

Copies exécutoires
délivrées aux parties le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 5 - Chambre 4

ARRÊT DU 21 OCTOBRE 2020

(n° / 2020 , 18 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 18/27620 - N° Portalis
35L7-V-B7C-B635U

Décision déferée à la cour : Jugement du 02 Novembre 2018 - Tribunal de commerce de
PARIS - RG n° 2015059087

APPELANTE

**SAS AUTOMOBILES JEAN PAUL BENMELEH, prise en la personne de ses
représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège,**
Immatriculée au RCS de SAINT-ETIENNE sous le numéro 328 788 161
Ayant son siège social 133 rue de la Montat
42100 SAINT ETIENNE

Représentée par Me Nathalie LESENECHAL, avocat au barreau de PARIS, toque : D2090

INTIMÉE

**SAS HYUNDAI MOTOR FRANCE, prise en la personne de ses représentants légaux
domiciliés en cette qualité audit siège,**
Immatriculée au RCS de NANTERRE sous le numéro 411 394 893
Ayant son siège social 6-26 boulevard National
92250 LA GARENNE COLOMBES

Représentée par Me Jeanne BAECHLIN de la SCP Jeanne BAECHLIN, avocat au barreau
de PARIS, toque : L0034

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 09 Septembre 2020, en audience publique, devant la cour,
composée de :

Madame Marie-Laure DALLERY, présidente de chambre, chargée du rapport,
Monsieur Dominique GILLES, conseiller,
Madame Sophie DEPELLEY, conseillère,

qui en ont délibéré.

Greffier, lors des débats : Madame Liselotte FENOUIL

ARRÊT :

- contradictoire

- 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 Madame Marie-Laure DALLERY, Présidente et par Madame Hortense VITELA-GASPAR, Greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le présent lors de la mise à disposition.

FAITS ET PROCÉDURE :

En 2002, la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh (ci-après « Automobiles JPB ») a acheté à la société Hyundai Motor France (ci-après « Hyundai »), le fonds de commerce qu'il exploitait à Saint Etienne.

Le 5 décembre 2003, Hyundai qui est l'importateur en France de véhicules neufs de la marque Hyundai ainsi que des pièces de rechange de cette marque, a conclu avec Automobiles JPB un contrat de distribution et un contrat de réparateur agréé Hyundai.

Le 27 juin 2012, dans la perspective de l'entrée en vigueur du règlement UE 330/2010, Hyundai a notifié à Automobiles JPB la résiliation de ces deux contrats avec effet le 30 juin 2014 au terme d'un préavis de 2 ans.

Hyundai n'a pas proposé à Automobiles JPB un nouveau contrat de distribution.

En revanche un nouveau contrat de réparateur agréé a été signé par les parties à effet du 1^{er} juillet 2014.

A la suite de la notification le 2 janvier 2015 par Hyundai de la résiliation de ce contrat, le président du tribunal de commerce de Paris, saisi en référé, en a ordonné la poursuite sous astreinte. Son ordonnance a été confirmée en appel par arrêt du 10 novembre 2016.

Le 5 décembre 2016, Hyundai a notifié la résiliation du contrat de réparateur avec un préavis de 2 ans.

Ce contrat à pris fin au mois de décembre 2018.

Par jugement du 2 novembre 2018, le tribunal de commerce de Paris, saisi par Automobiles JPB :

- dit que Hyundai n'a pas commis de faute en résiliant le contrat de distributeur agréé qui la liait à la société Automobiles JPB ;

- dit que Hyundai maintient les motifs de résiliation du contrat et rappelle les conditions que le distributeur doit remplir pour postuler, sans que ce courrier puisse être considéré comme un engagement de la part de Hyundai ;

- dit que Automobiles JPB n'apporte pas la preuve que la société Hyundai a compromis la possibilité d'une cession de fonds de commerce en refusant de lui désigner un successeur ;

- dit que Hyundai n'a pas détourné l'élément principal du fonds de commerce d'Automobiles JPB ;
- dit que Hyundai n'a pas manqué à l'obligation de bonne foi et n'a donc pas résilié les contrats de manière abusive ;
- dit que Automobiles JPB ne démontre pas que Hyundai a entretenu la perspective d'une poursuite des relations et qu'à ce titre n'a pas compromis l'utilité du préavis et conféré un caractère brutal à la rupture des relations ;
- déboute Hyundai de ses demandes de dommage et intérêts ;
- dit que la nouvelle signalétique et la vente de véhicules de toutes marques, ne sont pas de nature à prêter confusion, qu'à ce titre, Hyundai est déboutée de sa demande de dépose des enseignes et panneaux de distributeur Hyundai figurant sur la façade des locaux d'Automobiles JPB ;
- dit qu'il n'y a pas lieu de prononcer la résiliation du contrat de réparateur agréé ;
- déboute Hyundai de l'ensemble de ses demandes reconventionnelles ;
- déboute les parties de leurs demandes autres plus amples ou contraires ;
- déboute les parties de leurs demandes tendant à l'application de l'article 700 du code de procédure civile ;
- n'ordonne pas l'exécution provisoire ;
- condamne Automobiles JPB aux dépens, dont ceux à recouvrer par le greffe liquidés à la somme de 81,90 euros dont 13,43 euros de TVA.

Le 7 décembre 2018, la société Automobiles JPB a interjeté appel de ce jugement.

Vu les dernières conclusions de la société Automobiles JPB, notifiées et déposées sur le RPVA le 24 juin 2020, qui prie la cour d'appel de :

-infirmer le jugement entrepris,

Et statuant à nouveau,

-débouter la société Hyundai Motor France de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions,

Vu les dispositions des articles 1134 et 1135 du code civil, les articles 5, 1,b) et 6, I, a) du règlement UE 2016/679 du 27 avril 2016,

-dire et juger que l'appelante a engagé des investissements dans les structures de la concession en 2011, à quelques mois de la notification de la résiliation intervenue en Juin 2012,

-dire et juger que ces investissements ont été engagés à la demande formelle de la société Hyundai Motor France,

-dire et juger que sous la maîtrise d'œuvre de la société Hyundai Motor France, ces investissements tendaient à mettre les structures des concessions en conformité avec des standards propres à la marque Hyundai,

-dire et juger que la société Hyundai Motor France a sollicité l'élaboration d'un budget prévisionnel sur cinq ans et ainsi entretenu la croyance dans la possibilité d'une poursuite des relations,

-dire et juger que la société Hyundai Motor France a refusé de lui désigner son successeur et ainsi compromis la possibilité d'une cession du fonds de commerce,

A cet égard,

-dire et juger que pour exploiter les données personnelles soi-disant recueillies auprès de l'AAA, la société Hyundai ne justifie pas avoir recueilli le consentement préalable des intéressés, ni de leur avoir précisé de manière explicite l'usage qui en serait fait,

En tout état de cause,

-dire et juger que les destinataires des campagnes publicitaires invitant les clients de la société Automobiles Jean Paul Benmeleh à se rapprocher de son successeur dans la marque, n'étaient pas enregistrés sur le fichier des cartes grises,

En conséquence,

-dire et juger que la société Hyundai Motor France a fautivement détourné l'élément principal du fonds de commerce de la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh en faisant profiter de son fichier clients à la société AC Bougault et en orientant vers ce dernier les clients de la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh,

-dire et juger qu'en commettant ces fautes successives, la société Hyundai Motor France a manqué à l'obligation de bonne foi et fait dégénérer en abus son droit de rompre les contrats,

Subsidiairement, et vu les dispositions de l'article L 442-6, I., 5° du code de commerce.

-dire et juger qu'en entretenant la perspective d'une poursuite des relations et en compromettant toute possibilité de cession, la société Hyundai Motor France a compromis l'utilité du préavis et conféré un caractère brutal à la rupture des relations, dans des conditions fautives et de nature à engager sa responsabilité,

Vu les dispositions de l'article 1382 du code civil,

Vu les articles L.420-1 du code de commerce, 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne,

Vu les règlements d'exemption par catégorie UE n° 1400/2002 et 330/2010 de la Commission,

Vu les dispositions des contrats de distribution et de réparation en usage dans le réseau,

Vu les dispositions de l'article 7 de la loi des 2 et 17 mars 1791,

Vu les dispositions des articles 1134 du code civil,

-dire et juger qu'en application du principe de la liberté du commerce et de l'industrie, s'il appartient à la société Hyundai Motor France d'organiser le mode de distribution de ses produits, elle se doit néanmoins de sélectionner ses distributeurs sur le fondement de critères définis et objectivement fixés, et d'appliquer ceux-ci de manière non-discriminatoire,

-dire et juger que la légalité des réseaux de distribution sélective est conditionnée au choix des distributeurs sur la base de critères objectifs, mise en œuvre de façon non discriminatoire,

-dire et juger que dans ce cadre, la société Hyundai Motor France met en œuvre un système de distribution sélective à la fois qualitative et quantitative, comme il est expressément indiqué en page six de son contrat de distribution,

-dire et juger que la société Hyundai Motor France a revendiqué la sélection des candidats sur la base de critères qualitatifs, comme il est expressément indiqué en page six de son contrat de distribution, détaillés en Annexe 1 du même contrat,

-dire et juger que la société Hyundai Motor France s'était également engagée à examiner la poursuite de ses relations avec la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh, au regard notamment des investissements entrepris dans la mise en conformité des structures et d'un business plan sur cinq ans qu'elle avait réclamé,

-dire et juger qu'en écartant finalement la conclusion de nouveaux contrats sans motif, sans respect des principes qu'elle avait elle-même fixés, ni examen de la candidature des concessionnaires, la société hyundai Motor France a commis une faute,

-dire et juger qu'en refusant de la même manière d'examiner la candidature de la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh à la conclusion d'un contrat de réparateur, la société Hyundai Motor France a manqué à l'obligation de bonne foi et commis une faute,

Vu les dispositions de l'article 267 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne,

-interroger la Cour de Justice dans le cadre d'une question préjudicielle articulée de la manière suivante :

- les critères de sélection qui fondent la distribution sélective évoquée dans l'arrêt Metro c/ Commission du 25 octobre 1977 dans le cadre de l'application de l'article 85 du Traité (article 101 TFUE), ainsi qu'à l'article 1, 1, e). du règlement n° 330/2010 du 20 avril 2010, sont-ils nécessairement des critères de nature qualitative,

- la distribution sélective quantitative envisagée par la Commission dans ses lignes directrices sur les restrictions verticales¹⁸², doit-elle être regardée comme une distribution fondée sur la mise en œuvre de critères de sélection qualitatifs, auxquels serait ajoutés des critères quantitatifs,

- ou faut-il considérer que la distribution sélective puisse être valablement fondée sur une sélection purement quantitative des distributeurs, un simple numerus clausus, sans prendre en compte leur conformité à des critères qualitatifs,

- en définitive, est-il possible de prétendre qu'un réseau dans lequel le concédant refuserait

son agrément sans avoir évalué la candidature sur la base de critères qualitatifs prédéfinis, pourrait demeurer conforme aux exigences de l'article 101 TFUE,

Pour ces différentes raisons,

-condamner la société Hyundai Motor France à payer à titre de dommages et intérêts à la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh une somme de 889.327 euros, sauf à parfaire, notamment du préjudice causé par le refus d'examiner la candidature à la conclusion d'un nouveau contrat de réparateur,

En application des dispositions des articles 1153.1 et 1154 du code civil, assortir cette condamnation de la production d'intérêts et de leur capitalisation, à compter de la date de l'exploit introductif d'instance,

-condamner la société Hyundai Motor France au paiement d'une somme de 15.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'en tous les dépens de première instance et d'appel, recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Vu les dernières conclusions de la société Hyundai, signifiées et notifiées le 26 juin 2020, il est demandé à la cour d'appel de Paris de :

Vu les articles L. 420-2 et L. 442-6 du code de commerce, l'article 101 du TFUE,

Vu les articles 1134 et 1147 (anciens) du code civil,

Vu la jurisprudence citée,

Vu le jugement rendu le 2 novembre 2018 par le Tribunal de commerce de Paris

A titre principal,

-faire droit aux demandes de la société Hyundai Motor France,

-confirmer le jugement entreprise en ce qu'il a débouté la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh de l'ensemble de ses demandes,

En conséquence,

-dire et juger que la société Hyundai Motor France n'a commis aucune faute à l'égard de la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh,

-débouter la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh de l'ensemble de ses demandes,

-infirmer le jugement entreprise en ce qu'il a rejeté les demandes de la société Hyundai Motor France,

Statuant à nouveau,

-dire et juger qu'en vendant des véhicules neufs de marque Hyundai alors qu'elle n'est pas distributeur agréé et connaît parfaitement l'interdiction de revente hors réseau des distributeurs agréés en tant qu'ancien distributeur, la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh s'est rendue le tiers complice de la violation de leurs obligations par les concessionnaires qui la fournissent et a commis une faute délibérée envers la société Hyundai

Motor France,

-dire et juger que les agissements de la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh violent ses obligations contractuelles et sont constitutifs d'actes de concurrence déloyale à l'égard de la société Hyundai Motor France,

-dire et juger bien-fondée la résiliation du contrat de réparateur agréé Hyundai prononcée le 2 janvier 2015,

-rejeter la demande de question préjudicielle formée par la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh,

A titre subsidiaire,

-dire et juger que la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh ne rapporte pas la preuve des préjudices qu'elle allègue et, en conséquence, la débouter de ses demandes indemnitaires.

Si, par extraordinaire, une question préjudicielle devait être posée à la CJUE, elle devrait l'être dans les termes suivants :

- un refus d'agrément décidé de manière unilatérale par le fournisseur sans concertation avec le réseau constitue-t-il un accord de volontés relevant de l'article 101 du TFUE ou un acte unilatéral,

- Si par impossible ce refus d'agrément constituait une entente au sens de l'article 101 du TFUE, quel est le marché à prendre en compte et notamment, s'agit-il du marché amont de l'offre et de la demande de contrats de réparateurs agréés sur lequel la part de marché de Hyundai Motor France est incontestablement inférieure à 30 %,

En tout état de cause,

-débouter la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh de son appel et rejeter l'ensemble de ses demandes,

-condamner la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh à verser à la société Hyundai Motor France la somme de 25.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure.

-condamner la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh en tous les dépens dont distraction au profit de la SCP Jeanne Baechlin conformément à l'article 699 du code de procédure civile.

SUR CE LA COUR

Sur la résiliation abusive des contrats

JPB soutient que la résiliation des contrats de distributeur par Hyundai, le 27 juin 2012, a été opérée de mauvaise foi en ce que :

- la résiliation est intervenue alors que Hyundai avait exigé l'engagement d'investissements un an plus tôt (engagement de travaux pour un investissement total de 93.951,39 euros H.T.,) qui ne seraient pas amortis sur la durée du préavis ;

- Hyundai a laissé croire au concessionnaire qu'un renouvellement du contrat était possible, en lui demandant d'établir et lui présenter un prévisionnel d'activité sur cinq ans ;
- Hyundai a refusé de répondre à la demande du concessionnaire, de lui désigner un successeur, compromettant ainsi la possibilité d'une cession de son fonds ;
- Hyundai a détourné son fichier commercial pour en faire profiter son successeur, la société AC Bougault ;

Elle estime en conséquence que la responsabilité de Hyundai est engagée sur le fondement des articles 1134, 1135 et 1147 anciens du code civil .

L'importateur était en droit de mettre fin aux contrats de distributeur et de réparateur agréé sauf pour l'appelante à rapporter la preuve de la mauvaise foi et de l'abus qu'elle invoque.

Or, en premier lieu, l'exigence par l'importateur du respect des nouveaux standards de la marque par lettre recommandée avec accusé de réception du 26 mai 2010 avec un délai de mise en oeuvre fixé au 30 juin 2011 (courriel de Hyundai du 7 janvier 2011) est conforme aux dispositions contractuelles.

Le respect des standards, s'agissant d'un système de distribution sélective, conditionne en effet le maintien des statuts de distributeurs et de réparateurs agréés.

A cet égard, tant l'importance et la date des investissements engagés par le concessionnaire que l'impossibilité de les amortir sur trois ans est sans emport, dès lors que si la lettre de résiliation des contrats de distributeur date du 27 juin 2012, elle mentionne la date du 30 juin 2014 comme date d'expiration, de sorte que la demande en a été faite plus d'un an avant la notification de la résiliation et plus de trois ans avant la fin du délai de préavis de deux ans accordé, conformément à l'article 18 (18.1.1, 18.1.2 et 18.1.3) du contrat de distribution sélective conclu le 5 décembre 2003, ainsi que l'a justement retenu le tribunal.

En second lieu, la demande d'établissement d'un budget prévisionnel sur 5 ans faite le 4 novembre 2013 (pièce 17 de l'appelante) ne démontre pas que l'importateur aurait fautivement entretenu la croyance dans la poursuite des relations alors que :

- ni sa lettre du 27 juin 2012 (pièce 7 de l'appelante), ni davantage celle du 4 juillet 2013 (sa pièce 15) ne mentionnaient, contrairement à celles adressées à d'autres distributeurs (sa pièce 8), vouloir continuer avec elle dans le cadre de leur futur contrat ;

- l'importateur a répondu le 14 janvier 2013 (pièce 10 de l'appelante) à la candidature du distributeur du 24 décembre 2012 (pièce 9 de l'appelante) en rappelant l'expiration des contrats à la date du 30 juin 2014 et que toute nouvelle candidature restait soumise au respect des conditions des nouveaux contrats et des nouveaux standards de la marque prochainement définis, ajoutant qu'il ne manquerait pas de le tenir informée dans les meilleurs délais ;

- la demande de budget prévisionnel faisait suite à un rendez-vous accordé à la demande expresse du distributeur (ses pièces 11 à 14) et à la lettre du 9 octobre 2013 de celui-ci (sa pièce 16) dans laquelle le distributeur lui-même indiquait “ *Lors de notre rendez-vous dans vos locaux en date du 17 septembre vous nous avez fait part de votre inquiétude concernant le futur d'Automobiles J.P BENMELEH et la pérennité des relations de nos deux sociétés* “, donnait l'évolution de son chiffre d'affaires depuis 2008, et faisait état de la nécessité de connaître son avenir avec le constructeur ;

- l'importateur a répondu le 8 avril 2014 (pièce 25) , à la suite de la réception du business plan

sur 3 ans adressé le 31 mars 2014 (sa pièce 22) et de sa visite du 3 avril, ne pas souhaiter lui proposer de contrat ;

Il sera ajouté que le seul fait d'avoir examiné les projets de son partenaire commercial ne pouvait avoir pour conséquence la poursuite des relations contractuelles sur de nouveaux contrats.

En troisième lieu, l'appelante ne peut être suivie lorsqu'elle soutient que l'importateur aurait empêché la cession du fonds de commerce en ce qu'il aurait compromis la possibilité de négocier avec son successeur en ne lui répondant pas quant à sa succession de sorte que le distributeur AC Bougault a pu se soustraire à toute forme de discussion et n'a consenti, ni à la reprise du fonds développé depuis 2003, ni à la reprise du personnel. En effet, il est établi que le distributeur connaissait le nom de son successeur dès le 16 avril 2014 (sa pièce 28) et Hyundai fait à juste raison valoir qu'il ne lui appartenait pas d'intervenir dans des discussions entre un cessionnaire et un cédant potentiels pour la cession d'un fonds, en l'absence de dispositions contractuelles relatives à des modalités d'assistance dans la cession du fonds en cas de résiliation.

En quatrième lieu, le détournement allégué du fichier client, élément principal du fonds de commerce, au profit du nouveau distributeur n'est pas démontré alors qu'il était possible à ce dernier de se procurer la liste des clients par l'acquisition d'un fichier commercialisé à partir du fichier des immatriculations, et qu'en tout état de cause, à supposer les faits de détournement établis alors que l'authentification de la réception ou de l'envoi des courriels ou des SMS constaté par huissier le 6 novembre 2015 (sa pièce 82) fait défaut, et que les courriels reçus du nouveau distributeur peuvent avoir été effectués à partir d'un fichier AAA non mis à jour, rien ne permet de dire que Hyundai en serait l'auteur. A cet égard, est insuffisante la stipulation du contrat de distribution aux termes de laquelle "*Le Distributeur tiendra à jour un fichier des clients de la marque HYUNDAI qu'il communiquera régulièrement à Automobiles Hyundai France afin de lui permettre d'assurer la traçabilité des véhicules HYUNDAI et d'organiser d'éventuelles opérations techniques et/ou de rappel. Le Distributeur reste seul propriétaire dudit fichier qui demeure sous sa responsabilité exclusive*",

En conséquence, l'appelante échoue à démontrer une résiliation abusive des contrats par l'importateur et le jugement est confirmé sur ce point.

Sur la demande subsidiaire au titre de la brutalité de la rupture

L'appelante se prévaut des dispositions de l'article L 442-6, I., 5° du code de commerce, faisant valoir qu'en entretenant la perspective d'une poursuite des relations et en compromettant toute possibilité de cession, la société Hyundai a compromis l'utilité du préavis et conféré un caractère brutal à la rupture des relations, dans des conditions fautives et de nature à engager sa responsabilité.

Mais l'appelante n'établit pas que l'importateur l'aurait entretenue dans la croyance qu'elle n'avait encore arrêté aucune décision définitive quant à la poursuite de l'activité la concernant.

A cet égard, est insuffisante la lettre de son conseil du 5 mai 2014 (sa pièce 28) qui fait état de la visite de la société AC Bougault du 16 avril se présentant comme le nouveau concessionnaire de la marque à compter du 1^{er} juillet 2014.

De même, aucune conséquence ne peut être tirée ni de la participation du distributeur à la discussion du contrat avec le Groupement des concessionnaires dont il était membre, ni davantage de l'aide à l'embauche d'un vendeur accordée à la demande du distributeur le

3 juillet 2013, demande maintenue en dépit de la lettre le 4 juillet 2013 de l'importateur lui rappelant la résiliation des contrats.

L'importateur n'a pas davantage compromis toute possibilité de cession du fonds ainsi qu'il a été dit.

Ainsi les allégations tendant à voir dire que l'importateur a compromis l'utilité du préavis ne sont pas établies, de sorte que l'appelante échoue à démontrer le caractère brutal de la rupture, étant rappelé que deux ans de préavis lui ont été accordés.

Cette demande est en conséquence rejetée.

Sur le rejet fautif d'agrément en qualité de distributeur

Selon l'appelante, Hyundai n'a pas examiné sa candidature et n'a pas justifié son refus d'agrément revendiquant une sélection discrétionnaire.

Automobiles JPB fait valoir que :

- la liberté contractuelle de HYUNDAI est respectée puisqu'elle a elle-même défini les critères de sélection et qu'elle ne peut s'en abstraire en refusant son agrément à un candidat qui les remplirait. Elle cite à cet égard la décision n°19-D-18 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'entretien et la réparation automobile rendue par l'ADLC qui reprend les principes de la distribution sélective automobile :

§29 : « Afin d'apprécier les critères de licéité d'un réseau tels qu'ils ont été fixés par la jurisprudence (cf. CJCE, 25 octobre 1977, Metro SB-Grossmärkte GmbH & Co, aff. 26-76), les autorités de concurrence doivent pouvoir vérifier, au besoin en accédant à des informations non publiques détenues par la tête de réseau, les conditions dans lesquelles des refus d'agrément ont été opposés à des candidats. L'objectif est de s'assurer que le choix des opérateurs agréés s'opère en fonction de critères objectifs, relatifs notamment à la qualification professionnelle du revendeur, de son personnel et de ses installations, et que ces critères sont fixés d'une manière uniforme à l'égard de tous les revendeurs potentiels et appliqués de façon non discriminatoire. »

§38 : « Le nouveau cadre européen préconise, pour les constructeurs têtes de réseaux, de recourir à un système de distribution sélective purement qualitatif. Au sein d'un tel système de distribution sélective, tout candidat qui satisfait aux critères qualitatifs requis doit être, en principe, agréé [...]. » ;

- elle ne formule aucune demande relative au droit des ententes mais rappelle que le système de distribution mis en œuvre par HYUNDAI supposait une sélection objective des distributeurs ce qui aurait dû être respecté au titre de la bonne foi et de liberté du commerce et de l'industrie sans que la prohibition des accords perpétuels ne soit en cause ;

- l'affirmation de HYUNDAI, selon laquelle le refus d'agrément est un acte unilatéral qui échapperait à l'incrimination des ententes est fautive ainsi que le retient la cour d'appel de Paris, faisant valoir que l'entente à considérer ne réside pas dans l'accord à conclure mais dans la multitude des accords conclus contribuant à la constitution du réseau ;

- les réseaux de distribution sélective entrent dans le champ d'application des ententes verticales (article 101 du TFUE et L420-1 du code de commerce) ;

- l'exemption des accords de distribution n'est pas automatique mais conditionnelle ;

- la sélection des candidats sur la base de critères prédéfinis est une condition de la légalité

du réseau, et ces critères objectifs de sélection doivent être mis en oeuvre de façon non discriminatoire ;

- une question préjudicielle doit être posée à la CJUE afin de clarifier la difficulté d'application s'agissant d'un système de distribution sélective qualitatif et quantitatif au regard de la jurisprudence de la Cour de cassation et de la cour d'appel de Paris, soutenant notamment que les critères de sélection qualitatifs et quantitatifs doivent se cumuler.

Hyundai rétorque qu'elle était en droit de ne pas conclure avec la société appelante de nouveaux contrats de distribution ou de réparation, dès lors que :

-le principe en droit français est celui de la liberté de contracter et du principe de l'interdiction des contrats perpétuels ;

-le droit de la concurrence ne sanctionne pas le refus de contracter et n'est donc pas applicable en l'espèce, faisant valoir que le refus d'agrément en tant qu'acte unilatéral ne peut être appréhendé sur le fondement du droit des ententes ;

- même si par impossible le droit des ententes devait s'appliquer à un refus d'agrément, il ne remettrait pas en cause les principes évoqués ci-dessus.

En l'espèce, le contrat de distribution mentionne (page3) que la société Hyundai a décidé de mettre en oeuvre un système quantitatif et qualitatif de distribution sélective et de confier en conséquence la distribution des véhicules particuliers neufs Hyundai à des distributeurs sélectionnés selon des critères que la société Hyundai a établis énoncés à l'annexe 1.

Sur les moyens pris du droit de la concurrence, la cour rappelle que :

- les articles 101 §1 du TFUE et L.420-1 du code de commerce prohibent, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à la constitution d'une entente anticoncurrentielle ;

- l'application de ces dispositions suppose l'existence d'un concours de volontés entre au moins deux opérateurs ;

- le seul fait d'être membre d'un réseau de distribution ne vaut pas acquiescement même tacite à une invitation apparemment unilatérale du fournisseur à commettre certaines pratiques, d'autres indices devant démontrer cet acquiescement, comme par exemple, l'application par les distributeurs, de la pratique souhaitée par le fournisseur ;

- il en va autrement lorsque ce comportement concerne la politique d'agrément des distributeurs par le fournisseur selon les critères du réseau prévus dans les contrats de distribution sélective, condition fondamentale de la licéité même du réseau au sens de l'article 101 § 1 du TFUE.

A ce dernier égard, si l'adhésion des distributeurs à un système de distribution sélective, concrétisée par la signature d'un contrat entre la tête de réseau et les distributeurs, traduit l'existence d'un accord de volontés entre la tête de réseau et chacun de ses

distributeurs, pour les conditions qui y sont exprimées, et si le refus de contracter litigieux ne résulte pas en l'espèce de critères explicités dans le contrat de distribution, les circonstances établissent néanmoins que si la société AC Bougault s'est présentée comme successeur de la société Automobiles JBP lors de la visite qu'elle a rendue au distributeur sortant le 16 avril 2014, soit avant l'expiration du préavis donné, ce fut en considération du fait connu par elle et accepté que la politique de l'importateur conduisait à ne pas renouveler le concessionnaire appelant ; ce faisant, le nouveau distributeur a nécessairement acquiescé à cette politique, et a en même temps accepté les risques futurs le concernant.

Il n'est donc pas valablement soutenu que le refus de contracter litigieux relatif au contrat de distribution, ne serait pas un accord de volonté au sens du droit des ententes.

Selon le règlement (UE) n° 330/2010 de la Commission européenne du 20 avril 2010, lorsque la part du fournisseur et celle du distributeur ne dépasse pas 30 % sur leur marché pertinent, un accord vertical qui ne comporte pas l'une des restrictions qui restent prohibées, doit être regardé comme ayant pour effet d'améliorer la production ou la distribution et de réserver aux consommateurs une partie équitable du profit qui en résulte.

Or, il est constant en l'espèce que la part de marché de Hyundai est inférieure à 30% et que celle du concessionnaire appelant l'est également.

Il n'est pas soutenu que le contrat de distribution contiendrait des clauses non exemptables au sens du règlement ci-dessus.

Le seul effet anticoncurrentiel allégué est celui résultant de la pratique tacite dénoncée et consistant, pour la tête de réseau, à choisir ses revendeurs de manière discrétionnaire, en écartant sans donner de raison les concessionnaires sortants, au profit de qui bon lui semble.

A cet égard, il sera rappelé que si selon l'arrêt *Métro* (§20) (CJCE, 26 octobre 1977 *Metro SB-Grossmärkte GmbH / Commission Co*, aff 26-76) les systèmes de distribution sélective sont considérés comme étant conformes à l'alinéa 1 de l'article 101 du TFUE à condition que le choix des revendeurs s'opère en fonction de critères objectifs de caractères qualitatifs relatifs à la qualification professionnelle du revendeur, de son personnel et de ses installations, et que ces critères soient fixés d'une manière uniforme à l'égard de tous les revendeurs potentiels et appliqués de façon non discriminatoire, la Cour de justice de l'Union européenne, par arrêt du 14 juin 2012 (CJUE, 14 juin 2012, *Auto 24 SARL c/ Jaguar Land Rover France SAS*, C-158/11), a dit pour droit que, pour qu'un système de distribution sélective quantitative puisse bénéficier de l'exemption par catégorie du règlement automobile (Règlement (CE) N°1400/2002 du 31 juillet 2002), les critères définis régissant l'accès au réseau devaient être des critères dont le contenu précis peut être vérifié, sans qu'il soit nécessaire qu'un tel système repose sur des critères qui sont objectivement justifiés et appliqués de façon uniforme et non différenciée à l'égard de tous les candidats à l'agrément.

La Cour de justice de l'Union européenne a encore précisé à l'occasion de cette affaire (cf. § 32 à 34 et 38) que la jurisprudence *Métro* était *sans incidence* puisque dans le cadre du règlement 2002, un *“système de distribution sélective quantitative” se distingue, par définition, de la sélection qualitative des distributeurs faisant l'objet du point 20 de l'arrêt Metro SB-Grossmärkte/Commission précité* .

La Cour de Justice a ainsi relevé (§ 33) que *“ce n'est que dans le contexte des systèmes de distribution sélective qualitative que le règlement n°1400/2002, par la définition figurant à l'article 1^{er}, paragraphe 1, sous h, exige notamment que les critères de sélection utilisés par le fournisseur soient “requis par la nature des biens ou des services contractuels, établis uniformément pour tous les distributeurs ou réparateurs souhaitant adhérer au système de*

distribution, et appliqués d'une manière non discriminatoire", tandis que le système de distribution sélective quantitative a été défini par ce même règlement comme étant *"un système de distribution sélective dans lequel le fournisseur applique pour sélectionner les distributeurs et les réparateurs, des critères qui limitent directement le nombre de ceux-ci"*.

Précisant la portée de l'exemption en matière de distribution sélective quantitative, au sens du règlement n°1400/2002, la Cour de justice de l'Union européenne a ainsi précisé que si les critères définis régissant l'accès au réseau doivent avoir un contenu précis pouvant être vérifié, un tel système ne devait pas nécessairement reposer sur des critères objectivement justifiés, appliqués de façon uniforme et non différenciée à l'égard de tous candidats à l'agrément.

La Cour a d'ailleurs expressément relevé que le fait que, dans la pratique, les systèmes de distribution de véhicules automobiles neufs comportent très souvent des critères tant qualitatifs que quantitatifs était sans incidence sur la qualification de système de distribution sélective quantitative (§34), la seule présence, parmi l'ensemble des critères définis, de critères limitatifs du nombre des distributeurs excluant la qualification de distribution sélective qualitative, au profit de celle de distribution sélective quantitative.

L'arrêt du 14 juin 2012, qui cantonne à la distribution sélective purement qualitative les conditions d'objectivité et de non discrimination des critères définis, s'applique également et sans aucun doute dans le contexte du règlement 330/2010.

En effet, dans le règlement 330/2010, la définition de la distribution sélective est générale et se lit ainsi : (article premier, 1, sous e) *"un système de distribution dans lequel le fournisseur s'engage à ne vendre les biens ou les services contractuels, directement ou indirectement, qu'à des distributeurs sélectionnés sur la base de critères définis, et dans lequel ces distributeurs s'engagent à ne pas vendre ces biens ou ces services à des distributeurs non agréés dans le territoire réservé par le fournisseur pour l'opération de ce système"*.

Si ce règlement ne donne pas de définitions distinctes aux systèmes de distribution sélective purement qualitatifs, d'une part et quantitatifs, d'autre part, les lignes directrices sur les restrictions verticales de la Commission (§ 175) les distinguent cependant, en particulier pour sérier les effets anticoncurrentiels propres à chacun des deux types de distribution sélective : *"Pour apprécier les effets préjudiciables que la distribution sélective peut avoir sur la concurrence au regard de l'article 101, paragraphe 1 [du TFUE], il convient de faire la distinction entre la distribution sélective purement qualitative et la distribution sélective quantitative. La première consiste à agréer les revendeurs sur la seule base de critères objectifs requis par la nature du produit tels que la formation du personnel de vente, le service fourni dans le point de vente, l'assortiment des produits vendus, etc. L'application de tels critères n'impose pas de limitation directe au nombre des revendeurs agréés. On considère en général que la distribution sélective purement qualitative ne relève pas de l'article 101, paragraphe 1, car elle ne produit pas d'effets préjudiciables à la concurrence pour autant que trois conditions soient remplies. Premièrement, la nature du produit en question doit être telle qu'un système de distribution sélective est nécessaire [...] Deuxièmement, les revendeurs doivent être choisis sur la base de critères objectifs de nature qualitative qui sont fixés de manière uniforme pour tous, portés à la connaissance de tous les revendeurs potentiels et appliqués de façon non discriminatoires. Troisièmement, les critères définis ne doivent pas aller au-delà de ce qui est nécessaire. La distribution sélective quantitative ajoute d'autres critères de sélection qui limitent plus directement le nombre potentiel de revendeurs agréés, en imposant par exemple un niveau de vente minimal ou maximal, en fixant le nombre de revendeurs agréés, etc."*

Le règlement 330/2010 caractérise la distribution sélective par les critères définis, sans changement par rapport au règlement automobile et sans remettre en cause le fait que l'exemption est accordée au système de distribution sélective quantitative sans qu'il leur soit nécessaire de reposer sur des critères qui sont objectivement justifiés et appliqués de façon uniforme et non différenciée à l'égard de tous candidats à l'agrément.

En particulier, la circonstance que les lignes directrices précitées indiquent que la distribution sélective quantitative ajoute d'autres critères de sélection limitant le nombre potentiel de revendeurs agréés n'implique nullement, ni ne suggère, que les critères devraient désormais être appliqués comme en matière de distribution sélective purement qualitative.

Il se déduit donc de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne ci-dessus qu'aucune disposition législative ou réglementaire, de droit national ou communautaire, n'impose à la tête de réseau de justifier des raisons qui l'ont amenée à arrêter le « numerus clausus » qui lui sert de critère quantitatif de sélection, s'agissant d'un système de distribution sélective quantitative.

Un système de distribution sélective quantitative dans lequel la tête de réseau refuse son agrément sans avoir évalué la candidature sur la base des critères qualitatifs prédéfinis ne perd donc pas pour cela le bénéfice de l'exemption conférée par le règlement sur les accords verticaux.

Or, il est constant que la société Hyundai a entrepris de mettre en place un système de distribution sélective quantitative pour la vente des véhicules neufs, dont elle a écarté le concessionnaire appelant au profit d'un concurrent, sans que soit d'ailleurs contesté par les appelants le principe même du « numerus clausus » appliqué à son détriment.

En outre, il n'est pas versé aux débats le moindre commencement de preuve, selon lequel le contrat de concession de Hyundai, qui vise à protéger l'image de la marque, aurait en lui-même un objet anticoncurrentiel.

Dès lors, les refus de contracter litigieux, s'agissant de la distribution des véhicules neufs, ne sont pas fautifs au regard du droit des ententes.

Il se déduit de ces éléments, que la cour considère n'y avoir lieu à saisine de la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle.

S'agissant du moyen pris de l'article 1240 du code civil, combiné avec les principes de liberté contractuelle et de liberté du commerce et de l'industrie,

L'exigence de bonne foi ne requiert pas de la part de la tête d'un réseau de distribution, la détermination et la mise en oeuvre d'un processus de sélection des distributeurs sur le fondement de critères définis et objectivement fixés et appliquer ceux-ci de manière non discriminatoire.

Ainsi qu'il a été dit ci-dessus, il n'est pas établi que la tête de réseau ait jamais entretenu le distributeur sortant, de manière déloyale, dans l'illusion que son contrat de

distribution serait renouvelé à l'échéance du préavis de résiliation, ni qu'elle ait négocié avec lui tandis que le distributeur remplaçant aurait été d'ores et déjà choisi.

Il n'est pas établi que la tête de réseau se serait engagée à examiner la candidature du concessionnaire sortant. A cet égard, la circonstance qu'elle ait accepté de lui donner un rendez-vous et qu'elle lui ait demandé un business plan à cinq ans, ne saurait suffire.

Le fait que la tête de réseau n'ait pas contracté un nouveau contrat de distribution avec ce dernier ne constitue pas une faute en vertu du principe de la liberté contractuelle.

La responsabilité de la tête de réseau ne peut être retenue du chef de ce refus d'agrément concernant le contrat de distribution.

Sur le rejet fautif d'agrément en qualité de réparateur agréé

Automobiles JPB reproche à Hyundai d'avoir refusé d'examiner sa candidature, laissant celle-ci sans réponse, manquant ainsi à son obligation de bonne foi.

En l'espèce, un nouveau contrat de réparateur agréé a été conclu entre les parties le 20 juin 2014.

Hyundai a notifié la résiliation ordinaire de ce contrat le 5 décembre 2016 avec un préavis de deux ans.

Ce contrat a donc expiré au mois de décembre 2018.

En vertu du principe de la liberté contractuelle ainsi que de la prohibition des accords perpétuels et en l'absence de loyauté établie, rien n'obligeait la tête de réseau à proposer un renouvellement de contrat au réparateur sortant.

Dès lors, le refus d'examiner la candidature de Automobiles JPB ne saurait constituer un manquement à l'obligation de bonne foi, peu important que l'intéressée ait ou non commis des fautes dans l'exécution de son contrat de réparateur agréé ou rempli les conditions pour un nouvel agrément.

Il sera ajouté qu'en droit de la concurrence, en l'absence de toute démonstration d'un effet anticoncurrentiel au refus d'agrément, la demande fondée sur l'article L.420-1 du code de commerce ne peut prospérer .

De surcroît, l'appelante qui demande aux termes du dispositif de ses écritures : "(...) sauf à parfaire notamment du préjudice causé par le refus d'examiner la candidature à la conclusion d'un nouveau contrat de réparateur" ne chiffre pas le montant du préjudice qui serait résulté de la faute alléguée.

La responsabilité de la tête de réseau ne peut être retenue du chef du refus d'agrément

concernant le contrat de réparateur agréé.

Sur la demande reconventionnelle de Hyundai tendant à l'infirmerie du jugement entrepris en ce qu'il a rejeté ses demandes et à voir dire bien fondée la résiliation du contrat de réparateur agréé Hyundai prononcée le 2 janvier 2015

Hyundai invoque *en premier lieu le non respect par la société appelante de ses obligations contractuelles.*

Elle soutient que le refus de Automobiles JPB de déposer la signalétique HYUNDAI correspondant d'une part à celle d'un distributeur agréé alors que le contrat était résilié et d'autre part à l'ancienne signalétique de réparateur agréé alors que celle-ci avait évolué, justifiait la résiliation immédiate du contrat de réparateur agréé à laquelle elle a procédé par courrier du 2 janvier 2015.

Elle fait valoir qu'outre le manquement à ses obligations contractuelles (articles 20 et 24 ainsi que annexe 5 du contrat de distribution), Automobiles JPB s'est rendue responsable de concurrence déloyale et a commis des fautes qui lui ont porté préjudice ainsi qu'à l'ensemble de ses distributeurs.

Elle dit que le tribunal de commerce a rejeté ses demandes tendant à la dépose des enseignes et panneaux de distributeur Hyundai et à voir ordonner la suppression de toute mention ou référence pouvant faire croire que Automobiles JPB est membre de son réseau de distribution, de même qu'il a rejeté sa demande de résiliation de contrat.

Elle sollicite l'infirmerie du jugement sur ces points tout en relevant qu'au stade de l'appel cette demande est devenue sans objet au regard de la résiliation ordinaire du contrat de réparateur agréé qui a pris effet en décembre 2018.

Hyundai soutient *en second lieu que JBP a commis des actes de concurrence déloyale justifiant la résiliation du contrat de réparateur agréé*, en vendant des véhicules neufs de sa marque alors qu'elle n'est pas distributeur agréé et connaît parfaitement l'interdiction de vente hors réseau des distributeurs agréés en tant qu'ancien distributeur, la société Automobiles JPB s'est rendue tiers complice de la violation de leurs obligations par les concessionnaires qui la fournissent et a commis une faute délibérée à son encontre, que les agissements de Automobiles JPB violent ses obligations contractuelles et sont constitutifs d'actes de concurrence déloyale à son égard de sorte que la résiliation du contrat de réparateur agréé Hyundai prononcée le 2 janvier 2015 est fondée.

Elle sollicite l'infirmerie du jugement en ce qu'il a rejeté sa demande de résiliation du contrat, tout en relevant qu'au stade de l'appel cette demande est devenue sans objet au regard de la résiliation ordinaire du contrat de réparateur agréé qui a pris effet au mois de décembre 2018.

Si la demande d'infirmerie du jugement entrepris saisit la cour d'une demande, force est de constater que Hyundai se prévaut à cet égard de la résiliation fautive du contrat de réparateur agréé qu'elle a notifié à Automobiles JPB le 2 janvier 2015.

Or, dès lors que le contrat de réparateur agréé se trouve résilié en la forme ordinaire à effet du mois de décembre 2018 ce dont elle se prévaut dans la présente procédure pour s'opposer aux demandes de la société Automobiles JPB à cet égard et que Hyundai n'a pas saisi le juge du fond pour voir retenir la résiliation extraordinaire de ce contrat, à la suite de la poursuite du contrat ordonnée en référé, décision confirmée en appel, les demandes reconventionnelles de Hyundai se trouvent dépourvues d'objet.

Sur les dépens et l'article 700 du code de procédure civile

La société JPB qui succombe sur l'essentiel est condamnée aux dépens, déboutée de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile et condamnée à payer à Hyundai une somme de 5.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

La cour,

Statuant publiquement et contradictoirement,

CONFIRME le jugement,

REJETTE la demande de question préjudicielle formée par la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh,

DÉBOUTE les parties de leurs demandes plus amples ou contraires, sauf s'agissant de la demande de la société Hyundai Motor France au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

CONDAMNE la société Automobiles Jean-Paul Benmeleh aux dépens d'appel avec droit de recouvrement direct au profit de la SCP Jeanne Baechlin, dans les termes de l'article 699 du code de procédure civile et à payer à la société Hyundai Motor France la somme de 5.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Hortense VITELA- GASPAR

Marie-Laure DALLERY

Greffière

Présidente