



L'approche du juge consulaire de Paris dans les actions en dommages et intérêts

Nathalie DOSTERT

*Juge consulaire TC Paris
15^{ème} Chambre*

Conférence

Private enforcement: évaluation du dommage concurrentiel

8 juin 2015

Les principes sont appelés à évoluer

- **Aujourd'hui article 1382 du Code civil:** lien de causalité entre une faute démontrée et un préjudice subi
- Le préjudice doit être direct, actuel et certain:
 - Exclusion d'un préjudice éventuel ou hypothétique, sauf la perte d'une chance
 - Exclusion d'un préjudice futur, sauf s'il est la prolongation certaine et prévisible d'une situation actuelle
 - Exclusion d'un préjudice non personnel ou indirect, sauf préjudice par ricochet
- Peu d'indications quant aux règles d'évaluation à utiliser par le juge
 - Réparation intégrale du préjudice subi
 - **Demain** nouvelle ère ouverte par la **Directive 2014/104** du 26 novembre 2014 : Perte subie, gain manqué et paiement d'intérêts résultant d'une infraction aux articles 101 et 102 TFUE ou aux dispositions du droit national
 - ✓ Présomption irréfragable de l'infraction constatée par une décision définitive de l'ADLC
 - ✓ Principe d'effectivité
 - ✓ Divulgence des éléments de preuve,...

Directive 2014/104 du 26 novembre 2014

- Vise à faciliter l'indemnisation des consommateurs et des entreprises
- Conçue de manière à favoriser un respect plus effectif des règles de l'UE relatives aux pratiques anticoncurrentielles en général . Affine l'interaction entre le private enforcement et le public enforcement, tout en préservant l'attractivité des programmes de clémence et autres procédures de transaction
- Les juridictions nationales pourront enjoindre aux entreprises de divulguer des éléments de preuve , veilleront à ce que ces injonctions soient proportionnées et à ce que les informations confidentielles soient dûment protégées
- Une décision finale d'une autorité nationale de concurrence constatant une infraction constituera automatiquement la preuve de l'existence de cette infraction devant les juridictions de l'État membre concerné
- Les victimes disposeront d'au moins un an pour introduire une action en dommages et intérêts à compter de la décision finale d'une autorité de concurrence constatant l'infraction
- Si une infraction a provoqué des hausses de prix et que celles-ci ont été « répercutées » le long de la chaîne de distribution, les personnes qui auront en définitive subi le préjudice seront en droit de bénéficier de la réparation

Le rôle du juge dans l'accès aux preuves: quelques points de repère

- La loi n° 2012-1270 du 20 novembre 2012 relative à la régulation économique outremer (“loi Lurel”) a modifié l'article L. 462-3 du code de commerce qui précise désormais que:
- *“L'Autorité de la concurrence peut transmettre tout élément qu'elle détient concernant les pratiques anticoncurrentielles concernées, à l'exclusion des pièces élaborées ou recueillies au titre du IV de l'article L. 464-2, à toute juridiction qui la consulte ou lui demande de produire des pièces qui ne sont pas déjà à la disposition d'une partie à l'instance. Elle peut le faire dans les mêmes limites lorsqu'elle produit des observations de sa propre initiative devant une juridiction”.*
- L'ADLC a reconnu au demandeur comme au défendeur dans l'action en réparation le droit de produire des pièces utilisées devant elle dès lors qu'elles sont nécessaires à leurs prétentions, en dépit de l'interdiction posée par le Code de commerce. Ouverture importante pour les contentieux devant le TC.
- La Cour de cassation, dans l'arrêt Semavem du 19 janvier 2010 (pourvoi no 08-19.761), a retenu que *“le principe du respect des droits de la défense ne justifie la divulgation, dans un procès civil, d'informations couvertes par le secret de l'instruction devant le Conseil de la concurrence devenu l'Autorité de la concurrence, que si cette divulgation, incriminée par l'article L. 463-6 du code de commerce, est nécessaire à l'exercice de ces droits”.*

Le rôle du juge dans l'accès aux preuves

- **Avant tout débat au fond:** recours possible à l'article 145 du Code de procédure civile
- « *S'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées, à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé* »

Le TCP ordonne le plus souvent le séquestre des pièces recueillies par l'huissier. La levée du séquestre s'effectue en référé. Le défendeur désigne ceux des éléments à la communication desquels il s'oppose et explicite devant le demandeur les motifs de cette opposition. Le TCP apprécie le bien-fondé des motifs d'exclusion des éléments, le requérant demeurant dans l'ignorance de leur contenu

- **Au cours de l'instance:** le juge peut à la requête d'une partie ordonner la production de tout élément de preuve détenu par l'autre ou de tous documents détenus par des tiers – y compris l'Autorité “*sauf empêchement légitime*”. La nécessité de préserver l'attractivité des programmes de clémence implique toutefois un accès gradué aux dossiers (clémence vs procédure d'engagements)

Le rôle du juge dans l'accès aux preuves

- Nécessité de justifier, pièce par pièce, en quoi la production de chacune d'entre elles est effectivement nécessaire à l'exercice des droits par rapport aux pièces dont la partie dispose par ailleurs et qu'elle peut librement produire au juge
- L'ADLC peut par ailleurs être sollicitée, sous forme d'avis, la procédure devant alors être menée contradictoirement par l'Autorité, ou en qualité *d'amicus curiae*
- A noter sur la question de l'*amicus curiae*, depuis une dizaine d'années, la quinzième chambre du TCP envoie à la DGCCRF, pour à peu près trois ou quatre affaires par an, des questions de législation économique
- Possibilité d'organiser la procédure pour garantir le secret des affaires: audiences entre les avocats et le juge

Le rôle du juge dans l'évaluation du préjudice

- Le préjudice s'infère nécessairement de la faute en matière de concurrence déloyale: position constante de la Cour de cassation.
- ✓ Pour les pratiques anticoncurrentielles le lien de causalité doit être établi
- Identification du préjudice réparable vs celui qui résulte du jeu normal de la concurrence ou de la situation financière de la victime
- Pas d'obligation de minimiser le dommage
- Réparation appréciée au jour où le juge statue- pouvoir souverain du juge du fond
- Obligation pour le juge d'évaluer le dommage sur la base des éléments plus ou moins complets fournis par les parties- pas de standard de preuve- preuves complexes à appréhender
- Approche comptable vs méthodes économiques- Impossible certitude- Actualisation des préjudices passés
- Importance pour les parties de justifier leur demande de réparation en ne laissant pas au juge le soin de déterminer le quantum du préjudice vs des querelles d'experts
- En cas d'expertise, le juge est aidé par le fait que l'expertise est soutenue oralement avec des éléments propres à chaque secteur, chaque entreprise- Importance de la présence des parties pour répondre aux questions du juge- audiences dédiées à l'évaluation du préjudice