

Application du Titre IV du Livre IV du Code de commerce

Actions en justice à l'initiative des acteurs économiques

*Bilan des décisions judiciaires civiles et pénales
(période du 1^{er} janvier au 31 décembre 2008)*

**Document établi par la
Faculté de Droit de Montpellier**

PRESENTATION GENERALE

La présente étude s'inscrit dans le cadre de la convention de partenariat conclue entre la Commission d'Examen des Pratiques Commerciales, la Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes et la Faculté de Droit de Montpellier.

Elle prolonge les études réalisées pour la période du 1^{er} janvier 2004 au 31 décembre 2007, et porte sur les décisions rendues entre le 1^{er} janvier 2008 et le 31 décembre 2008 par les juridictions civiles, commerciales et pénales en application des dispositions du Titre IV du Livre IV du Code de commerce, dans des contentieux opposant des opérateurs économiques ; étant exclus les jugements et arrêts prononcés à la suite de poursuites engagées à l'initiative du Ministre de l'Economie qui sont traités dans l'étude réalisée par la Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes.

Ces décisions sont celles ayant fait l'objet d'une publication dans des revues juridiques notamment la « Lettre de la distribution », et sur des sites diffusant des bases de données jurisprudentielles, ou ayant fait l'objet d'une communication par des cabinets d'avocats en relation avec la Faculté de Droit de Montpellier. Il n'est pas possible d'apprécier si, dans le domaine étudié, elles représentent une part significative des décisions rendues et constituent par voie de conséquence si elles donnent une image pertinente de l'ensemble des solutions apportées.

Les décisions relevées ont fait l'objet d'une analyse systématique¹ qui a permis d'en dégager, avec la réserve exprimée ci-dessus, une synthèse pour chacune des dispositions invoquées, soit :

- Article L. 441-3 C. com. : Facturation
- Article L. 441-6 C. com. : Communication des conditions de vente
- Article L. 441-7 C. com. et L. 441-6 (ancien) C. com. : Coopération commerciale et services distincts
- Article L. 442-2 C. com. : Revente à perte
- Article L. 442-5 C. com. : Imposition de prix de revente
- Article L. 442-6-I, 1° C. com. : Pratiques discriminatoires
- Article L. 442-6-I, 2°, a) C. com. : Avantage disproportionné
- Article L. 442-6-I, 2°, b) C. com. : Abus de dépendance, de puissance d'achat ou de vente
- Article L. 442-6-I, 4° C. com. : Menace de rupture brutale
- Article L. 442-6-I, 5° C. com. : Rupture brutale
- Article L. 442-6-I, 6° C. com. : Violation d'exclusivité
- Article L. 442-6-III C. com. : Action tendant à la sanction des pratiques discriminatoires et abusives

En admettant la représentativité de l'échantillon étudié, trois observations générales qui confirment les conclusions des études précédentes peuvent être faites :

- La disproportion entre la forte application des dispositions en matière de rupture brutale des relations commerciales et la faible application des autres dispositions du titre IV du Livre IV du Code de commerce.
- L'homogénéité de la jurisprudence dans l'application des dispositions du Titre IV du Livre IV du Code de commerce. Les décisions retiennent généralement la même interprétation du dispositif à appliquer et adoptent les mêmes solutions.
- Le très faible nombre d'interventions volontaires du Ministre.

¹ Ont contribué à la présente étude Aurélie Brès, Mathias David, Julien Faure, Aurore Fournier et Sophie Richard.

ARTICLE L. 441-3 C. COM. FACTURATION

I. Nombre de décisions

Nombre total de décisions rendues : 5

- Nombre de décisions de la Cour de cassation, Chambre criminelle : 4 (1 cassation, 1 cassation partielle, 2 rejets)
- Nombre de décisions de Cour d'appel : 1 (infirmerie partielle)

II. Bilan

Nombre de décisions admettant l'application de l'article : 3 (dont une application partielle)

Autres : 2 décisions ne se prononcent pas directement sur l'application de l'article L. 441-3 C. com.

Aucune intervention volontaire du Ministre.

Observations générales

Dans les quatre décisions, les juges appellent les opérateurs économiques à faire preuve de davantage de rigueur et de précision en matière de facturation.

L'exigence qui fait le plus souvent défaut tient à la dénomination des produits vendus ou prestations de service rendues. L'objectif d'une mention précise est par ailleurs rappelé par la Chambre criminelle de la Cour de cassation : s'agissant de la facturation de produits, l'absence de leur dénomination précise empêchait d'appréhender la nature exacte des marchandises livrées (Cass. crim., 15 mai 2008) ; s'agissant de la facturation de prestations de service, les juges du fond sont sanctionnés pour ne pas avoir recherché si les mentions litigieuses, peu précises quant à la date et à la nature des services rendus, permettaient de vérifier la réalité et la valeur des services facturés (Cass. crim., 23 septembre 2008). La même Chambre avait quelques mois auparavant confirmé la décision des juges de sanctionner un distributeur pour avoir délivré une facture ne comportant pas la dénomination précise de prestations, pourtant réalisées antérieurement à la loi du 15 mai 2001, mais facturées postérieurement, affirmant ainsi que « *les prestations facturées sont réputées effectuées à la date de facturation* » (Cass. crim., 5 mars 2008)

L'arrêt de la Cour d'appel d'Angers concerne des irrégularités diverses : ainsi, le manquement aux dispositions de l'article L. 441-3 est caractérisé non seulement par la généralité des mentions figurant sur les factures, mais aussi à travers l'apposition d'intitulés erronés ou encore l'absence de détail dans les contrats de coopération commerciale (CA Angers, 8 janvier 2008).

Concernant le domaine d'application de l'obligation de facturation, sont sanctionnées des irrégularités aussi bien sur des factures émanant de fournisseurs que sur des factures adressées par des distributeurs ; la Chambre criminelle estime justifiée la décision des juges du fond qui considèrent que les obligations relatives à la rédaction des factures « *s'imposent indistinctement au vendeur et à l'acheteur* » (Cass. crim., 15 mai 2008).

En outre, la Chambre criminelle sanctionne des inexactitudes relevées dans des factures entre un producteur et une centrale d'achat sur le fondement pénal du délit de faux et de la complicité de faux (Cass. crim., 25 juin 2008).

Références des décisions étudiées

CA Angers, 8 janvier 2008, JurisData n° 2008-371674

Cass. crim., 5 mars 2008, pourvoi n° 07-84.882, JurisData n° 2008-043500

Cass. crim., 15 mai 2008, pourvoi n° 07-87.139, JurisData n° 2008-044492

Cass. crim., 25 juin 2008, pourvoi n° 07-80.261, JurisData n° 2008-044943, Lettre distrib., octobre 2008, Bull. crim. 2008, n° 167

Cass. crim., 23 septembre 2008, pourvoi n° 08-81.278, JurisData n° 2008-045449, Lettre distrib., décembre 2008

Analyse des décisions

CA Angers, 8 janvier 2008

Le dirigeant d'une société exploitant un magasin de distribution est condamné à une amende de 10 000 euros pour ne pas avoir respecté les exigences des dispositions de l'article L. 441-3 relativement à trente factures. Huit factures de coopération commerciale étaient intitulées « remise conditionnelle », alors qu'aucune condition n'était attachée au versement de ces remises et qu'en outre aucun détail ne figurait sur les contrats de coopération commerciale. Vingt-deux autres factures ne répondaient pas davantage aux exigences légales en raison de la généralité des mentions telles que « mise en avant », « présence en linéaire d'un assortiment des produits fournisseurs »..., et les accords de coopération commerciale correspondant ne donnaient aucun détail sur les conditions de la mise en avant, les produits concernés ou la durée effective de ces opérations spécifiques, alors qu'ils prévoyaient une liste annexée donnant ces renseignements. La Cour précise en outre, qu'en l'espèce, l'élément intentionnel est caractérisé dans la mesure où, d'une part, les contrats de coopération type élaborés par la société distributrice prévoyant les différentes prestations, et d'autre part, une fiche annexée précisant les produits concernés et la durée des opérations, étaient systématiquement non renseignés, alors que les contrats des autres fournisseurs comportaient le détail des prestations. En revanche, certaines factures fondées sur des contrats émanant des fournisseurs eux-mêmes sont déclarées conformes aux exigences légales puisque comportant des renseignements suffisants.

Cass. crim., 5 mars 2008

Une société coopérative et son dirigeant sont poursuivis pour avoir omis d'une part de communiquer à leur fournisseur, une union de vignerons, un contrat écrit préalable à leur demande de rémunération de prestations de coopération commerciale, et d'autre part de délivrer à ce même fournisseur une facture comportant la dénomination précise des prestations facturées. Il s'agissait de prestations effectuées en juillet 1998, ayant fait l'objet d'une facture émise et adressée au fournisseur seulement en février 2003. La Cour d'appel de Grenoble estime que si, à la date de réalisation des prestations, aucun formalisme n'était exigé, « *ce dernier, tel qu'il résulte des dispositions de la loi du 15 mai 2001, devait être respecté dès cette date lors de la présentation de la facture* ». Or, à la date d'émission de ladite facture, celle-ci ne répondait pas aux conditions fixées par les dispositions de l'article L. 441-3. La Cour de cassation approuve les juges du fond d'avoir déclaré les prévenus coupables, et de les avoir condamnés chacun à une amende de 7 500 euros, dans la mesure où « *les prestations facturées sont réputées effectuées à la date de facturation* » et que la facture délivrée doit comporter toutes les mentions exigées par l'article L. 441-3, notamment la dénomination précise des prestations facturées.

Cass. crim., 15 mai 2008

Un contrôle exercé auprès d'une société fabriquant divers produits à partir de lait et de dérivés fournis par une autre société, avait fait apparaître des irrégularités dans la facturation, les factures de la seconde société ne comportant pas la dénomination précise des produits. Les deux sociétés et leurs dirigeants sont déclarés coupables d'infractions aux règles de la facturation, les informations portées sur les factures de la seconde société ne permettant pas de connaître la nature exacte des produits livrés.

En outre, en réponse à la première société et à son dirigeant qui avaient fait valoir qu'ils étaient poursuivis en leur seule qualité de vendeur et que les factures qu'ils avaient émises à ce titre étaient régulières et n'étaient pas comprises dans les poursuites, les juges de la Cour d'appel de Caen affirment que les obligations concernant la facturation « *s'imposent indistinctement au vendeur et à l'acheteur* ». La Cour de cassation estime une telle décision justifiée dès lors que la première société et son dirigeant ont été mis en mesure de s'expliquer sur les factures objet des poursuites.

Cass. crim., 25 juin 2008

Les magistrats ont pu relever des inexactitudes dans des factures émises entre un producteur de conserves et une centrale d'achat. Les factures émanant du producteur faisaient état de prix erronés tandis que celles établies par la centrale d'achat étaient dépourvues de cause en ce qu'elles constataient des prestations inexistantes. La Cour de cassation en déduit que *« l'inexactitude et la fausseté des factures et/ou des indications et mentions figurant sur ces factures (...) constituent, au sens de l'article 441-1 du code pénal, une altération de la vérité dans des documents et écritures de commerce, légalement définis par l'article L. 441-3 du code de commerce, et destinés à faire la preuve de droits et de faits ayant des conséquences juridiques et servant notamment à établir la réalité et la transparence des prix, des opérations commerciales et des pratiques de concurrence »*.

Cass. crim., 23 septembre 2008

Une société est poursuivie pour avoir adressé à des fournisseurs des factures incomplètes et pour avoir conclu avec eux des contrats de coopération commerciale irréguliers en violation des articles L. 441-3 et L. 441-6 du Code de commerce. La Cour d'appel de Besançon, après avoir rappelé que l'article L. 441-3 exige notamment la mention de la dénomination précise des produits vendus et des services rendus, relève que les mentions figurant sur les factures litigieuses, identiques à celles figurant sur les contrats de coopération commerciale, permettaient l'identification des actions promotionnelles facturées aux différents fournisseurs en exécution des contrats auxquels elles se rapportaient. La Cour de cassation sanctionne la Cour d'appel estimant qu'il convenait de rechercher si la mention dans les factures de certains postes *« sans autres précisions sur la date et la nature des services rendus permettait de vérifier la réalité et la valeur de ces services »*.

ARTICLE L.441-6 C.COM

COMMUNICATION DES CONDITIONS DE VENTE

I. Nombre de décisions

Nombre total de décisions rendues : 1

– Un arrêt de Cour d'appel

II. Bilan

La décision ne se prononce pas sur la réalité de la pratique alléguée, mais vient déterminer si la clause attributive de compétence prévue au contrat est applicable au litige lorsque l'une des parties prétend que son partenaire a violé les dispositions du Titre IV du Livre IV du Code de commerce, et notamment l'article L. 441-6 C. com.

Aucune intervention volontaire du Ministre

III. Evolution

Données non significatives.

Observations générales

Secteur concerné : Les activités exercées par les opérateurs en cause relevaient du secteur de la fourniture et de la distribution de produits agricoles.

Conditions dans lesquelles l'article L. 441-6 se trouve invoqué : Le distributeur qui reproche au fournisseur de ne pas lui avoir communiqué ses barèmes de prix et ses conditions de vente au cours de l'année précédente s'était vu notifier en fin d'année la résiliation des accords de distribution qui le liaient à ce dernier.

La violation de l'article L. 441-6 n'est pas invoquée isolément, mais dans le cadre d'une action en responsabilité pour rupture abusive et brutale des relations commerciales. Le défaut de communication des conditions de vente ne constitue donc pas le principal grief adressé au fournisseur.

Référence de la décision étudiée

CA Riom, 7 mai 2008, JurisData n° 2008-366635

Solution retenue par la décision étudiée

La Cour décide que la clause attributive de compétence figurant dans les conditions générales de vente n'est pas applicable au litige, parce que les contestations qu'elle vise ne recouvrent pas les pratiques abusives reprochées au fournisseur, et parce qu'aucun accord entre les parties ne s'est formé sur les conditions de vente au cours de l'année pendant laquelle se seraient produits les faits incriminés, de sorte que les opérateurs n'étaient plus liés par la clause attributive de compétence à l'époque des faits.

**ARTICLE L.441-7 C.COM et L.441-6 (ancien) C.COM
COOPERATION COMMERCIALE et SERVICES DISTINCTS**

I. Nombre de décisions

Aucune décision concernant l'application de ces dispositions n'a été relevée pour la période considérée.

ARTICLE L.442-2 C. COM. REVENTE A UN PRIX D'ACHAT INFERIEUR A SON PRIX D'ACHAT EFFECTIF

I. Nombre de décisions

Une décision de la Cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion (infirmation) : application des articles L. 442-2 et L. 442-4 C. com.

Observations générales

La décision relevée constitue un exemple d'application de l'une des exceptions à la revente d'un produit à un prix inférieur à son prix d'achat effectif, déterminées à l'article L. 442-4 du Code de commerce, et permet ainsi à la Cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion d'apporter diverses précisions sur les conditions de mise en œuvre de l'exception de réapprovisionnement telle que prévue à l'article L. 442-4, dans sa rédaction antérieure à la loi du 4 août 2008.

Référence de la décision étudiée

CA Saint-Denis de la Réunion, 18 septembre 2008, JurisData n° 2008-371852

Analyse de la décision

CA Saint-Denis de la Réunion, 18 septembre 2008

Un commerçant ayant commandé deux lots de DVD, les avait revendus à un prix inférieur au seuil de revente à perte tel que déterminé par la loi. Condamné par le Tribunal correctionnel de Saint-Denis alors qu'il avait opposé l'exception de réapprovisionnement prévue à l'article L. 442-4 du Code de commerce, il est relaxé par la Cour d'appel.

La Cour prend soin de préciser que la notion de réapprovisionnement envisagée par le paragraphe I 1°c) de l'article L. 442-4, dans sa rédaction antérieure à la loi du 4 août 2008, est exclusive de la condition préalable de « *ventes volontaires ou forcées motivées par la cessation ou le changement d'une activité commerciale* » qui ne constitue qu'une des exceptions à l'application de l'article L. 442-2 prévues par la loi. En outre, elle affirme que la circonstance selon laquelle la commande des deux lots a pu se produire le même jour ne constitue pas un obstacle à l'application de l'exception de réapprovisionnement, dans la mesure où le lot le plus cher a nécessairement été commandé avant le lot le moins cher. La Cour d'appel en déduit alors que s'agissant de produits à caractéristiques identiques, le second lot peut être considéré comme un cas de réapprovisionnement « *dès lors qu'un premier approvisionnement existe de façon effective à l'époque de ce réapprovisionnement* ».

ARTICLE L.442-5 C.COM IMPOSITION DU PRIX DE REVENTE

I. Nombre de décisions

Aucune décision concernant l'imposition du prix de revente n'a été relevée pour la période considérée.

ARTICLE L.442-6-I, 1°

PRATIQUES DISCRIMINATOIRES

I. Nombre de décisions

Nombre total de décisions rendues : 4

- Nombre de décisions de 1^{ère} instance : 0
- Nombre de décisions de Cour d'appel : 3
- Nombre de décisions de la Cour de cassation : 1

II. Bilan

Nombre de décisions retenant l'application de l'article L. 442-6-I, 1° : 0

Nombre de décisions écartant l'application de l'article L.442-6-I, 1° : 3

Autres :

1 décision ne se prononce pas sur l'existence de pratiques discriminatoires, mais sanctionne l'arrêt d'appel pour manque de base légale.

Aucune intervention volontaire du Ministre

Observations générales

Activités concernées :

L'application de l'article L.442-6-I, 1° du Code de commerce est généralement sollicitée dans le cadre de litiges relatifs à des contrats de distribution de produits.

Cependant, l'application de l'article L 442-6-I, 1° est également sollicitée dans le cadre de litiges relatifs à des contrats de prestation de services (1 décision).

Etat des relations :

La mise en œuvre de pratiques discriminatoires est imputée par celui qui s'en prétend victime à l'un de ses partenaires commerciaux, ou à son ancien cocontractant suite à la rupture des relations, ou encore parfois à un opérateur économique avec lequel il n'entretient pas de relation.

Nature de l'argument :

L'existence de pratiques discriminatoires est uniquement invoquée au soutien d'une action en justice, et non comme argument en défense. Si la mise en œuvre de pratiques relevant de l'article L.442-6-I, 1° du code de commerce constitue généralement le principal grief adressé à la partie adverse, lui sont souvent également reprochées d'autres pratiques restrictives de concurrence, telle que l'abus de dépendance économique.

Objet du grief :

La pratique discriminatoire invoquée réside parfois dans le refus d'octroi de conditions tarifaires plus avantageuses, qui seraient justifiées par des contreparties réelles.

En revanche le refus d'agrément opposé par le promoteur d'un réseau de distribution sélective n'est pas jugé constitutif d'une pratique discriminatoire lorsqu'il est fondé sur des critères de sélection précis et objectifs, même quantitatifs (1 décision).

Une des décisions étudiées rappelle que le traitement différencié de partenaires économiques ne relève de l'article L.442-6-I, 1° que si ces derniers se trouvent dans une situation identique.

Analyse des décisions

Solutions retenues par les juges de première instance

CA Paris, 19 mars 2008

Aucune information concernant l'application de l'article L 442-6 I 1° du code de commerce par les juges de première instance, n'a été relevée.

CA Paris, 15 mai 2008

Une société ayant pour activité la conception et la diffusion d'émissions de télévision, souhaitait obtenir de son partenaire, ayant pour activité la réalisation d'études de mesure d'audience, une différenciation tarifaire tenant compte de ses spécificités.

Suite au refus de ce dernier, elle saisit le tribunal de commerce compétent pour qu'il lui soit enjoint d'avoir à lui proposer des conditions tarifaires spécifiques.

Le tribunal rejette cette demande.

CA Paris, 3 juillet 2008

Un distributeur d'équipement avait sollicité un agrément auprès du promoteur d'un réseau de distribution sélective de serrures. Sa demande a été rejetée au motif que les contrats de distribution sélective conclus, prévoyaient une limitation quantitative du nombre de distributeurs, indispensable à la viabilité du réseau. Le distributeur évincé soutenait que ce refus d'agrément était une pratique discriminatoire condamnable au titre de l'article L. 442-6, I, 1° du code de commerce.

Le Tribunal de commerce compétent écarte ce grief en se fondant sur le caractère objectif du critère quantitatif d'agrément. En effet, l'agrément des distributeurs était fonction du nombre de serruriers experts déjà membres du réseau, du chiffre d'affaires réalisé, du nombre d'habitants ainsi que du nombre de logements dans la région concernée.

Cass.Com, 16 décembre 2008

Un fournisseur de produits de jardinerie était en relation d'affaires depuis 20 ans avec son distributeur. Il l'assigne pour voir prononcer la résiliation des quatre conventions les liant, aux torts exclusifs de ce dernier, lui reprochant des pratiques tendant à lui imposer des ristournes sur le chiffre d'affaires, des remises ainsi que le fait de tenter d'obtenir une nouvelle redevance.

Les juges d'appel rejettent les demandes du fournisseur et écartent l'existence de pratiques discriminatoires du distributeur au motif que le fournisseur avait accepté, sans réserves, le principe d'une nouvelle remise et des tarifs qui lui étaient proposés.

Référence des décisions étudiées

CA Paris, 19 mars 2008, JurisData n° 2008-366884

CA Paris, 15 mai 2008, n° RG : 05/23026

CA Paris, 3 juillet 2008, JurisData n° 2008-368714

Cass. com, 16 décembre 2008, pourvoi n° 06-21118

Secteurs d'activité concernés

CA Paris, 19 mars 2008

Distribution de gros de produits pharmaceutiques.

CA Paris, 15 mai 2008

Conception et diffusion d'émissions de télévision; réalisation d'études de mesures d'audience.

CA Paris, 3 juillet 2008

Distribution de produits de serrurerie.

Cass. com., 16 décembre 2008

Production et vente de produits de jardinerie.

Données relatives à l'application de l'article L. 442-6-I, 1°:

Nature des relations existant entre la personne qui se prétend victime de pratiques discriminatoires et celle à qui elle reproche ces pratiques discriminatoires

Relations rompues :

CA Paris, 19 mars 2008

Grossiste-exportateur et fournisseur.

Partenaires en relation :

CA Paris, 15 mai 2008

Opérateur ayant pour activité la conception ainsi que la diffusion d'émissions de télévision et prestataire ayant pour activité la réalisation d'études de mesure d'audience.

Cass. com., 16 décembre 2008

Fournisseur et distributeur.

Absence de relation :

CA Paris, 3 juillet 2008

La pratique discriminatoire résidait selon le demandeur, dans le refus d'agrément qui lui était opposé par le promoteur d'un réseau de distribution sélective de serrures.

Solutions retenues par les décisions étudiées**Pratique discriminatoire invoquée**

CA Paris, 19 mars 2008

Un établissement pharmaceutique de gros soutenait que la décision de son fournisseur de cesser la livraison d'un produit était illicite au sens de l'article L. 442-6-I, 1° du Code de commerce. En effet, selon le grossiste-exportateur, le laboratoire, en refusant de lui livrer un médicament, aurait procédé à des pratiques discriminatoires en faveur des grossistes-répartiteurs.

Les juges écartent le grief de discrimination injustifiée. Selon eux, le statut des grossistes-exportateurs et des grossistes-répartiteurs est radicalement différent. En effet, en application de l'article R. 5115-13 du Code de la santé publique, le grossiste-répartiteur est soumis à de nombreuses obligations qui ne pèsent pas sur le grossiste-exportateur.

De ce fait, le grossiste-exportateur n'est pas fondé à soutenir que son fournisseur se serait livré à des pratiques discriminatoires non justifiées par des contreparties réelles.

CA Paris, 15 mai 2008

Une société ayant pour activité la conception et la diffusion d'émissions de télévision souhaitait obtenir de son partenaire, ayant pour activité la réalisation d'études de mesure d'audience, une différenciation tarifaire tenant compte de ses spécificités.

Suite au refus de son partenaire, elle saisit le tribunal de commerce compétent pour qu'il lui soit enjoint d'avoir à lui proposer des conditions tarifaires spécifiques.

Les juges d'appel rejettent l'existence d'une pratique discriminatoire au motif qu'il ne peut y avoir de discrimination du seul fait que l'opérateur, qui bénéficie de l'intégralité du service tel que fourni aux autres entreprises de même catégorie, aurait un usage plus limité de ce service.

CA Paris, 3 juillet 2008

Un distributeur spécialisé dans la serrurerie quincaillerie, a manifesté sa volonté d'être agréé en tant que membre d'un réseau de distribution sélective de serrurerie. Sa demande a été rejetée au motif que les contrats de distribution sélective conclus, prévoyaient une limitation quantitative du nombre de distributeurs, indispensable à la viabilité du réseau. Le distributeur évincé soutient que ce refus d'agrément constitue une pratique discriminatoire.

Les juges écartent ce grief au motif que le refus d'agrément lié à l'existence d'une organisation économique, n'est pas constitutif d'une pratique discriminatoire. En outre, le distributeur n'apporte pas la preuve de l'absence d'objectivité des critères retenus pour l'accès au réseau.

Cass. com., 16 décembre 2008

Un fournisseur de produits de jardinerie entretenait des relations commerciales depuis 20 ans avec son distributeur. Il l'assigne pour voir prononcer la résiliation des quatre conventions les liant aux torts exclusifs de ce dernier, lui reprochant des pratiques tendant à lui imposer des ristournes sur le chiffre d'affaires, des remises et ainsi que l'obtention d'une nouvelle redevance.

Les juges d'appel ont rejeté les demandes du fournisseur, écartant l'existence de pratiques discriminatoires du distributeur au motif que le fournisseur avait accepté, sans réserves, le principe d'une nouvelle remise et des tarifs qui lui étaient proposés.

Les juges de cassation censurent la décision de la cour d'appel au motif que, en s'abstenant de rechercher si les exigences du distributeur ne constituaient pas des conditions d'achat non justifiées par des contreparties réelles, créant de ce fait, pour le fournisseur, un désavantage dans la concurrence, celle-ci n'a pas donné de base légale à sa décision.

ARTICLE L.442-6-I, 2° a) C. COM.
OBTENTION D'UN AVANTAGE NE CORRESPONDANT A AUCUN
SERVICE COMMERCIAL EFFECTIVEMENT RENDU OU
MANIFESTEMENT PROPORTIONNE AU REGARD DE LA VALEUR
DU SERVICE RENDU

I. Nombre de décisions

Nombre total de décisions rendues : 2
– 2 arrêts de la Cour de cassation

II. Bilan

Nombre de décisions écartant l'application de l'article : 1
Autre : 1 décision ne se prononce pas directement sur l'application de l'article L. 442-6-I, 2°, a)

Aucune intervention volontaire du Ministre.

III. Évolution

Données non significatives.

Observations générales

Activités concernées :

Le premier litige dans lequel l'application de l'article L 442-6-I, 2°, a) est sollicitée met en cause un producteur et des opérateurs de la grande distribution.
L'autre litige dans lequel l'obtention d'avantages sans contrepartie est alléguée oppose un concédant automobile au dirigeant de sociétés concessionnaires. L'avantage indu aurait été obtenu par le concédant, au détriment de ce dirigeant.

Objet du grief :

Était visée l'obtention d'un avantage ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu, au moyen de pressions relevant du paragraphe 4 de l'article L. 442-6-I dans l'une des affaires (Cf. étude sur cet article).

Dans la première affaire, l'avantage stigmatisé prenait la forme d'une ristourne consentie par le fournisseur, rémunérant la présence annuelle, sur les cadenciers des distributeurs du groupe, de produits sous marque de distributeur fabriqués notamment par ce fournisseur.

Dans l'autre affaire, l'avantage qui aurait été indûment obtenu consistait en un engagement de cautionnement.

L'arrêt de cassation ne rappelle pas les arguments développés par la caution pour justifier la condamnation du concédant sur le fondement de l'article L. 442-6-I, 2°, a), mais ceux-ci transparaissent à la lecture de la décision. L'opérateur semble avoir prétendu que l'engagement de caution qu'il avait contracté ne correspondait à aucun service commercial effectivement rendu, le concédant n'ayant pas respecté l'engagement verbal de continuer à approvisionner les sociétés concessionnaires, qui seul aurait motivé la souscription de l'engagement de cautionnement.

Nature de l'argument :

L'article L. 442-6-I, 2°, a) n'est pas invoqué isolément dans les affaires examinées. Sont également mis conjointement en avant d'autres paragraphes de l'article L. 442-6-I, ou d'autres dispositions du Titre IV du Livre IV du Code de commerce.

Dans les deux litiges, le texte est invoqué comme moyen de défense contre une action en justice, qu'il s'agisse d'une action en exécution d'un engagement de cautionnement, ou de poursuites pénales pour faux en écriture ou complicité de faux, mises en œuvre sur le fondement de l'article 441-1 C. pén.

Analyse des décisions

Référence des décisions étudiées

Cass. crim., 25 juin 2008, pourvoi n° 07-80261, Bull. crim. 2008, n° 167, JurisData n° 2008-044943
Cass. com., 9 décembre 2008, pourvoi n° 06-21772, Inédit

Secteurs d'activité concernés

Cass. crim., 25 juin 2008
Secteur de la grande distribution.
Cass. com., 9 décembre 2008
Secteur de la distribution de véhicules automobiles.

Données relatives à l'application de l'article L. 442-6-I, 2°, a)

- Conditions dans lesquelles l'article L. 442-6-I, 2°, a) se trouve invoqué

Cass. crim., 25 juin 2008
Les dispositions de l'article L. 442-6-I, 2°, a) sont invoquées par un opérateur qui cherche à se soustraire à l'application de l'article 441-1 du Code pénal sur le faux en écriture privée, en soutenant que l'obtention d'un avantage ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu relève du seul article L. 442-6-I, 2°, a), et non du Code pénal.

Cass. com., 9 décembre 2008
L'article L. 442-6-I, 2°, a) est invoqué par un opérateur désireux d'échapper à l'exécution de l'engagement de cautionnement qu'il a souscrit. Un tel engagement s'analyserait comme un avantage accordé au bénéficiaire du cautionnement, alors que ce dernier ne rendrait en retour aucun service commercial à la caution. L'absence de contrepartie apportée à l'engagement de cautionnement ne constitue toutefois pas le principal argument avancé par l'opérateur, celui-ci reprochant avant tout à son cocontractant d'avoir obtenu cet engagement sous la menace d'une rupture brutale des relations commerciales (Cf étude sur l'article L. 442-6-I, 4°).

- Nature des relations existant entre la victime de la pratique restrictive et son auteur

Cass. crim., 25 juin 2008
Le producteur était encore en relation avec le distributeur à qui il était reproché d'avoir obtenu une ristourne ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu ; les poursuites déclenchées par le ministère public faisaient suite à un contrôle opéré par la direction départementale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, et non à une action intentée par ce producteur.

Cass. com., 9 décembre 2008
Les sociétés concessionnaires étaient toujours en relation avec le concédant à qui la pratique restrictive était imputée, mais elles avaient été placées en redressement judiciaire.
L'article L. 442-6-I, 2°, a) était invoqué par le dirigeant de ces sociétés, lequel s'était porté caution des engagements pris par ces dernières auprès du concédant, et avait été assigné en exécution de ses engagements.
Selon la caution, le concédant avait cessé d'approvisionner les sociétés concessionnaires après la signature du cautionnement, mais avait repris ses livraisons lorsque ces dernières avaient été placées en redressement judiciaire, l'administrateur judiciaire ayant exigé l'exécution des contrats en cours. Selon la cour d'appel, toutefois, les livraisons n'avaient jamais cessé.

Solutions retenues par les décisions envisagées

Quant à l'articulation entre l'article L. 442-6-I, 2°, a) C. com. et l'article 441-1 C. pén.

Cass. crim., 25 juin 2008

Le prévenu prétendait que le fait d'obtenir ou de tenter d'obtenir d'un partenaire commercial un avantage quelconque ne correspondant à aucun service commercial rendu ou manifestement disproportionné au regard de la valeur du service rendu constituait une pratique prohibée exclusivement par l'article L. 442-6 I, 2°, a) C. com., et non par les dispositions de l'article 441-1 C. pén. sur le faux en écriture privée, de sorte que la facturation d'un service de coopération commerciale ou d'un service attaché à l'opération d'achat-vente fictif ne pouvait être sanctionnée que par le prononcé d'une amende civile, l'annulation de l'accord, et la condamnation à des restitutions et au paiement de dommages-intérêts.

La cour d'appel avait cependant affirmé que le juge pénal est compétent pour apprécier la réalité des prix d'achat facturés ainsi que la consistance et la conformité de prestations et rémunérations de services de coopération commerciale, lorsque des poursuites visant l'établissement de factures de vente ou de prestations de services non conformes à la réalité ont été engagées au visa de l'article 441-1 C. pén.

Selon les juges, l'institution par la loi du 15 mai 2001, d'un régime spécifique de sanctions civiles pour réprimer la coopération commerciale fictive ou abusive, dérogeatoire au droit commun, n'exclut pas que les faits puissent faire l'objet de poursuites pénales conformément aux règles du droit commun, lorsqu'ils tombent sous le coup d'une qualification pénale sanctionnée, soit par le code pénal, soit par les lois pénales annexes.

La Chambre criminelle considère que les juges du fond ont fait une exacte application de l'article 441-1 du code pénal, dès lors que les poursuites visaient, non l'octroi injustifié d'avantages commerciaux, mais l'établissement de documents comportant une altération de la vérité.

Quant à la consistance de l'avantage consenti

Cass. crim., 25 juin 2008

Pour la chambre criminelle, l'avantage que la ristourne consentie par le fournisseur vient rémunérer est inconsistant.

La Cour note d'abord que la présence durant toute l'année de produits fabriqués par le fournisseur sur les cadenciers des distributeurs présente en elle-même peu d'intérêt pour ce dernier, les cadenciers n'étant que des listings de références des produits offerts à la vente, mis à la disposition du chef de rayon.

Elle relève surtout que les produits concernés étaient des produits sous marque de distributeur.

Selon elle, la mise en avant de ces produits ne procure aucun avantage particulier au fournisseur, dont la marque phare n'est pas une marque de distributeur.

Les juges observent en outre que celui-ci n'est pas le seul fournisseur de cette marque de distributeur, et qu'il ne pourrait, en tout état de cause, satisfaire à des commandes supplémentaires alors que les volumes sur lesquels il s'engage constituent des maxima.

La prestation facturée ne saurait dès lors être assimilée à une opération de «diffusion de marque» faite dans l'intérêt du fournisseur, pour mettre en avant un produit de sa marque auprès des consommateurs.

Cass. com., 9 décembre 2008

La cour d'appel avait débouté l'opérateur de la demande en dommages-intérêts qu'il avait formée sur le fondement de l'article L. 442-6-I, 2°, a), estimant notamment qu'il ne rapportait pas la preuve que le concédant avait cessé d'approvisionner les sociétés concessionnaires dans les jours suivant la signature de l'engagement de cautionnement.

La Cour de cassation rejette le pourvoi, considérant que la cour d'appel a exercé son pouvoir souverain d'appréciation.

ARTICLE L. 442-6-I, 2°, b) C. COM.

ABUS DE DEPENDANCE, DE PUISSANCE D'ACHAT OU DE VENTE

I. Nombre de décisions

Nombre total de décisions rendues : 5

- Nombre de décisions de Cour d'appel : 1
- Nombre de décision de la Cour de Cassation : 4

II. Bilan

Nombre de décisions admettant l'applicabilité de l'article : 1

Nombre de décisions écartant l'application de l'article : 3

Autre

1 décision se prononce sur la compétence territoriale des juridictions françaises pour connaître de pratiques discriminatoires commises sur le territoire français, en présence d'une clause attribuant compétence à une juridiction étrangère pour connaître des litiges nés du contrat de distribution. Les juges ne se prononcent pas sur l'existence des pratiques discriminatoires alléguées

Aucune intervention du Ministre

Observations générales

Secteurs d'activités concernés

CA Paris, 15 mai 2008

Conception et diffusion d'émissions de télévision; réalisation d'études de mesures d'audience

Cass. civ. 1, 22 octobre 2008.

Distribution exclusive de produits.

Cass. com., 2 décembre 2008, pourvois n° 08-10731 et n° 08-10732

Distribution d'outillages spécialisés pour le bâtiment.

Cass. com., 16 décembre 2008

Distribution de matériels hifi-vidéo et informatiques

Référence des décisions étudiées

CA Paris, 15 mai 2008, n° de RG: 05/23026

Cass. civ. 1°, 22 octobre 2008, pourvoi n° 07-15.823

Cass. com., 2 décembre 2008, pourvoi n°08-10731

Cass. com., 2 décembre 2008, pourvoi n° 08-10732

Cass. com., 16 décembre 2008, pourvoi n°08-13423

Analyse des décisions

CA Paris, 15 mai 2008

Une société ayant pour activité la conception ainsi que la diffusion d'émissions de télévision a saisi le tribunal de commerce compétent d'une demande tendant à obtenir, sur le fondement de l'article L. 442-6-I,

2° b du code de commerce, la condamnation de de son partenaire, ayant pour activité la réalisation d'études de mesure d'audience.

Ce dernier était l'unique fournisseur d'études de mesure d'audience en France, ces mesures permettant à son partenaire de définir son contenu éditorial et sa grille de programmation.

Selon les juges d'appel, ce dernier est bien en situation de dépendance économique au regard de son fournisseur car celui-ci ayant, de fait, le monopole de cette activité en France, il n'existait pas de solution équivalente.

Cass. com., 2 décembre 2008, pourvois n° 08-10731 et n° 08-10732

Un fabricant d'outillages spécialisés pour le bâtiment fournissait principalement, un réseau de revendeurs depuis plus de 30 ans. Suite à un appel d'offres, le fabricant est déréférencé par deux revendeurs appartenant au réseau.

Le fabricant assigne les sociétés afin d'obtenir la réparation du préjudice causé par la rupture brutale et abusive des relations commerciales établies avec ces revendeurs.

Les juges décident que le fabricant était dans une situation de dépendance économique à l'égard de ces deux revendeurs parce qu'ils faisaient partie du même groupe. En effet, bien que ces revendeurs soient des sociétés juridiquement distinctes, leurs activités, même destinées à des clientèles différentes, étaient identiques. Le fabricant était alors en droit, pour l'examen de la situation de dépendance, de faire valoir la gémellité des deux revendeurs et le poids de l'ensemble des sociétés appartenant au même groupe devait être pris en compte dans le chiffre d'affaires du fabricant.

Les juges de la haute juridiction sanctionnent l'arrêt d'appel au motif que l'appartenance à une même enseigne était impropre à établir que les revendeurs n'étaient pas autonomes dans leurs relations commerciales avec le fabricant.

Cass. com., 16 décembre 2008.

Un distributeur assigne son fournisseur, estimant abusive la rupture de leurs relations commerciales et se plaignant de fautes imputables à ce dernier.

Les juges du second degré écartent sa demande d'indemnisation fondée sur l'abus de la relation de dépendance commis par le fournisseur.

La Cour de cassation rejette le pourvoi formé contre l'arrêt d'appel, au motif que l'abus de dépendance économique ne saurait résulter de la seule impossibilité pour le distributeur de s'approvisionner auprès de grossistes dans des conditions identiques à celles qui lui étaient consenties dans le cadre de relations commerciales directes.

Autorité des dispositions de l'article L.442-6 du Code de commerce

Cass. civ. 1, 22 octobre 2008.

Une société américaine a conclu, avec une société française, un contrat de distribution exclusive de ses produits sur le territoire français. Suite à la résiliation du contrat par la société américaine, la société française l'assigne devant une juridiction française pour abus de dépendance économique.

Pour écarter l'application de la clause attributive de juridiction, qui désignait les juridictions de San Francisco pour toute action découlant du contrat, et reconnaître la compétence des juridictions françaises, l'arrêt retient qu'il s'agit d'appliquer des dispositions impératives relevant de l'ordre public économique constitutives d'une loi de police et de sanctionner des pratiques discriminatoires assimilées à des délits civils ayant été commises sur le territoire national.

Les juges de la haute juridiction sanctionnent l'arrêt au motif que la clause attributive de juridiction contenue dans ce contrat visait tout litige né du contrat, et devait en conséquence être mise en œuvre, bien que des dispositions impératives constitutives de lois de police soient applicables au fond du litige.

ARTICLE L.442-6-I, 4° C. COM. MENACE DE RUPTURE BRUTALE

I. Nombre de décisions

Nombre total de décisions rendues : 2

- Un arrêt de la Cour de cassation.
- Un arrêt de Cour d'appel

II. Bilan

Aucune condamnation.

Aucune intervention volontaire du ministre

III. Evolution

Données non significatives

Observations générales

La faiblesse du contentieux relatif à la menace de rupture brutale contraste une fois encore avec le nombre de décisions rendues sur le fondement de l'article L.442-6-I, 5°, sans doute parce que la crainte d'une rupture des relations dissuade les opérateurs de rechercher la sanction d'une menace de rupture brutale, lorsque celle-ci n'a pas été suivie d'effets.

Nature de la menace :

Dans une première affaire, un opérateur chargé de réaliser des études de mesure d'audience aurait menacé son partenaire, dont l'activité portait sur la conception et la diffusion d'émissions de télévision, de suspendre la réalisation de ses prestations de services.

Dans la seconde affaire, un concédant aurait menacé de suspendre temporairement ses livraisons de véhicules et de pièces détachées à des sociétés concessionnaires jusqu'à la signature d'un cautionnement par le dirigeant de ces dernières.

Objectif de la menace :

Dans la première décision étudiée, la menace de suspension de la prestation de service répondait au refus de régularisation d'un nouveau contrat et à l'inexécution par la victime des ses obligations contractuelles de paiement.

Dans l'autre affaire, la menace prétendument exercée aurait eu pour objectif d'amener le dirigeant de sociétés concessionnaires à se porter caution solidaire des engagements pris par ces sociétés envers leur concédant, contre l'assurance du maintien et de la poursuite par ce dernier de la fourniture en véhicules et pièces détachées.

Analyse des décisions

Référence des décisions étudiées

CA Paris, 15 mai 2008, n° de RG: 05/23026

Cass. com., 9 décembre 2008, pourvoi n° 06-21772, Inédit

Secteur d'activité concerné

CA Paris, 15 mai 2008

Conception et diffusion d'émissions de télévision; réalisation d'études de mesures d'audience

Cass. com., 9 décembre 2008

Secteur de la distribution de véhicules automobiles.

Données relatives à l'application de l'article L. 442-6-I, 4°

- Conditions dans lesquelles l'article L.442-6-I, 4° se trouve invoqué

CA Paris, 15 mai 2008

L'opérateur qui invoque l'article L. 442-6-I, 4° avait saisi le tribunal de commerce d'une demande tendant à obtenir la condamnation de son partenaire sur ce fondement.

Cass. com., 9 décembre 2008

La violation de l'article L. 442-6-I, 4° est invoquée comme argument en défense par un opérateur assigné en exécution de l'engagement de cautionnement qu'il a souscrit.

La condamnation de la partie adverse est également recherchée sur le fondement des dispositions de l'article L. 442-6-I qui sanctionnent l'obtention d'un avantage ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu (2°, a), ainsi que l'abus de dépendance, de puissance d'achat ou de vente (2°, b). Cependant le principal grief qui lui est fait est d'avoir obtenu un engagement de cautionnement sous la menace d'une rupture immédiate des relations.

- Nature des relations existant entre la victime de la pratique restrictive et son auteur

CA Paris, 15 mai 2008

L'opérateur qui reprochait à son partenaire de l'avoir menacé était encore en relation avec ce dernier.

Cass. com., 9 décembre 2008

Le dirigeant de sociétés concessionnaires qui prétendait avoir été victime de menaces de la part du concédant s'était porté caution des engagements pris par ces sociétés auprès du concédant, et avait été assigné en exécution de ses engagements, car les sociétés concessionnaires avaient été mises en redressement judiciaire.

Selon la caution, le concédant avait cessé d'approvisionner les sociétés concessionnaires après la signature du cautionnement, mais avait repris ses livraisons lorsque ces dernières avaient été placées en redressement judiciaire, l'administrateur judiciaire ayant exigé l'exécution des contrats en cours. Selon la cour d'appel, toutefois, les livraisons n'avaient jamais cessé.

Solutions retenues par les décisions envisagées

CA Paris, 15 mai 2008

Les juges rejettent la demande formée sur le fondement de l'article L. 442-6-I, 4°, considérant que la menace de suspension d'une prestation de service relevée en l'espèce était justifiée, parce qu'elle était intervenue alors que l'opérateur victime refusait de régulariser le nouveau contrat, le précédent étant expiré, et s'abstenait de régler les prestations fournies.

Cass. com., 9 décembre 2008

La chambre commerciale rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'appel qui avait déclaré valable l'engagement de cautionnement au motif que la preuve de la menace de résiliation alléguée n'était pas rapportée. Selon elle, en statuant ainsi, la cour d'appel a exercé son pouvoir souverain d'appréciation.

ARTICLE L. 442-6, I, 5° C. COM.
SYNTHESE DES DECISIONS DU 1^{er} JANVIER
AU 31 DECEMBRE 2008

I. Nombre de décisions

Nombre total de décisions rendues : 55

- Nombre de décisions de 1^{ère} instance : 2
- Nombre de décisions de Cour d'appel : 44
- Nombre de décisions de Cour de Cassation : 09

II. Bilan

Nombre de décisions de rejet : 20 (dont 2 qui ne se prononcent que sur des questions de compétence)

Nombre de décisions admettant une rupture brutale : 35

- 2 décisions prononcent des dommages-intérêts dont le montant est inférieur à 10.000 euros
- 19 décisions prononcent des dommages-intérêts dont le montant est compris entre 10.000 et 100.000 euros
- 8 décisions prononcent des dommages-intérêts d'un montant supérieur à 100.000 d'euros

Nombre de décisions avec intervention volontaire du ministre : 1

Observations générales :

La majorité des décisions (35 décisions, soit environ 63 %) sanctionne la rupture brutale des relations commerciales établies.

La plupart des décisions émane des cours d'appel (44 décisions), 9 proviennent de la Cour de cassation et 2 sont rendues par des tribunaux de commerce.

Activités concernées :

Les affaires portent essentiellement sur des activités de prestation de services (18 décisions) et sur des activités d'achat-vente de biens (19 décisions). La diversité des secteurs concernés montre que l'article L. 442-6, I, 5° du Code de commerce s'applique aujourd'hui à l'ensemble des relations d'affaires.

La grande distribution est peu impliquée (3 décisions).

Etat des relations :

La notion de « relation commerciale établie » ne suppose ni l'existence d'un contrat écrit (*CA Angers, 26 mars 2008; CA Aix-en-Provence, 14 février 2008; CA Paris, 29 février 2008*), ni la présence d'un contrat cadre (*Cass. com., 16 décembre 2008*).

L'article L. 442-6, I, 5° du Code de commerce s'applique indépendamment de l'état de dépendance économique d'une partie envers l'autre (*Cass. com., 2 décembre 2008* cassant un arrêt de la Cour d'Appel de Douai qui avait retenu la dépendance économique), de la cessation des relations entre deux saisons ou de l'existence d'une exclusivité (*CA Douai, 13 mars 2008*).

L'argument tenant à l'absence de « relation établie » est souvent mis en avant par l'auteur de la rupture mais rarement admis par les juges : 3 décisions admettent ce raisonnement notamment au motif que le contrat ne comportait aucune garantie en terme de volume d'affaires (*Cass. com., 16 décembre 2008*) ou que les relations étaient ponctuelles, passant nécessairement par des appels d'offres (*CA Versailles, 18 septembre 2008*).

Notion de rupture :

La notion de rupture « partielle » d'une relation commerciale établie (5 décisions) est comprise de manière souple par les juges et peut concerner une simple modification des conditions de paiement (1 décision) ou de rémunération (1 décision).

18 décisions refusent de condamner l'auteur de la rupture au motif que la rupture brutale n'est pas caractérisée. Parmi les arguments fructueusement invoqués pour justifier l'absence de rupture brutale, on relève : une inexécution suffisamment grave (2 décisions), une absence de relation commerciale établie (4 décisions), une durée suffisante du préavis (8 décisions) ou encore le fait que l'auteur de la rupture ne peut invoquer l'article L. 442-6, 1, 5° (2 décisions).

Durée du préavis :

Parfois, les juges ne se contentent pas d'un seul critère pour apprécier le caractère suffisant ou non du préavis de rupture. Le critère de la durée des relations antérieures est le plus utilisé, sauf existence d'un usage dans le secteur d'activité (3 décisions). Les possibilités de reconversion de la victime de la rupture sont parfois évoquées (7 décisions dont 4 retenant un délai insuffisant).

Certaines tendances apparaissent : le délai de préavis nécessaire apparaît de l'ordre de 12 à 18 mois au-delà de 10 ans de relations et de 3 à 12 mois entre 2 et 9 ans de relations.

Évaluation du préjudice :

L'évaluation du préjudice subi par la victime de la rupture se fait le plus souvent en fonction de la durée de préavis dont elle n'a pu bénéficier du fait de la brutalité de la rupture. Les juges calculent généralement à partir de la marge brute moyenne sur cette période.

Un préjudice lié à la perte d'image ou de réputation est parfois mis en avant (*CA Paris, 22 mai 2008*).

Les juges considèrent que la brutalité de la rupture n'emporte pas la réparation du préjudice lié à la liquidation judiciaire de l'entreprise victime de la rupture, parce que la preuve d'un lien de causalité entre les deux événements n'est pas rapportée (*CA Paris, 22 mai 2008*).

Les dispositifs de doublement du préavis (produits sous MDD), invoqués dans une affaire, ont fait l'objet d'application (*CA Paris, 9 avril 2008*).

Une décision consacre l'intervention volontaire du ministre.

ANALYSE DES DECISIONS DU 1^{er} JANVIER 2008 AU 31 DECEMBRE 2008

Références des décisions étudiées :

CA Toulouse, 8 janvier 2008, JurisData n°2008-355971
CA Rennes, 22 janvier 2008, JurisData n°2008-000919
CA Montpellier, 2ème ch., 22 janvier 2008, RG n°06/7448
Cass. com. 22 janv. 2008, pourvoi n° 06-19.440
CA Paris, 24 janvier 2008, JurisData n°2008-359131
CA Lyon, 3ème Ch., section B, 24 janvier 2008, RG n°06/06998
CA Rennes, 29 janvier 2008, JurisData n°2008-001201
Cass. com., 29 janvier 2008, JurisData n°2008-042527
CA, Rennes, 5 février 2008, JurisData n°2008-001345
CA Bordeaux, 5 février 2008, JurisData n°2008-359179
CA Aix-en-Provence, 14 février 2008, JurisData n°2008-362727
CA Montpellier, 2ème ch. Civ., 19 février 2008, RG n° 06/7980
CA Douai, 26 février 2008, JurisData n°2008-371074
CA Paris, 29 février 2008, JurisData n°2008-357630
CA Douai, 2ème Ch., Section 1, 13 mars 2008, RG n°06/01549
CA Paris, 19 mars 2008, JurisData n°2008-366884
CA Angers, 26 mars 2008, JurisData n°2008-366585
CA Paris, 26 mars 2008, JurisData n°2008-362303
CA Paris, 2 avril 2008, JurisData n°2008-360908
CA Paris, 9 avril 2008, JurisData n°2008-360903
CA Douai, 22 avril 2008, RG n°06/04340, inédit
CA Lyon, 30 avril 2008, RG n°07/00791, inédit
Cass. com., 6 mai 2008, pourvoi n° 07-11.735
CA Grenoble, 7 mai 2008, JurisData n°2008-365734
CA Paris, 15 mai 2008, JurisData n°2008-364175
CA Montpellier, 20 mai 2008, JurisData n°2008-001819
CA Paris, 22 mai 2008, JurisData n°2008-368001
CA Aix-en-Provence, 29 mai 2008, JurisData n°2008-366372
CA Lyon, 29 mai 2008, JurisData n°2008-367210
CA Orléans, 29 mai 2008, JurisData n°2008-367264
CA Paris, 5 juin 2008, JurisData n°2008-369498
CA Pau, 9 juin 2008, JurisData n°2008-369939
CA Colmar, 10 juin 2008, JurisData n°2008-367661
CA Paris 12 juin 2008, JurisData n°2008-367263
CA Paris, 12 juin 2008, JurisData n°2008-367892
CA Versailles, 12 juin 2008, RG n°07/01247
CA Angers, 1^{er} juillet 2008, JurisData n°2008-369815
CA Lyon, 3 juillet 2008, JurisData n°2008-370966
CA Lyon, 3 juillet 2008, JurisData n°2008-370963
CA Paris, 3 juillet 2008, RG n° 05/13917
CA Orléans, 3 juillet 2008, RG° 07/01124
CA Versailles, 18 septembre 2008, RG n° 07/07891
CA Lyon, 25 septembre 2008, JurisData n°2008-370532
CA Paris, 8 octobre 2008, JurisData n°2008-3470416
Cass. com., 21 octobre 2008, JurisData n°2008-045498
Cass. civ., 22 octobre 2008, pourvoi n°07-15.823
CA Paris, 12 novembre 2008, RG n°07/1785
CA Paris, 20 novembre 2008, RG n°08/03801
CA Paris, 26 novembre 2008, RG n°08/11939
Cass. com., 2 décembre 2008, pourvoi n°08-10.731
Cass. com., 2 décembre 2008, pourvoi n°08-10.732
T. com. Pontoise, 9 décembre 2008, RG n°2007F00097
Cass. Com., 16 décembre 2008, pourvoi n°07-18.050
Cass. Com., 16 décembre 2008, pourvoi n°07-15.589
T. com. Villefranche-Tarare, 18 décembre 2008, RG n°2007J00175

Analyse des différentes conditions posées par l'article L. 442-6-I, 5°

Compétence

Trois décisions traitent de problèmes de compétence :

CA Aix-en-Provence, 29 mai 2008

« La généralité des termes retenus (dans le contrat) implique que les parties au contrat ont entendu soumettre à l'arbitrage tout litige pouvant survenir entre elles et ce n'est qu'en invoquant de manière artificielle les dispositions de l'article L 442-6-I-5° du Code de commerce que la société tente de l'éluder ».

CA Colmar, 1^{ère} Ch. Section A, 10 juin 2008

Du fait que l'une des entreprises en relation était de nationalité allemande, les juges ont dû déterminer la loi applicable à l'espèce. Ils ont déclaré « que si le fait générateur, en l'espèce la décision de rompre des relations commerciales établies, a été commis en Allemagne, les conséquences dommageables se sont réalisées en France ; que la loi française, loi du lieu du dommage, est applicable ».

Cass. com., 21 octobre 2008

Cette affaire faisait intervenir deux sociétés dont l'une avait la nationalité allemande. Il était demandé à la Cour de Cassation de déterminer si la loi française et donc incidemment l'article L 442-6-I-5° du Code de commerce était applicable. La Cour a répondu « que le fait pour tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers de rompre brutalement une relation commerciale établie engage la responsabilité délictuelle de son auteur et que la loi applicable à cette responsabilité est celle de l'Etat du lieu où le fait dommageable s'est produit ».

I. Application négative de l'article L. 442-6-I, 5°

Sur la rupture « brutale » de la relation

La rupture brutale n'est pas caractérisée :

CA Rennes, 22 janvier 2008

Il s'agissait d'une situation quelque peu particulière : Le franchisé, malade, ne pouvait poursuivre personnellement son activité et savait que le franchiseur d'une part voulait transférer le magasin dans un emplacement plus grand et d'autre part n'agréait pas la personne qu'il avait pressentie pour lui succéder dans l'exploitation du fonds et de l'exploitation de la franchise. Il ne pouvait dès lors se méprendre sur la volonté du franchiseur de mettre fin au contrat.

CA Paris, 19 mars 2008

Sur une absence de rupture partielle : Le grossiste accuse son partenaire de rupture brutale partielle puis totale estimant que devait être donné un préavis de 4 mois avant la rupture partielle et 8 mois avant la rupture totale. Le Tribunal de commerce d'Evry retient qu'il y avait bien relation commerciale établie et que la réduction substantielle des livraisons constitue une rupture partielle et abusive des relations commerciales, la cour d'appel rejette la qualification estimant que le nouveau contingentement mensuel correspondait à la moyenne des commandes précédemment effectuées.

CA Paris, 12 juin 2008

Le fait pour une entreprise de soumettre l'exécution d'une commande au règlement des fournitures antérieurement livrées n'est pas constitutif d'une rupture.

Cass. civ., 22 octobre 2008

En présence d'une clause attributive de juridiction en faveur du for étranger et visant tout litige né du contrat, les juridictions françaises ne sont pas compétentes pour faire appliquer les dispositions de l'article L. 442-6-I, 5° du Code de commerce, et ce, bien que cette disposition impérative constitue une loi de police.

Sur l'imputabilité de la rupture

CA Angers, 26 mars 2008

Le distributeur qui rompt des relations commerciales établies avec préavis d'un an conformément à l'article L.442-6 I 5° n'est pas fondé à invoquer le non-respect de ce préavis par le fournisseur qui l'en a expressément dispensé, en l'absence de preuves de fautes de ce dernier, telles que refus de vente ou de livraison. Le fournisseur n'était plus tenu de respecter ce délai dès lors que la rupture n'était pas à son initiative.

La cour rappelle que le caractère établi des relations commerciales entre deux professionnels peut être constaté en dehors de tout formalisme contractuel, que la formalisation de la rupture des relations contractuelles par l'un des cocontractants ne le prive pas d'imputer à son partenaire la responsabilité de la cessation de leurs relations commerciales et qu'en l'espèce, le distributeur est recevable à se prévaloir de la rupture brutale.

CA Paris, 3 juillet 2008

Lorsqu'une entreprise ne cherche pas à négocier, il faut considérer que la rupture est de son fait et qu'elle ne peut donc pas invoquer l'article L 442-6-I-5° du Code de commerce.

Sur la légitimité de l'absence de préavis

CA Montpellier, 2ème ch., 22 janvier 2008

Des sociétés ayant refusé de payer leur fournisseur celui-ci les avait assignées en paiement et avait obtenu gain de cause devant le tribunal de commerce de Montpellier. La cour d'appel déclare leur demande recevable mais la rejette au fond, estimant que l'hypothèse de la rupture brutale des relations commerciales établies est nécessairement évincée par l'exception d'inexécution mise en oeuvre justement par le fournisseur du fait de ce refus de paiement. Elles ne peuvent donc prétendre à obtenir réparation du préjudice consécutif à cette rupture.

CA Lyon 29, mai 2008

« En raison de l'inexécution par l'autre partie de ses obligations alors que des factures restaient impayées au-delà de ce qui faisait l'objet de contestation, la société a pu en vertu de l'article L 442-6-I-5° du Code de commerce rompre immédiatement et sans préavis les relations commerciales ».

Sur la suffisance du délai de préavis

CA Rennes, 22 janvier 2008

Il a été décidé que la rupture abusive des relations commerciales n'a pu être qualifiée de brutale et à ce titre abusive, au motif que le franchisé n'a pu se méprendre sur la volonté du franchiseur de mettre fin au contrat, cette volonté ayant été exprimée dans un délai contractuel de six mois, parfaitement adapté, au regard des onze années de relations commerciales établies.

Cass. com., 22 janvier 2008

Les juges du fond s'étaient fondés sur les seules dispositions du contrat-type (loi LOTI) pour évaluer la durée du préavis applicable en l'espèce. Les dispositions du contrat-type s'imposent aux rapports non définis par le contrat liant les parties. La Cour de cassation a rejeté la demande d'un préavis plus long sur ce fondement en retenant qu'un préavis d'une durée de trois mois était suffisant malgré une relation commerciale établie depuis plus de vingt huit années.

CA Douai, 2ème Ch., sect. 1, 13 mars 2008

Deux sociétés étaient en relation commerciale depuis 2002 mais, l'une d'elles avait auparavant entretenu une relation avec la société mère de son partenaire depuis 1992. Les contrats s'appliquant à chaque commande, il en résulte que chaque partie retrouve pleinement sa liberté contractuelle au terme de chaque saison sans qu'aucun formalisme ni indemnité libératoire ne soient requis. Le contrat-cadre les liant pourra être considéré comme un contrat à durée indéterminée si le courant d'affaires est « significatif et constant pendant plus de deux années ». Ce contrat, constate la cour, ne se référant à aucun contrat antérieur avec la maison mère, est radicalement différent de la relation précédente et édicte de nouvelles prescriptions. Dès lors, il ne peut y avoir de rupture brutale, le cocontractant ayant suspendu l'application du contrat une saison pour permettre à son partenaire de réévaluer les critères de qualité, livrer à bonne date et sélectionner

des usines ayant un comportement social correct, à la suite de toute une série d'incidents. Un préavis de un an a été offert (respectant le préavis de trois mois prévu par le contrat et jugé comme suffisant), sans baisse du chiffre d'affaires, le préavis a été écrit : dès lors, la rupture n'est ni imprévisible ni brutale. Par ailleurs, le fait d'éviter une rupture brutale ou imprévisible ne signifie pas que le cocontractant reconnaisse l'existence d'un courant d'affaires antérieur. Enfin, la cour remarque que l'activité ne représentait que 12% du chiffre d'affaires du cocontractant, qu'il ne disposait d'aucune exclusivité et qu'il n'était qu'un intermédiaire commercial pouvant aisément redéployer son activité.

CA Paris 5^{ème} Ch., section B, 5 juin 2008

« S'il est légitime de tenter de mettre un terme amiable à un contentieux né antérieurement, il n'est en revanche pas conforme à l'obligation de bonne foi pesant sur chaque partie, d'avoir usé de la faculté de rompre unilatéralement, même en respectant le délai raisonnable imposé par l'article L 442-6-I-5° du Code de commerce, au seul motif que le cocontractant n'a pas accepté les propositions transactionnelles qui lui ont été faites dans le cadre du litige né dans l'exécution d'une autre relation commerciale ».

CA Pau, 2^{ème} Ch., section B, 9 juin 2008

Pour la Cour, « eu égard à la durée des relations commerciales (10 ans) la durée d'un préavis de 6 mois était suffisant pour permettre à la société de rechercher de nouveaux fournisseurs et maintenir ses relations commerciales avec ses clients ».

CA Paris, 5^{ème} Ch., section B 12 juin 2008

Un délai de préavis de deux saisons de vente est suffisant pour réorganiser ses achats, d'autant plus que la société ne commercialisait pas exclusivement les produits de cette marque et que, par conséquent, elle avait le choix de répartir ses achats entre ses différents fournisseurs.

CA Orléans, 3 juillet 2008

La Cour retient qu'une entreprise ne peut se prévaloir du grief de rupture brutale des relations commerciales, dès lors que celle-ci ne justifie pas avoir elle-même formulé la moindre protestation sur la fixation de la date de la fin des relations avec l'auteur de la rupture.

CA Paris, 20 novembre 2008

Le contrat liant les parties étant devenu un CDI résiliable à tout moment (et non comme l'avait dit le tribunal de commerce de Paris à chaque nouvelle échéance annuelle), le délai de deux mois était suffisant, qui plus est, il a en l'espèce été porté à trois mois donc pas de rupture abusive (pour une relation de presque neuf ans).

Sur le caractère « établi » de la relation

CA Angers, 1^{er} juillet 2008

Deux sociétés se sont rapprochées pour permettre la distribution d'un magazine en septembre 2002, ce premier contrat à durée déterminée n'a pas été exécuté et les parties ont renoué des relations en juin 2003. La rupture de leurs relations est intervenue en juillet 2004. La cour d'appel a rejeté l'application de l'article L 442-6-I-5° du code de commerce en retenant qu'une condition à son application faisait défaut, à savoir que les relations commerciales n'étaient pas établies.

CA Versailles, 18 septembre 2008

En l'espèce, la cour d'appel exclut le caractère établi de la relation commerciale en cas de sélection répétée d'un partenaire via la procédure d'appel d'offres.

« Le fait pour une entreprise d'être tributaire à plusieurs reprises d'un marché s'oppose à la reconnaissance d'une relation commerciale établie au sens de l'article L 442-6-I-5° du Code de commerce ».

Cass. com., 16 décembre 2008

Le sous-traitant demande sur le fondement des articles 1382 du Code Civil et L.442-6-1-5° du Code de commerce, la condamnation de son partenaire au paiement de dommages-intérêts pour rupture brutale, pendant l'hiver 2003-2004, de relations commerciales établies depuis 1997. L'arrêt retient que les relations entre les deux sociétés résultaient de contrats indépendants, intervenant en fonction de l'ouverture des chantiers obtenus par le constructeur au Turkménistan, que ce dernier n'avait pas passé d'accord-cadre avec le sous-traitant, ne lui avait pas garanti de chiffres d'affaires ou d'exclusivité sur le marché turkmène et avait confié en 2003, après consultations, un marché à un concurrent plus compétitif. « La cour d'appel, qui

a pu déduire l'absence d'une relation commerciale établie entre les deux sociétés, a légalement justifié sa décision. »

Sur le caractère « commercial » de la relation

CA Montpellier, 20 mai 2008

Un contrat de mandat conclu entre une banque et une société de recouvrement est résilié par la banque sans préavis pour manquement du mandataire. Le mandataire invoquait l'application de l'article L 442-6-I-5° du Code de commerce pour engager la responsabilité du mandant. La Cour déclare inapplicable l'article en l'espèce :

« La société de recouvrement reconnaît avoir agi en vertu d'un mandat dont elle ne soutient pas qu'il était d'intérêt commun, ne discute pas la légitimité du motif de rupture mis en avant par la banque et ne fournit aucune démonstration de ce qu'elle fournissait une prestation de services susceptible de bénéficier de la protection de l'article L 442-6-I-5° du Code de commerce ».

II. Application positive de l'article L. 442-6-I, 5°

Notion de relation commerciale

La notion de « relation commerciale » fait l'objet d'une interprétation large.

Plusieurs décisions rappellent que l'article L. 442-6, I, 5° du Code de commerce n'est pas réservé aux contrats de distribution et a vocation à s'appliquer aux prestations de services :

CA Paris, 8 octobre 2008

La cour d'appel a infirmé le jugement de première instance qui avait retenu que l'activité concernée ne relevait pas de l'article L 442-6-I-5° du Code de commerce car elle relevait de la création intellectuelle. Pour la Cour cette activité est une activité économique et de ce fait entre pleinement dans le champ d'application de l'article.

« Mais considérant qu'il ne peut être sérieusement soutenu que le marché de la production audiovisuelle ne présenterait pas un caractère économique, alors qu'il constitue un marché en pleine extension aux enjeux économique particulièrement importants, même si, sur certains aspects il est soumis à une réglementation qui lui est spécifique, à l'instar ne nombre d'activités économiques en ce qui concerne leurs domaines propres d'intervention ».

Cass. com., 16 décembre 2008

Un architecte effectuait des prestations de services pour une société moyennant paiement d'honoraires. La société ayant cessé de recourir à ses prestations, il l'assignait en paiement de dommages et intérêts. Pour rejeter son action en responsabilité pour rupture de relations commerciales établies, la cour d'appel avait retenu que les prestations réalisées par un architecte, issues d'une création purement intellectuelle et exclusive de toute acquisition antérieure en vue de la revente, constituent une activité par essence civile. La Cour de Cassation estime qu'en statuant ainsi, « alors que toute relation commerciale établie, qu'elle porte sur la fourniture d'un produit ou d'une prestation de service, entre dans le champ d'application de l'article L.442-6-1 5°, la cour d'appel a violé ce texte ».

Notion de relation « établie »

Cass. com., 29 janvier 2008

Une première société distribuait de 1979 à 1997 les produits (carburants et lubrifiants), en 1997, une seconde société reprend la distribution des carburants (par contrat de commission en 1999) et en septembre 2003, signifie par courrier sa volonté de cesser la relation au 31 décembre 2003. Le préavis de moins de 4 mois pouvait paraître insuffisant pour une relation de 25 ans, mais la cour d'appel, s'en tenant à la date de conclusion du contrat de commission, avait considéré que la durée de la relation était largement inférieure : (4 ans).

La cour de cassation précise que pour apprécier le caractère raisonnable ou non du délai de préavis, il convient de rechercher si la reprise d'une branche d'activité ne constitue pas une continuation de la relation précédemment nouée.

CA Bordeaux, 5 février 2008

La condition légale de la mise en œuvre de l'article L.442-6-I 5° est suffisamment caractérisée puisqu'il existait entre les deux sociétés un courant d'affaires réguliers et que rien, compte tenu de la complémentarité des activités des entreprises, ne permettait d'envisager la rupture (le tribunal de commerce de Cognac avait estimé que les parties n'étaient pas liées par un contrat commercial mais seulement pas des « habitudes commerciales »).

CA Aix-en-Provence, 14 février 2008

La relation commerciale, non matérialisée par un écrit et portant sur la fourniture d'une prestation de services de gardiennage, relève de L.442-6 I 5° « dès lors que la prestation est structurée, d'une importance certaine et d'une durée et d'une constance appréciables ».

CA Paris, 29 février 2008

L'article L.442-6 I 5° peut s'appliquer aux sociétés de presse dès lors qu'il existe entre les parties des relations commerciales établies au sens de ce texte, l'absence de contrat écrit régissant globalement les relations contractuelles des parties est indifférente à la solution du litige, seule devant être considérée une situation contractuelle née de la pratique instaurée entre les parties entretenant des relations d'affaires stables, suivies et anciennes quelle qu'en soit la forme. L'annonceur ayant régulièrement fait paraître des encarts publicitaires et prouvant avoir consacré un budget publicitaire de plus de 110.000 francs par an au cours des quatre années, la preuve est rapportée de l'existence de relations commerciales établies entre les parties.

CA Paris, 9 avril 2008

La reprise de certains actifs d'une entreprise en redressement judiciaire ne suffit pas à caractériser la continuation des relations commerciales antérieurement établies par cette dernière avec son distributeur.

CA Orléans 29 mai 2008

« Le caractère établi de la relation commerciale n'est pas discutable dès lors qu'elle s'est inscrite dans la durée et laissait augurer un courant d'affaires en constante progression, sans être marquée par des événements perturbateurs susceptibles de remettre en cause sa stabilité ou sa régularité » (pour des prestations de services).

CA Versailles, 12 juin 2008

La Cour déclare « que la qualification de relations commerciales établies au sens de l'article L 442-6-I-5° n'est pas conditionnée par l'existence d'un échange permanent et continu entre les parties » (pour des prestations de services).

T. com. Pontoise, 9 décembre 2008

Le caractère établi de la relation résulte de flux suivis, stables et habituels entre les partenaires, ce qui est le cas en l'espèce (pour de l'achat-revente de biens et des prestations de services).

Notion de rupture « partielle »

Cinq décisions retiennent la qualification de rupture partielle :

CA Rennes, 29 janvier 2008

Constitue une rupture partielle la baisse de 25% à 12% du taux de rémunération perçue sur les ventes réalisées (rupture partielle qui fut par la suite suivie d'une rupture totale).

CA Montpellier, 19 février 2008

« En l'absence de faute de son cocontractant, la société s'est rendue coupable à son égard d'une brusque rupture partielle d'une relation commerciale établie en augmentant ses tarifs et en modifiant ses conditions de règlement sans préavis ».

CA Douai, 26 février 2008

Constitue une rupture partielle brutale une chute de 60% des commandes suite à la décision de l'entrepreneur d'embaucher du personnel pour réaliser le travail alloué au sous-traitant et ce sans

notification de la décision, ni préavis (la relation commerciale représentait entre 98 et 100 % du chiffre d'affaire du sous-traitant).

T. com. Villefranche-Tarare, 18 décembre 2008

Constitue une rupture partielle et brutale au regard des chiffres d'affaires réalisées au cours des années précédentes (48% en 2005 et 75% en 2006 pour une baisse de 87% en deux ans) la modification de façon importante et sans préavis, des relations établies depuis plusieurs dizaines d'années.

Notion de rupture « brutale »

A côté de l'absence totale de préavis (8), ont été retenues d'autres hypothèses de rupture brutale :

CA Lyon, 24 janvier 2008

Dans la mesure où il n'est pas démontré que la société a accepté les modifications contractuelles substantielles proposées par son partenaire, celui-ci continuant au contraire à appliquer les modalités commerciales antérieures, la rupture des relations commerciales fondée sur des manquements de la société aux nouvelles obligations contractuelles constitue une rupture unilatérale, injustifiée et brutale puisque sans préavis.

CA Paris, 26 mars 2008

Le fournisseur ayant proposé à son distributeur de signer un contrat de concession exclusive sur un secteur plus restreint que celui initialement convenu, impliquant pour ce dernier un réaménagement de ses magasins, la rupture à l'initiative du fournisseur trois mois plus tard est brutale car l'offre contractuelle constituait une modification substantielle de relations d'affaires et le distributeur n'a pu bénéficier d'une période de transition permettant une réelle négociation : aussi, même si le distributeur a refusé l'offre, le fournisseur doit réparer le préjudice causé par cette rupture brutale.

CA Douai, 22 avril 2008

« La décision de modifier (...) fondamentalement ses conditions tarifaires et de paiement par le revendeur doit être considérée comme équivalent à une rupture totale des relations contractuelles, ce même si le revendeur avait, dans le principe, encore la possibilité de procéder à des achats pour les revendre ».

CA Lyon, 30 avril 2008

« Une modification substantielle par le fournisseur de ses conditions tarifaires et de ses conditions de vente constitue une modification essentielle du contrat liant les parties et s'analyse en une rupture des relations commerciales établies entre elles depuis quatre années et demi, qui doit être précédée d'un préavis ». La cour prend le soin de rappeler que le préjudice résulte du caractère brutal de la rupture et non de la rupture elle-même.

Cass. com., 6 mai 2008

Le concédant a de fait rompu de manière fautive le contrat de distribution exclusive liant les parties, en arrêtant de façon brutale et définitive, à partir du 15 mars 2004, de fabriquer des articles qui constituaient l'un des objets principaux dudit contrat, étant inopérantes, à cet égard, tant sa dénonciation du contrat le 7 juin 2004 que la mise en demeure de payer un arriéré, visant la clause résolutoire, adressée le 1er juillet 2004 .

CA Orléans, 29 mai 2008

« Refuser d'accorder un préavis à un partenaire, pour lui permettre de trouver des solutions de substitution dans des conditions techniques et économiques comparables, constitue une rupture brutale et abusive des relations commerciales établies ».

CA Lyon, 3 juillet 2008

« Si la notification d'un appel d'offres peut constituer la manifestation de ne pas poursuivre les relations contractuelles selon les conditions antérieures et peut ainsi faire courir le délai de préavis, encore faut-il que l'annonce soit écrite et suffisamment explicite pour traduire l'intention de ne pas poursuivre les relations en cas de refus des nouvelles conditions », ce qui n'était pas le cas en l'espèce et, par voie de conséquence, la Cour retient la rupture brutale des relations commerciales établies.

CA Lyon , 3^{ème} Ch., section A, 25 septembre 2008

La résiliation sans préavis d'un contrat de distribution en raison d'une baisse du chiffre d'affaires est constitutive d'une rupture brutale. Sauf à démontrer une faute grave de la part du distributeur, non constituée en l'espèce car la baisse de son courant d'affaires étant liée à une crise économique du secteur.

CA Paris, 26 novembre 2008

Une société coopérative intervenant comme centrale d'achat de référencement avait pour actionnaire une mutuelle. La société coopérative souhaitant transférer cette activité a créé une SAS. N'ayant pas souscrit au capital de la SAS ni adhéré au contrat d'enseigne, la mutuelle s'est vue refuser les avantages négociés par la SAS.

Constitue une rupture brutale, le fait pour la SAS de signifier par courrier la rupture immédiate des relations, alors même qu'en reprenant l'activité de la société coopérative, la SAS avait repris les relations commerciales précédemment établies. La cour précise en outre qu'une décision retenant l'existence d'une rupture brutale n'est pas de nature à remettre en cause la libre décision des actionnaires de la société coopérative.

Absence de faute grave ou de force majeure

CA Paris, 24 janvier 2008

Une entreprise soutenait, pour échapper à l'application de l'article L.442-6 5°, qu'elle croyait que la société, victime de la rupture, avait versé une rémunération occulte à l'un de ses dirigeants, ce qui pouvait constituer un motif de rupture immédiate; la rupture ayant été notifiée au cours d'une réunion où avait été évoqué le soupçon de corruption active. La cour retient que cet avertissement ne peut pallier l'absence d'un préavis écrit. Qui plus est, l'information ayant abouti à un non-lieu, la preuve n'est pas rapportée de faits pouvant constituer le motif grave justifiant la rupture immédiate.

CA Rennes, 29 janvier 2008

L'interruption brutale des relations commerciales à l'initiative du fabricant ne peut être justifiée par le non-paiement des factures. Un préavis de neuf mois était nécessaire (relation débutée 2001, rupture partielle en janvier 2005 puis totale en mars 2005).

CA Bordeaux, 5 février 2008

Concernant une relation de 17 ans, un courrier annonçant à son partenaire la rupture immédiate en raison de l'attitude offensante et raciste envers un de ses employés du gérant de la société contractante au moment d'une livraison n'entre pas dans le cadre de la force majeure ni dans celui de l'inexécution contractuelle. La faute reprochée ne peut ainsi justifier une rupture brutale sans préavis.

CA Aix-en-Provence, 14 février 2008

Le client de la société ayant choisi de mettre fin au contrat le 7 avril à effet du 10 mai ne peut invoquer ultérieurement une inexécution grave de ses obligations par le prestataire, un délai de prévenance suffisant devant être respecté pour lui permettre de réorienter son activité et trouver de nouveaux clients afin de pallier la perte du marché. Le délai raisonnable pouvant être évalué à quatre mois, il convient de réformer le jugement entrepris et de sanctionner le client en raison de la brutalité de la résiliation.

L'exception d'inexécution ne peut être évoquée qu'en cas de résiliation unilatérale sans préavis.

CA Paris, 2 avril 2008

Deux contrats de prestation de services conclus avec une société stipulaient que la mission devait être exécutée par une personne physique désignée aux contrats.

« Considérant que pour échapper à cette obligation (respect d'un préavis), il ne peut être fait état de la faute de la société ayant consisté à s'abstenir d'informer du départ de cette personne, dès lors qu'il était établi que cette société a reçu le courrier de cette personne notifiant son départ le 27 février et que c'est le 28 février que les lettres de rupture ont été envoyées ; que cette rupture est en conséquence brutale et abusive ».

CA Paris, 15 mai 2008

Une entreprise qui rompt ses relations avec une autre sans respecter un délai de préavis commet une rupture brutale des relations commerciales établies au sens de l'article L. 442-6-I-5° du Code de commerce et ce même si est invoquée une inexécution du contrat.

« En procédant à la résiliation immédiate du contrat, alors que les retards de paiement pouvaient en partie s'expliquer par des négociations en cours sur la durée du préavis, et le problème de la prise en charge des retours, la société a commis une rupture brutale des relations commerciales établies, qui engage sa responsabilité ».

CA Paris, 12 novembre 2008

Concernant une rupture formulée par écrit sans préavis en raison d'une prétendue mauvaise qualité des prestations, pour des relations commerciales suivies pendant près de deux ans, la preuve n'étant pas rapportée d'une quelconque faute, la cour d'appel retient la rupture brutale.

T. com. Villefranche-Tarare, 18 décembre 2008

Une baisse d'activité limitée et la perte de deux clients importants ne constituent pas un événement insurmontable dans la mesure où la dérégulation du marché était annoncée depuis plusieurs années. Aussi, ne sont pas démontrées l'imprévisibilité et l'irrésistibilité d'un cas de force majeure qui aurait pu justifier la brutalité de la rupture.

Durée du préavis

Dans la majorité des cas, les juges ne se contentent pas d'un seul critère pour apprécier le caractère suffisant ou non du préavis de rupture.

Néanmoins, le critère de la durée des relations antérieures est principalement utilisé.

La jurisprudence, après avoir rappelé la nécessité d'un préavis écrit, sanctionne ainsi :

Absence totale de préavis (13)

CA Rennes, 29 janvier 2008

Relation débutée 2001, avec une rupture partielle en janvier 2005 puis totale en mars 2005 : exigence d'un préavis de neuf mois.

CA Douai, 26 février 2008

Relation de 8 ans : exigence d'un préavis de 9 mois (le TGI de Bethune avait opté pour 18 mois).

CA Paris, 26 mars 2008

Relation de 34 ans (rupture partielle en mars puis totale en octobre) : exigence d'un préavis de 18 mois.

CA Paris, 2 avril 2008

Relation de plus de trois années : exigence d'un préavis de trois mois.

CA Lyon, 30 avril 2008

Relation établie depuis plus de quatre années : exigence d'un préavis de cinq mois.

Cass. com., 6 mai 2008

Relation de plus de dix-huit ans : exigence d'un préavis de neuf mois.

CA Grenoble, 7 mai 2008

Relation supérieure à cinq années : « Faute de preuve de l'existence d'un usage dans le type de relations en cause, il n'apparaît pas qu'un préavis d'une année s'imposait ; un préavis de trois mois aurait été suffisant au regard de la nature de l'activité objet de la relation contractuelle (importation et distribution de fleurs et plantes artificielles) ».

CA Paris, 15 mai 2008

Relation supérieure à dix huit années : exigence d'un préavis d'une année.

CA Paris, 22 mai 2008

Relation depuis plus de vingt années : exigence d'un préavis de six mois.

CA Lyon, 3 juillet 2008

Relation de plus de dix années : exigence d'un préavis de neuf mois.

CA Lyon, 25 septembre 2008

Relations de quatorze années : exigence d'un préavis de douze mois.

CA Paris, 8 octobre 2008

Relation depuis plus de onze années : exigence d'un préavis de dix huit mois.

CA Paris, 12 novembre 2008

Relations depuis presque deux années : exigence d'un préavis de six mois.

Non respect du préavis normal (1)

CA Paris, 9 avril 2008

Concernant une fabrication sous marque de distributeur, le délai de préavis doit être doublé pour une relation commerciale de quatre années il doit être de 12 mois pour un des contrats et de 6 mois pour l'autre.

Cass. com., 2 décembre 2008 (deux arrêts)

« La fixation du délai de préavis par un accord interprofessionnel pour rompre une relation commerciale ne prive pas le juge de son pouvoir d'appréciation quant à la durée du préavis. Ce délai étant uniquement un délai minimum, les circonstances particulières peuvent justifier que ce délai soit augmenté dans certaines situations ».

« L'existence d'un accord interprofessionnel ne dispense pas la juridiction d'examiner si le préavis, qui respecte le délai minimal fixé par cet accord tient compte de la durée de la relation commerciale et des autres circonstances de l'espèce ».

Durée insuffisante de préavis

Cass. com. 29 janvier 2008

Relation de plus de 25 ans : préavis de moins de quatre mois insuffisant.

CA Aix-en-Provence, 14 février 2008

Relation de 3 ans : préavis de quatre mois.

CA Paris, 19 mars 2008

Relation établie en avril 1999 : le 22 décembre 2000, le grossiste adresse à son fournisseur ses prévisions de commandes pour les six mois suivants. Par lettre du 27 décembre, le fournisseur l'informe de sa volonté de cesser les relations à partir du 1er mai 2001 (soit 4 mois de préavis pendant lesquels il réduit les livraisons). Le grossiste l'accuse de rupture brutale partielle puis totale estimant que devait être donné un préavis de 4 mois avant la rupture partielle et 8 mois avant la rupture totale. Le Tribunal de commerce d'Evry avait retenu qu'il y avait bien relation commerciale établie et que la réduction substantielle des livraisons constituait une rupture partielle et abusive des relations commerciales. La cour d'appel estime que le nouveau contingentement mensuel correspondait à la moyenne des commandes précédemment effectuées et que, en raison de la spécificité du marché du médicament, le préavis de 4 mois est insuffisant et aurait dû être de 6 mois.

CA Douai, 22 avril 2008

Relation depuis plus de onze années : préavis de 3 mois insuffisant, le préavis aurait dû être d'une durée de 10 mois.

CA Versailles 12 juin 2008

Relation de cinq années : préavis de huit mois insuffisant, le préavis aurait dû être de douze mois, ce délai permettant une réorganisation des activités.

Évaluation des dommages-intérêts

Plusieurs critères entrent en ligne de compte pour l'évaluation des dommages et intérêts :

- durée effective de la collaboration des parties
- perte de la marge brute que la victime pouvait escompter (5)

CA Paris, 24 janvier 2008

L'indemnité est calculée compte tenu de la nature de l'activité, du délai nécessaire pour adapter l'effectif et l'organisation aux nouvelles conditions de l'exploitation, de la perte financière qui ne s'identifie pas à celle du chiffre d'affaires mais à la marge. Préjudice évalué à 30.000 euros (dommages-intérêts).

CA Douai, 26 février 2008

Préjudice correspondant à 75% de la perte de marge commerciale pendant 8 mois (limitation car négligence du sous-traitant qui n'a pas diversifié sa clientèle et s'est volontairement placé en position de dépendance économique).

Préjudice : évalué à 75.500 euros.

CA Paris, 2 avril 2008

Perte de la marge brute pour chacun des contrats. Préjudice évalué à 12.096 euros.

CA Paris, 9 avril 2008

Perte de la marge brute. Préjudice évalué à 84.000 euros pour l'un et 247.500 euros pour l'autre.

T. com. Villefranche-Tarare, 18 décembre 2008

Perte de la marge brute que la victime pouvait escompter. Préjudice évalué à 216.037,50 euros.

- indemnité prévue par les usages du secteur d'activité
- manque à gagner pendant la durée de préavis que la victime pouvait escompter (9)

CA Toulouse, 8 janvier 2008

L'argument selon lequel le courtier ne se serait pas basé sur une commission pour calculer le montant du préavis s'il avait été capable de connaître avec précision le montant du chiffre d'affaires prétendument réalisé par son intermédiaire, n'est pas fondé dès lors que, compte tenu de la soudaineté de la rupture, le courtier ne pouvait pas faire autrement pour calculer le montant du préavis que de se référer à un taux moyen de commission et le jugement qui a condamné la société appelante à lui payer le montant des commissions et les sommes dues au titre de préavis de trois mois doit être confirmé. (Dommages intérêts : 26.393,33 euros)

CA Rennes, 29 janvier 2008

Préjudice (fixé à la marge qu'aurait pu percevoir la société sur neuf mois, au regard du chiffre d'affaires réalisé par son partenaire en moyenne sur les trois dernières années) : 10.500 euros de dommages-intérêts.

CA Bordeaux, 5 février 2008

Préjudice correspondant au manque à gagner. Sur la base d'une année de préavis : 139.000 euros d'indemnité.

CA Aix-en-Provence, 14 février 2008

Tribunal de commerce d'Antibes : 30.940,70 euros à titre d'indemnité de préavis dont la durée a été fixée à deux mois et 30.940,70 euros à titre d'indemnité pour rupture abusive des relations commerciales. Pour la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence : la rupture n'est pas abusive en elle-même mais seulement brutale, 27.000 euros de manque à gagner pour les trois mois de préavis manquants.

CA Paris, 19 mars 2008

Préjudice : 57.900 euros pour les deux mois manquants, au vu de la moyenne mensuelle des commandes passées, du prix de revente pratiqué, de la marge moyenne réalisée (le produit représentait 1,25% du chiffre d'affaires total en 1999 et 7,2% en 2000).

CA Paris, 22 mai 2008

Préjudice résultant de la perte de la marge correspondant au chiffre d'affaires qui aurait dû être réalisé pendant la durée du préavis : 326.000 euros.

CA Orléans, 29 mai 2008

Perte de la marge brute : 351.855 euros ; la relation commerciale existait depuis plus de 27 années.

CA Lyon, 25 septembre 2008

Perte d'une marge brute de 28 % ; préjudice : 109.728 euros.

CA Paris, 12 novembre 2008

Perte de la marge brute, préjudice : 100.000 euros ; l'activité en question représentait 46,54% du chiffre d'affaires, un préavis de six mois aurait été nécessaire.

- frais engagés et temps perdu (1)

CA Douai, 26 février 2008

20.000 euros de préjudice correspondant à la location de véhicules.

Amende civile

Une seule décision statue sur la demande en condamnation par le Ministre chargé de l'économie de l'auteur de la rupture :

CA Orléans 29 mai 2008

« Attendu que l'article L 442-6 du Code de commerce permet au Ministre chargé de l'économie d'introduire, devant la juridiction civile ou commerciale, une action contre l'auteur de pratiques mentionnées par ce texte et de solliciter le prononcé d'une amende civile ; que le Ministre peut également solliciter le prononcé d'une amende civile lorsqu'il intervient, sur le fondement de l'article L 470-5 du même code, dans une instance introduite par la victime des dites pratiques, dès lors qu'une telle demande a été formée dès la première instance en application de l'article 329 du code de procédure civile ». L'amende est fixée à 30.000 euros.

ARTICLE L. 442-6-I, 6° C. COM. VIOLATION D'EXCLUSIVITE

I. Nombre de décisions

- **Nombre total de décisions** : 1

- Une décision de première instance

Observations générales :

Données non significatives.

Secteur d'activité concerné

Distribution de produits de luxe.

Référence de la décision

TGI de Paris, 9 juillet 2008, n° de RG: 07/06464

Analyse de la décision

TGI de Paris, 9 juillet 2008

Une maison de haute couture et de prêt à porter de luxe renommée a eu connaissance d'une vente de ses produits sur un site internet. Il a été constaté que les produits vendus sur le site provenaient d'un « déstockage » non autorisé en violation du réseau de distribution sélective.

La société commercialisant ces produits sur internet, les avait acquis auprès d'une société les ayant elle-même acquis auprès d'un autre fournisseur qui lui avait remis une attestation de la régularité de sa vente et comprenant quelques consignes quant aux modalités de vente.

La maison de haute couture assigne ces trois sociétés leur reprochant d'avoir effectué des actes de concurrence déloyale et parasitaire en vendant en dehors d'un réseau de distribution sélective.

Les juges retiennent la responsabilité des sociétés au motif que la maison de haute couture avait organisé la commercialisation de ses produits de lingerie par des distributeurs agréés de façon à ce qu'elle obéisse à certaines modalités particulières. Ainsi, les sociétés distributrices ne faisant pas partie du réseau de distribution, ont fait preuve de négligence en omettant de se renseigner sur l'origine des produits qui leur étaient fournis.

ARTICLE L.442-6-III C. COM. ACTION TENDANT A LA SANCTION DES PRATIQUES DISCRIMINATOIRES ET ABUSIVES

I. Nombre de décisions

Nombre total de décisions rendues : 2

- Deux arrêts de Cours d'appel

II. Bilan

Une intervention volontaire du Ministre

III. Evolution

Données non significatives.

Observations générales

Plusieurs décisions ont été rendues sur le fondement de l'article L.442-6-III au cours de la période considérée, mais seulement deux d'entre elles font suite à une action engagée par un opérateur économique.

Une décision rejette l'action en nullité d'une des parties sur le fondement de l'article L. 442-6 III.

Analyse des décisions

Références des décisions étudiées

CA Douai, 26 février 2008, JurisData n° 2008-362512

CA Paris, 6 mars 2008, JurisData n° 2008-360976

Secteurs d'activité concernés

CA Douai, 26 février 2008

Marché de la bouteille de gaz domestique.

CA Paris, 6 mars 2008

Grande distribution.

Données relatives à l'application de l'article L. 442-6-III

Conditions dans lesquelles l'article se trouve invoqué

Le Ministre de l'Economie était intervenu en cause d'appel dans un litige opposant un fabricant de bouteille de gaz domestiques à un distributeur, que ce dernier avait assigné pour rupture brutale de leur relation commerciale.

Dans le second arrêt, l'article se trouve invoqué en présence d'un contrat d'affacturage, par le factor.

Mesure sollicitée par le Ministre

Le Ministre de l'Economie demandait la condamnation de la société auteur de la rupture brutale au paiement d'une amende civile.

Solutions retenues par les décisions envisagées

CA Douai, 26 février 2008

Une société, projetant de s'implanter sur le marché de la bouteille de gaz domestique, a conclu un contrat avec un prestataire de services, qui était chargé d'une étude de faisabilité et de tests avant le lancement du nouveau produit. La société rompt le contrat conclu avec le prestataire de services.

Selon les juges, la rupture par la société est justifiée par l'échec de la mission. La rupture est en revanche brutale, puisqu'elle est intervenue sans préavis, alors que, compte tenu de la durée des relations contractuelles et de la situation de dépendance du prestataire par rapport au client, un préavis de 5 mois aurait dû être respecté.

La direction de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes agit sur le fondement de l'article L. 442-6 III du Code de commerce pour que soit sanctionnée la rupture brutale d'une relation commerciale établie.

Selon les juges, qui accueillent cette demande, le préjudice subi par la collectivité est faible, car si l'auteur de la rupture n'a pas respecté les formes de la rupture, en revanche il n'a pas cherché à troubler le jeu d'une saine concurrence.

CA Paris, 6 mars 2008

Un contrat d'affacturage avait été conclu entre un fournisseur et une société. Dans le cadre de cette convention, le titulaire initial des créances commerciales avait cédé au factor un nombre important de factures émises sur son distributeur.

Le fournisseur étant déclaré en liquidation judiciaire, le factor a assigné le débiteur cédé pour obtenir le paiement du montant total des factures qui lui avaient été cédées.

Ce dernier a fait valoir qu'il avait été admis au passif de la liquidation judiciaire de son fournisseur et opposait au factor une compensation pour dettes connexes.

Pour s'opposer à cette compensation, le factor invoquait les dispositions de l'article L 442-6 III du code de commerce.

Après avoir admis la connexité des créances, les juges rejettent l'argument du factor, au motif que, l'action en nullité, prévue aux dispositions de l'article L. 442-6 III al. 1, qui a pour objectif de faire cesser des pratiques commerciales discriminatoires, n'appartient pas aux parties à la convention qui contiendrait une clause à l'origine de la discrimination, et par conséquent, pas davantage à une personne subrogée dans leurs droits.