

sans ambiguïté la participation d'un brasseur concurrent à la violation de l'engagement d'approvisionnement exclusif. En effet, ce brasseur concurrent avait été mis en garde par le brasseur partie au contrat, qui l'avait informé par lettre de l'existence du contrat, et à laquelle il avait répondu par l'intermédiaire de son conseil. En participant à la violation, le brasseur concurrent a contribué au préjudice subi par le brasseur partie au contrat, dont les ventes ont été moins importantes, et la clientèle détournée. Le brasseur relève en outre que son concurrent pouvait difficilement ignorer

les pratiques d'exclusivité d'approvisionnement tellement historiques et propres au secteur qu'elles ont donné le nom de « contrat de bière » à nombre d'engagements d'approvisionnement exclusif. La Cour a donc retenu la responsabilité *in solidum* de la gérante et du brasseur concurrent complice de la violation de l'obligation d'approvisionnement exclusif.

Omblin Ancelin et Maëlle d'Harcourt

COMMERCE ÉLECTRONIQUE

Les clauses interdisant par principe au distributeur sélectionné de vendre *via* des plates-formes fragilisées !

Cour d'appel de Paris, pôle 1, ch. 3, 2 février 2016, n° 15/01542 - SAS eNova Santé c/ SAS Caudalie

Mots-clés : COMMERCE ÉLECTRONIQUE * Plate-forme de vente en ligne * Distribution sélective

FONDEMENT : Code de commerce, art. L. 442-6, I,

Solution : Par un arrêt en date du 2 février 2016, la cour d'appel de Paris a sanctionné la société Caudalie qui prohibait par principe la commercialisation en ligne de ses produits dermo-cosmétiques par ses distributeurs sélectionnés par le biais de plates-formes de vente ou de marché en ligne. Elle relève, en effet :

« Un faisceau d'indices sérieux et concordants tendant à établir avec l'évidence requise en référé que cette interdiction de principe du recours pour les distributeurs des produits Caudalie, pour l'essentiel pharmaciens d'officine, à une plate-forme en ligne quelles qu'en soient les caractéristiques est susceptible de constituer, sauf justification objective, une restriction de concurrence caractérisée exclue du bénéfice de l'exemption communautaire individuelle visée à l'article L. 442-6, I, 6° [du code de commerce] ».

Caudalie aurait dû apporter des justifications objectives à cette prohibition qui rendent cette interdiction de principe manifestement licite. L'arrêt apporte donc une contribution importante à l'évolution décisionnelle et jurisprudentielle actuelle qui tend à admettre l'utilisation de plates-formes de vente en ligne par les distributeurs d'un réseau sélectif.

Observations : Rappel des faits. La société Caudalie commercialise ses produits cosmétiques par l'intermédiaire d'un réseau de pharmacies et parapharmacies avec lesquelles elle a mis en place un réseau de distribution sélective soit en point de vente, soit par Internet, chaque réseau faisant l'objet d'un contrat spécifique. La société eNova Santé propose à ses adhérents pharmaciens une plate-forme internet de vente de leurs produits dénommée « 1001 pharmacies ». Caudalie, considérant que ce mode de vente est contraire à la distribution sélective de ses produits dermo-cosmétiques, a fait assigner, sur le fondement de l'article L. 442-6, I, 6° du code de commerce, la société eNova en référé pour, notamment, lui faire interdire la vente de ses produits.

Par ordonnance en date du 31 décembre 2014, le juge des référés a enjoint à cette société de cesser la commercialisation des produits Caudalie, de supprimer tout référencement et tout lien avec d'autres sites renvoyant vers son serveur et faisant référence aux gammes de produits Caudalie et de supprimer toute

reproduction de photos et de descriptifs appartenant à Caudalie. La société eNova Santé a interjeté appel de cette décision en soutenant principalement que le réseau sélectif de Caudalie enfreignait les règles du droit de la concurrence et que les produits dermo-cosmétiques ne justifiaient pas un traitement particulier en droit de la concurrence. Caudalie soutenait pour sa part que la vente de ses produits *via* la plate-forme constituait une violation de son réseau sélectif, eNova Santé ne faisait pas partie de son réseau de distribution par Internet. Elle précisait, en outre, qu'eNova Santé pouvait revendiquer le statut de simple hébergeur puisqu'elle jouait un rôle actif dans la vente de produits cosmétiques pour laquelle elle percevait une rémunération distincte du forfait dû pour l'hébergement du site.

La décision. L'arrêt de la cour d'appel de Paris apporte des précisions très importantes sur l'appréciation de la validité des réseaux de distribution sélective qui prohibent l'utilisation des plates-formes. Nous tenterons ensuite d'en apprécier la portée.

Sur la validité du réseau de distribution sélectif de Caudalie prohibant les ventes via une plate-forme. La Cour a d'abord rappelé que le contrat sélectif régissant la vente sur Internet imposait aux revendeurs qui souhaitent vendre en ligne de ne pouvoir le faire que sur leur propre site internet à travers un espace dédié à la marque Caudalie ce qui interdit *de facto* la vente par biais de plates-formes ou places de marché en ligne telle que celle proposée par la société eNova Santé.

Puis, la Cour a considéré qu'un faisceau d'indices sérieux et concordants tend à établir avec l'évidence requise en référé que cette interdiction de principe du recours pour les distributeurs de produits Caudalie, pour l'essentiel pharmaciens d'officine, à une plate-forme en ligne qu'el

qu'en soient les caractéristiques est susceptible de constituer une restriction caractérisée exclue du bénéfice de l'exemption. Elle se réfère pour cela à deux décisions de l'Autorité de la concurrence du 23 juillet 2014 et du 24 juin 2015 (décis. n°s 14-D-07 et 15-D-11, aff. *Samsung*), au communiqué de presse du 18 novembre 2015 de cette même autorité dans une affaire *Adidas* (sur lequel V. P. Le More, AJCA 2015, 492) qui, aux termes d'un engagement, a décidé de supprimer de telles clauses de prohibition de principe dans ses contrats de distribution sélective, et à une consultation d'un universitaire produite par la société eNova Santé. Dès lors, ajoute la Cour, cette éventualité prive le trouble allégué par Caudalie résultant de la violation de son réseau par le biais des ventes réalisées par la plate-forme proposée aux pharmaciens par la société eNova de tout caractère illicite.

Selon la Cour, la société Caudalie ne propose aucun argumentaire dédié à cette exclusion de principe, mais se borne à discuter des conditions requises en vertu du règlement d'exemption (UE) 330/2010 du 20 avril 2010 sur les accords verticaux (JOUE, L. 102, 23 avr.) sans faire état des caractéristiques de vente du canal qu'elle prohibe susceptible de justifier son interdiction. Elle ne présente donc pas une justification objective rendant manifestement licite son réseau de distribution sélective par Internet. La cour d'appel de Paris réforme donc la décision du juge des référés.

Appréciation de la portée de cet arrêt. L'évolution est patente et marquante. S'il semblait bien nécessaire de justifier dans le contrat de distribution sélective l'exclusion de l'utilisation de plates-formes de vente en ligne par les distributeurs, les décisions et arrêts autorisant le recours à ce type d'intervenants se multiplient. En l'espèce, on peut quand même souligner que cette plate-forme était constituée de pharmaciens, ce qui lui donnait une crédibilité. Pour autant, l'arrêt ne contient aucun élément sur l'appréciation des conditions de vente des produits sur le site de 1001 pharmacies qui semble toutefois respecter les modalités de vente des produits Caudalie via une page dédiée.

La prohibition de vente de principe par le biais de plates-formes semble bel et bien morte, ce qui ne signifie pas pour autant qu'elle soit systématiquement autorisée. Il faudra pour chaque réseau justifier en fonction de la nature des produits de la nécessité de cette prohibition, notamment s'il apparaît que la plate-forme n'est pas à même de respecter les modalités de vente prévues par le réseau sélectif. Une telle justification doit relever de l'évidence car sinon le juge des référés saisi ne prononcera pas en référé la prohibition.

Michel Ponsard

À retenir

Le fournisseur ne peut interdire à ses distributeurs sélectionnés de recourir à des plates-formes ou places de marché pour vendre ses produits sans apporter des justifications objectives à la nécessité de cette interdiction.