elle serait injustifiée économiquement. Par ailleurs, quand bien même la société Mewa serait-elle en position dominante sur un marché, le fait qu'un nombre important de contrats se renouvelle par tacite reconduction ne saurait démontrer un comportement abusif de celle-ci, la clause de résiliation n'étant objectivement pas particulièrement complexe et permettant de mettre fin chaque année au contrat.

Enfin, concernant la possibilité pour les concurrents de résister aux effets d'une éventuelle position dominante de la société Mewa sur le marché en cause, la cour relève que 30 % des contrats conclus le sont initialement pour une seule année, ce qui signifie qu'un tiers des entreprises recouvrent leur liberté contractuelle dans un délai réduit. Aucun élément du dossier ne démontre que le fait qu'ils n'utilisent pas cette liberté procéderait d'une pratique abusive de la société Mewa. Il s'ensuit qu'un nombre raisonnable de contractants de la société Mewa peut faire, à tout moment, l'objet d'une prospection de la part de ses concurrents, ce qui exclut tout verrouillage du marché.

Il résulte de ce qui précède que c'est à juste titre et par une motivation que la cour adopte pour le surplus que la décision attaquée a conclu à l'absence de relation d'exclusivité abusive entre la société Mewa et ses clients et, plus largement, à l'absence de verrouillage de la clientèle par le jeu simultané de tout ou partie des stipulations contractuelles ou de leur application.

Le recours de la société RVT doit en conséquence être rejeté.

Sur les frais irrépétibles

Il n'est pas justifié, en raison de la situation de règlement judiciaire de la société RVT, de prononcer de condamnation son encontre au paiement d'une indemnité au bénéfice de la société Mewa, sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS

REJETTE le recours de la société Roland Vlaemynck Tisseur et l'ensemble de ses demandes ;

DIT n'y avoir lieu à condamnation au titre de l'article 700 du code de procédure civile et **REJETTE** la demande de la société Mewa sur ce fondement ;

CONDAMNE la société Roland Vlaemynck Tisseur aux dépens du présent recours.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

Benoît TRUET-CALLU

Valérie MICHEL- AMSELLEM