

CONCURRENCE

- **Entente : l'Autorité de la concurrence considère que le réseau d'opticiens agréés Kalivia n'a pas mis en œuvre une entente anticoncurrentielle sur le marché de la fourniture de verres ophtalmiques**

Kalivia est une plateforme de gestion qui assure, pour le compte de deux organismes complémentaires d'assurance maladie (les « OCAM »), la gestion d'un réseau d'opticiens agréés dénommé Kalivia. Cette plateforme référence les fournisseurs de verres ophtalmiques et les opticiens agréés, qui représentaient, en 2011, 21% du nombre total d'opticiens en France.

Saisie par une organisation professionnelle d'opticiens et deux fabricants de verres ophtalmiques qui dénonçaient le caractère discriminatoire des pratiques de référencement des fournisseurs, devant être considérées selon eux comme des « restrictions caractérisées de la concurrence » présentant un risque d'éviction de certains fournisseurs, l'Autorité de la concurrence juge que ces pratiques n'ont eu ni objet ni effet anticoncurrentiel.

Celle-ci rappelle que le référencement des produits susceptibles d'être vendus dans le réseau est objectivement justifié par des considérations légitimes et que ce référencement ne peut donc être constitutif d'une entente « par objet ». En ce qui concerne les effets, l'Autorité de la concurrence relève que les ventes de verres ophtalmiques aux bénéficiaires fréquentant le réseau Kalivia (c'est-à-dire les clients assurés des OCAM concernées) représentaient en 2011 moins de 5% des ventes totales de verres et considère que, pour un fournisseur de verres, le référencement au sein du réseau Kalivia ne peut être considéré comme constituant une condition d'accès au marché de l'optique-lunetterie ni même comme un avantage concurrentiel significatif sur ce marché dès lors qu'au niveau national la part de marché du réseau Kalivia demeure très limitée (notamment poids très limité dans les achats de verres compte tenu d'une part de marché en nombre d'assurés relativement faible).

L'Autorité de la concurrence relève en outre qu'en 2013, Kalivia a revu son processus et ses critères de référencement et qu'aucun des éléments transmis par les saisissants n'ont permis d'établir l'existence d'effets d'éviction avérés sur le marché.

Enfin, l'Autorité de la concurrence remarque que des « effets cumulatifs » tenant à l'existence de plusieurs réseaux d'opticiens agréés encadrant le choix des fournisseurs n'ont pu être établis (i) dès lors qu'il existe une diversité de processus de référencement conduisant à ce que les fournisseurs sélectionnés soient différents d'un réseau à un autre et (ii) compte tenu de ce que la part cumulative de ces réseaux, exprimée en nombre d'assurés par rapport à la population globale, n'excéderait pas 26,2 %. Quant aux prix maxima recommandés par Kalivia, l'Autorité de la concurrence observe qu'au vu des éléments de l'enquête, les opticiens demeurent libres de pratiquer des prix inférieurs, que rien ne permet d'étayer l'existence de « prix anormalement bas », et elle conclut qu'il est probable que la politique tarifaire de Kalivia a des effets pro-concurrentiels sur le marché de l'optique-lunetterie.

L'Autorité de la concurrence écarte par ailleurs toute qualification d'abus de domination, en l'absence de position dominante du réseau Kalivia, qui ne représente qu'une faible part du nombre de personnes assurées en France au titre de la complémentaire santé (environ 11%), et compte tenu de la possibilité pour tout opticien d'accéder à ces personnes en dépit des mécanismes tarifaires incitatifs mis en place (décision n°13-D-05 du 26 février 2013 relative à des pratiques mises en œuvre par la société Kalivia dans le secteur de l'optique-lunetterie).

- **Entente : qualification de restriction de concurrence « par objet » constituant une restriction sensible du jeu de la concurrence**

Aux termes de diverses instances judiciaires, la Cour de cassation confirme que l'accord conclu entre Expedia et la SNCF au travers de leur filiale commune, consistant à prendre appui sur un monopole légal pour développer une activité sur un marché concurrentiel connexe (par cet accord, la filiale commune bénéficiait d'une exclusivité sur la vente en ligne des billets SNCF et de divers avantages), a un objet anticoncurrentiel. Répondant aux critiques d'Expedia sur la nécessité pour les autorités de concurrence et les juridictions de caractériser une atteinte « sensible » à la concurrence, la Cour de cassation fait application des réponses de la Cour de Justice de l'Union Européenne fournies dans sa décision récente (CJUE, aff. C-226/11, 13 décembre 2012 ; Expedia Inc. c/ Autorité de la concurrence) et constate que la Cour d'appel n'avait pas à appliquer les seuils de parts de marché fixés par la Commission dans sa communication « de minimis » (règlement CE n°1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002) dès lors qu'elle avait constaté que l'accord était susceptible d'affecter le commerce entre Etats membres et avait un objet anticoncurrentiel. Il constituait, par nature et indépendamment de tout effet concret de celui-ci, une restriction sensible de concurrence.

DISTRIBUTION – PROPRIETE INTELLECTUELLE

- **Responsabilité civile contractuelle : l'indemnisation du voyageur suite au retard d'un train**

Un avocat du barreau de Limoges n'avait pu représenter son client à une audience à Paris en raison d'un retard, de près de quatre heures, de son train. Il réclamait à la SNCF, outre le remboursement du prix du billet, des dommages-intérêts. Le juge de proximité avait fait droit à ses demandes, après avoir écarté la force majeure invoquée par la SNCF, et avait condamné celle-ci à verser à l'avocat les sommes de (i) 500 € pour compenser sa perte d'honoraires, (ii) 1.000 € pour la perte de crédibilité vis-à-vis de son client et (iii) 500 € en réparation de l'inquiétude et de l'énervement qu'il avait éprouvés. La Cour de cassation censure ce raisonnement au visa de l'article 1150 du Code civil en rappelant que cet article limite la réparation du préjudice aux dommages « prévisibles », qui peuvent être normalement prévus par les parties au moment de la conclusion du contrat. Les conséquences personnelles des retards de chaque voyageur n'étant pas connues de la SNCF lors de l'achat des billets de train, ils ne sont pas considérés comme prévisibles et le voyageur ne peut prétendre qu'au remboursement du prix du billet (Cass. 1ère civ. 26 septembre 2012, n°11-13.177 SNCF c./X).

- **Résiliation unilatérale du contrat pour faute : le caractère de gravité de la faute**

Une société confie à un prestataire, par contrat, la réalisation d'un projet informatique. Elle résilie pour faute le contrat. Le prestataire, estimant notamment que les fautes alléguées n'étaient pas suffisamment graves pour justifier la résiliation du contrat, réclame des dommages-intérêts. Sa demande est rejetée par la Cour d'appel. La Cour de cassation rejette le pourvoi formé par le prestataire et énonce que la Cour d'appel n'avait pas à rechercher le caractère de gravité des manquements du prestataire puisque le contrat autorisait chacune des parties à résilier le contrat pour faute, ce dont il résultait que les parties avaient écarté l'appréciation judiciaire de la gravité de leur comportement (Cass. com. 10 juillet 2012, n° 11-20.861, Logica Business Consulting France c./TDF).

- **Contrat international : nullité d'une clause attributive de juridiction au regard de l'article 23 du règlement Bruxelles I**

La clause d'un contrat international prévoyait l'application du droit luxembourgeois et une compétence exclusive au profit des tribunaux de Luxembourg, sous réserve toutefois de la possibilité pour une seule des deux parties d'agir devant tout autre tribunal compétent. La Cour de cassation approuve le raisonnement des juges du fond qui avaient annulé la clause en raison de son caractère « potestatif », du fait de l'abandon à une partie du choix d'une juridiction à sa discrétion. Elle confirme que cette option pour une seule partie est contraire à l'objet et à la finalité de la prorogation de compétence ouverte par l'article 23 du règlement Bruxelles I (Cass. 1ère civ. 26 septembre 2012, n°11-26.022).