

### Contrefaçon et site Internet étranger

Est-il possible d'agir en **contrefaçon** contre un **site Internet étranger** proposant à la vente des produits reproduisant sans autorisation **une marque protégée en France** ?

Ces dernières années, les juges français ont répondu à cette question de manière assez diverse. Néanmoins, il est désormais établi que le seul fait que le site étranger soit **accessible** aux internautes français **n'est pas suffisant** pour permettre une action en contrefaçon en France.

Il est en effet nécessaire que cette accessibilité soit corroborée par un ou plusieurs élément(s) démontrant que le site est **destiné** au public français.

Cette preuve de la destination française du site peut être rapportée par **différents indices** tels que la possibilité de consulter le site en **langue française**, la **réorientation** de l'internaute depuis le site étranger **vers un site en français** ou la **réalisation effective de ventes au profit d'internautes français**.

Notons que la Cour d'Appel de Paris a récemment fait preuve de rigueur dans l'appréciation de la destination du site, en considérant que la **possibilité d'acheter en ligne des produits contrefaisants depuis la France** - en l'absence d'autres indices susceptibles de démontrer que les annonces contrefaisantes sont destinées au public français - **ne suffit pas à caractériser la destination française du site** (CA Paris, 11 déc. 2011).

### Documents commerciaux : conserver ou jeter ?

Toute activité commerciale implique l'émission et la réception de nombreux documents commerciaux (factures, courriers, contrats, bordereaux, etc.).

L'archivage de ces documents occupe de l'espace et génère souvent des coûts de stockage, ce qui peut inciter les entreprises à ne pas les conserver.

L'archivage de nombreux documents est pourtant **absolument nécessaire** : en cas de litige pour rapporter la **preuve** des droits que l'entreprise souhaite faire valoir, mais aussi en cas de **contrôle** pour satisfaire aux demandes des administrations.

Les durées minimales de conservation sont **variables selon le type de document**. Le tableau ci-dessous résume les délais pendant lesquels les principaux documents commerciaux (hors documents sociaux, fiscaux et de gestion du personnel) doivent être conservés.

Type de documents	Délais de conservation
Contrats commerciaux	<b>5 ans</b> à compter de la fin du contrat (fondement : c. com. art. L.110-4)
Contrats d'acquisition / cession de biens immobiliers	<b>30 ans</b> à compter de l'acquisition/la cession (fondement : c.civ. art. 2227)
Contrats conclus par voie électronique (> à 120 Euros)	<b>10 ans</b> à compter de la livraison ou de la prestation (fondement : c. conso. art L.137-2)
Correspondance commerciale	<b>5 ans</b> à compter de la réception/l'envoi ou de la fin de l'engagement contractuel (fondement : c. com. art. L.110-4)
Bons de commandes /livraison, factures	<b>10 ans</b> à compter de la clôture de l'exercice (fondement : c.com. art. L.123-22).
Documents de transport de marchandises	<b>5 ans</b> à compter de la réception/l'envoi (fondement : c.com art. L.110-4)

### Pratiques anticoncurrentielles : des sanctions de plus en plus lourdes

Le 16 mai 2011, l'Autorité de la Concurrence a publié un **communiqué** précisant la méthode qu'elle retiendrait, à l'avenir, pour **calculer les sanctions** infligées aux entreprises coupables de pratiques anticoncurrentielles.

**Avant ce communiqué**, les modalités de calcul des sanctions ne faisaient l'objet d'aucune règle écrite, la seule limite, fixée par la loi, étant le **plafond de 10%** du chiffre d'affaires mondial du groupe concerné, de sorte que le montant des sanctions était, en pratique, imprévisible. Le communiqué offre **davantage de transparence** puisqu'il précise, en schématisant, que la sanction sera désormais calculée à partir d'un **pourcentage du montant des ventes** sur le marché en cause, auquel sont appliqués (i) un coefficient multiplicateur pour tenir compte de la durée de la pratique et (ii) d'éventuelles réductions selon les situations individuelles des entreprises. On craignait toutefois que cette méthode ne conduise à un **alourdissement des sanctions**, crainte qui semble aujourd'hui fondée.

En effet, depuis la première application de ce communiqué, le 8 décembre 2011, l'Autorité a infligé une série de **sanctions très lourdes** dans divers secteurs économiques : fabricants de lessive, (361,3 millions d'euros), meuniers (242,4 millions d'euros) et producteurs d'endives (3,6 millions d'euros, ce qui représente 3 à 4% de leur chiffre d'affaires !) ou encore très récemment à des fabricants d'aliments pour chiens et chats, condamnés à hauteur de 35 millions d'euros. En médiatisant certaines de ces décisions, l'Autorité a semble-t-il entendu envoyer un message de dissuasion fort à toutes les entreprises, y compris à celles qui sont dans des secteurs en difficulté.

### Quelle responsabilité lors de la rupture unilatérale des négociations ?

La conclusion d'un contrat est généralement précédée de négociations qui peuvent durer des semaines, voire des mois, au cours desquelles les points d'accord se font et parfois, se défont, spécialement lorsque surgissent de nouvelles problématiques, non envisagées dès l'origine. Les négociations peuvent ainsi échouer, soit sur un constat commun de désaccord, soit parce que l'une d'entre elles **met unilatéralement fin à la négociation**.

En cas de rupture par l'une des parties, celle-ci pourra engager sa responsabilité dans certaines circonstances (1) et être condamnée à réparer le préjudice subi par l'autre partie (2).

#### 1. Le principe de la responsabilité

En principe, chaque partie dispose de **la liberté de rompre** les négociations avec un partenaire, tant qu'aucun accord n'a été signé. Ce n'est que dans le cas où cette rupture intervient **dans des conditions abusives** que la responsabilité de son auteur pourra être engagée sur un fondement délictuel (art. 1382 du code civil).

Le caractère abusif ou non d'une telle rupture est apprécié souverainement par les juges du fond, sur la base d'un **faisceau d'indices** dont les principaux sont : la durée des négociations, l'imminence de la signature de l'accord, le fait d'avoir suscité la croyance dans la conclusion du contrat, le caractère soudain de la rupture, etc. Concrètement, plus les négociations sont avancées et abouties, plus le risque que la rupture soit jugée abusive est grand.

Même si l'auteur de la rupture n'a pas, en principe, à justifier d'un motif, les juges prennent souvent en considération la **légitimité de sa décision** (par exemple, la dégradation des perspectives économiques) pour écarter sa responsabilité. Tout au contraire, **l'absence de motif** conduit les juges à retenir plus facilement cette responsabilité, spécialement lorsque la rupture intervient tardivement : on peut conclure de la jurisprudence que les juges ne se contentent plus à ce stade de raisons purement subjectives (la partie ne veut plus conclure le contrat projeté ou ne désire plus conclure avec ses partenaires) et qu'il faut démontrer des **raisons objectives** apparues depuis l'entrée en négociation, raisons tenant soit à l'économie de l'opération, soit à la personne du partenaire.

La mauvaise foi ou l'intention de nuire ne sont pas des conditions nécessaires pour que la responsabilité soit engagée car **la faute simple suffit** ; en revanche, lorsqu'elles sont caractérisées, elles entraînent bien évidemment la responsabilité de l'auteur de la rupture (par exemple, lorsque les négociations avaient en réalité été menées en vue d'empêcher l'autre partie de conclure avec un tiers ou d'accéder à son savoir-faire confidentiel, ou bien encore, lorsque l'auteur de la rupture a sciemment tardé à rompre).

#### 2. Le préjudice réparable

Dans l'hypothèse où sa responsabilité est engagée, l'auteur de la rupture est condamné à des dommages-intérêts correspondant généralement au montant de tout ou partie des **frais exposés** dans le cadre de la négociation (frais de conseils, d'étude, de mise au point d'un prototype, d'un procédé, de voyage, etc.), dès lors que leur montant est raisonnable.

En revanche, la jurisprudence **refuse**, de manière constante depuis l'arrêt Manoukian (Cass. Com. 26 novembre 2003), d'indemniser la **perte des revenus** auxquels la victime aurait pu prétendre si le contrat avait été conclu, voire même la **perte de chance de conclure le contrat**.

La perte d'une chance de **conclure un contrat avec un tiers** a quant à elle parfois été indemnisée, lorsqu'il a pu être démontré que la probabilité de signer avec ce tiers était réelle. Peut également être indemnisée l'atteinte à la réputation de l'entreprise ou l'utilisation - voire la divulgation - d'**informations de nature confidentielle** obtenues à l'occasion des négociations.

Ces solutions, qui concernent souvent les négociations menées en vue d'une acquisition ou d'une fusion d'entreprises, sont toutefois appliquées par les juges **dans tous les domaines** et pour **divers types de contrats**.

En conclusion, et compte tenu du risque important qui pèse sur les deux parties en cas de rupture des négociations, il est utile **d'encadrer contractuellement cette période**, non seulement en prévoyant une clause de confidentialité et le cas échéant, d'exclusivité, mais également en envisageant certaines situations (telles que par exemple les conditions et conséquences du report du calendrier) et en précisant certains éléments (tels que ceux qui seront déterminants dans la prise de décision : obtention d'une autorisation, résultat d'un audit...).