

CONTRAT DE DISTRIBUTION AUTOMOBILE ET DE MOTOS : REVUE DE JURISPRUDENCE DE L'ANNÉE 2017

par **André Bricogne**
Xavier Henry
Aïda Homman Ludiye
Avocats à la Cour

1. La distribution automobile, compte tenu de la dimension économique de cette activité en France et d'usages ou d'habitudes nés de l'application des règlements d'exemption spécifiques successifs¹, génère un contentieux important et parfois spécifique. L'année 2017 n'a pas dérogé à cette règle. Que ce soit à l'occasion de la sélection des distributeurs, de l'exécution des contrats ou de leur rupture, 2017 a connu bon nombre de décisions de justice particulièrement intéressantes. La distribution de motos, même si le contentieux est plus réduit, permet de compléter ce panorama de jurisprudence.

■ Le droit de ne pas conclure un contrat

2. Depuis 2002, la grande majorité des relations des fournisseurs et distributeurs automobiles est régie par les règles de la distribution sélective qualitative et/ou quantitative. En effet, le règlement (CE) n° 1400/2002 du 31 juillet 2002 ayant limité le droit de recourir à la distribution exclusive, les têtes de réseaux ont adopté la distribution sélective par laquelle les distributeurs sont sélectionnés sur le fondement de critères définis.

3. À la différence de la distribution exclusive pour laquelle a toujours été reconnu le droit pour le fournisseur de choisir de manière discrétionnaire ses distributeurs², ce droit n'était pas toujours admis pour un fournisseur distribuant ses produits via un réseau de distribution sélective qualitative. Dès lors qu'un candidat remplissait les critères de sélection, il devait être agréé, sauf à lui opposer un critère quantitatif puisque, depuis les règlements (CE) n° 2790/99 du 22 décembre 1999³ et n° 1400/2002 du 31 juillet 2002, une limite quantitative du réseau est autorisée. Aussi, les distributeurs n'ont-ils pas hésité à demander, lorsque la résiliation était ordinaire, c'est-à-dire prononcée avec un préavis et sans qu'une faute leur ait été reprochée, à demander à l'issue du préavis à être maintenus dans le réseau puisqu'ils en remplissaient encore les critères qualitatifs. De même, des candidats à l'entrée dans le réseau ont-ils contesté le refus de contracter qui leur était opposé lorsqu'ils satisfaisaient aux critères de sélection qualitatifs. La jurisprudence a considérablement évolué au cours des dernières années sur le droit pour un fournisseur ayant opté pour la distribution sélective, quels que soient les produits en cause, de choisir ses distributeurs⁴. Les relations fournisseurs/distributeurs d'automobiles et de motos n'ont pas échappé à cette évolution en 2017. La liberté contractuelle est donc affirmée et elle ne peut avoir pour limite qu'un abus.

La liberté de choisir son cocontractant ou de ne pas poursuivre une relation commerciale est affirmée

4. Un agent réparateur dont le contrat résilié arrivait à échéance a demandé au concessionnaire de l'agréer et de lui proposer un nouveau contrat. La cour d'appel de Paris a jugé que le refus d'agrément opposé par le concessionnaire ne pouvait en lui-même constituer une faute de nature à engager sa responsabilité dès lors qu'en raison du principe de liberté contractuelle, il n'existait aucune obligation pour le concessionnaire d'agréer un candidat quand bien même celui-ci remplissait les critères de sélection.⁵

5. Cette position, qui n'a par le passé pas toujours paru évidente, est désormais parfaitement conforme au nouveau droit commun des contrats tel qu'il résulte des dispositions nées de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016⁶, à savoir la prohibition explicite des engagements perpétuels⁷ et de l'absence de droit acquis au renouvellement du contrat⁸. Même si ces nouvelles dispositions légales n'étaient pas applicables en l'espèce à des faits largement antérieurs à l'entrée en vigueur de l'ordonnance, une décision qui aurait affirmé des principes contraires aurait été très surprenante.

6. La Cour n'a mis comme seule condition à la licéité de ce refus d'agrément qu'il ne constitue pas une pratique anti-concurrentielle au sens de l'article L. 420-1 du code de commerce (entente). Ce point nécessite quelques explications.

(1) Règl. CE n° 123/85 du 12 déc. 1984, Règl. CE n° 1475/95 du 28 juin 1995 et Règl. CE n° 1400/2002 du 31 juill. 2002 concernant l'application de l'article 81, paragraphe 3, du traité à des catégories d'accords verticaux et de pratiques concertées dans le secteur automobile.

(2) Com. 7 avr. 1998, n° 96-13.219; Com. 1^{er} mars 2011, n° 10-12.144.

(3) V. par ex., Paris, pôle 5, ch. 4, 30 sept. 2015, n° 13/07915 ; Paris, pôle 5 ch. 4, 19 oct. 2016, n° 14/07956.

(4) V. par ex., Paris, pôle 5 ch. 4, 30 sept. 2015, n° 13/07915, préc.

(5) Paris, pôle 5, ch. 10, 27 févr. 2017, n° 15/12029 ; dans le même sens, Paris, pôle 5, ch. 4, 24 mai 2017, n° 14/22888.

(6) JO 11 févr.

(7) C. civ., art. 1210, nouv.

(8) C. civ., art. 1212, nouv.

Sur le fondement du droit des ententes anti-concurrentielles⁹, un refus de contracter qui est *a priori* un acte unilatéral ne constitue pas une entente qui suppose un accord ou une pratique concertée. Toutefois, les autorités de concurrence ont pu considérer il y a longtemps qu'un refus de contracter de la tête d'un réseau de distribution (sélectif ou non d'ailleurs) était nécessairement accepté, à tout le moins tacitement, par les distributeurs au seul motif qu'ils étaient membres dudit réseau, de sorte qu'une entente serait ainsi constituée¹⁰.

7. La Cour de justice de l'Union européenne est revenue sur cette conception¹¹ en soulignant que le comportement d'une tête de réseau ne constituait pas une entente lorsqu'il n'était pas explicitement autorisé par les contrats ou lorsque les cocontractants n'y avaient pas acquiescé. La seule appartenance à un réseau ne permettait donc pas de conclure à l'acceptation par les distributeurs du comportement de la tête de réseau¹².

8. En tout état de cause, même si le raisonnement de la cour d'appel ne va pas aussi loin, à supposer que le refus de contracter ait résulté d'un accord entre la tête de réseau et un ou plusieurs membres du réseau, ce refus n'aurait pas été illicite si la part de marché du fournisseur et du ou des distributeurs, membres de l'entente, n'avait pas excédé 30 % sur leur marché respectif. Il s'agit du seuil en dessous duquel les restrictions de concurrence sont exemptées par le règlement (UE) n° 330/2010 du 20 avril 2010, sauf si la restriction est caractérisée au sens de l'article 4 dudit règlement. Or, tel n'est pas le cas d'un refus de contracter. Enfin, même si la part de marché du fournisseur dépassait 30 %, encore faudrait-il que le refus de contracter ait un effet sur le marché. Il ne serait donc pas automatiquement illicite.

La liberté contractuelle du fournisseur automobile ainsi affirmée trouve cependant sa limite en cas d'abus.

Les autorités de concurrence ont pu considérer il y a longtemps qu'un refus de contracter de la tête d'un réseau de distribution (sélectif ou non d'ailleurs) était nécessairement accepté, à tout le moins tacitement, par les distributeurs au seul motif qu'ils étaient membres dudit réseau, de sorte qu'une entente serait ainsi constituée

Le choix du distributeur par le fournisseur est cependant limité par l'abus

9. Tout en admettant qu'un refus discriminatoire de contracter discriminatoires ne constitue pas une restriction caractérisée au sens du règlement (UE) n° 330/2010 du 20 avril 2010¹³ et au regard du « principe de la liberté du commerce et de l'industrie », la cour d'appel de Paris n'en a pas moins sanctionné un tel refus opposé par un constructeur à un distributeur automobile. En effet, selon la Cour, « l'exemption d'un refus d'agrément, qui le fait échapper à la qualification de pratique anticoncurrentielle, ne le fait pas pour autant échapper au droit général des contrats, le concédant étant tenu [...] de respecter son obligation générale de bonne foi dans le choix de son cocontractant »¹⁴.

10. Une lecture rapide de cet arrêt conduirait à croire qu'après avoir affirmé la liberté contractuelle, la Cour la réduirait à néant en excipant de l'obligation de bonne foi pour le choix d'un distributeur. Il s'agirait d'un retour en arrière par rapport à la jurisprudence rendue d'ailleurs parfois par cette même chambre de la cour d'appel de Paris¹⁵.

Ce n'est cependant pas ce qu'il faut retenir de cet arrêt. La Cour sanctionne le non-respect du processus mis en place par le constructeur automobile pour sélectionner ses distributeurs. En effet, selon l'arrêt, le constructeur avait mis fin à l'ensemble des contrats du réseau avec un

préavis d'un an en vue de le réorganiser. Afin de conclure de nouveaux contrats à l'issue de ceux en cours, des critères avaient été communiqués pour sélectionner les futurs distributeurs, les membres du réseau sortants pouvant postuler au maintien dans le réseau.

11. La cour d'appel fait grief au constructeur qui avait individuellement invité un distributeur à participer à la sélection d'avoir rejeté sa candidature sans respect des critères définis et donc sans avoir pratiqué une sélection conforme avec ses propres règles. Cet arrêt ne remet donc pas en cause la liberté de contracter mais sanctionne ce que la Cour considère être un manquement à la bonne foi dans les pourparlers précontractuels.

12. L'abus dans le refus de contracter peut également être sanctionné lorsque le fournisseur se trouve en position dominante. La cour d'appel de Paris en a donné une illustration à propos d'un refus de vente opposé par un fournisseur de bougies d'allumage automobile à un candidat distributeur voulant intégrer son réseau de distribution sélective¹⁶. La Cour, concluant à l'existence d'un abus de position dominante car les produits du fournisseur étaient incontournables, en déduit que le consommateur était « nécessairement victime d'une rarefaction de l'offre ».

13. S'il n'est pas contestable qu'un refus de contracter puisse constituer un abus de la part d'une entreprise en position dominante, le raisonnement de la Cour paraît incomplet. En effet, l'arrêt n'adopte pas une position claire sur la licéité d'un refus de vente opposé à un distributeur par un fournisseur en position dominante. Est-il *per se* anticoncurrentiel ou doit-il, pour être sanctionné, avoir un effet sur le marché ?

En l'espèce, la Cour ne constate pas dans les faits une réelle éviction, énonçant que « les refus de vente [...] sur le marché pertinent [...] sont de nature à exclure du marché un opérateur » tel que le distributeur plaignant. Ces termes sonnent donc comme si le refus de vente était une infraction *per se*, ce qui n'est pas la tendance actuelle du droit de la concurrence, qui privilégie l'analyse de l'effet d'une pratique sur le marché. Un refus de vente n'est pas en lui-même anticoncurrentiel¹⁷.

14. La Cour aurait dû s'attacher à analyser l'effet sur le marché du refus de vente. Elle relève ainsi que la part de marché du fournisseur est de plus de 50 % et affirme que les produits du fournisseur sont incontournables. Or, si la part de marché est de l'ordre de 50 %, il est

(9) C. com., art. L. 420-1 ; TFUE, art. 101.

(10) CJCE 25 oct. 1983, aff. 107/82, AEG-Telefunken.

(11) CJCE 13 juill. 2006, aff. C-74/04 P, Commission c/ Volkswagen.

(12) V. égal., Com. 8 juin 2017, n° 15-28.355, à propos de produits cosmétiques.

(13) Régl. UE n° 330/2010 de la Commission du 20 avril 2010 concernant l'application de l'article 101, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à des catégories d'accords verticaux et de pratiques concertées.

(14) Paris, pôle 5, ch. 4, 24 mai 2017, n° 15/2129.

(15) Paris, pôle 5, ch. 4, 30 sept. 2015, n° 13-07.915 ; Paris, pôle 5, ch. 4, 19 oct. 2016, n° 14-07.956 ; Paris, pôle 5, ch. 10, 27 févr. 2017, n° 15/12029.

(16) Paris, pôle 5, ch. 4, 5 juill. 2017, n° 15/12365.

(17) Cons. conc., déc. n° 05-D-72 du 20 déc. 2005 relative à des pratiques mises en œuvre par divers laboratoires dans le secteur des exportations parallèles de médicaments.

difficile d'affirmer que les produits du fournisseur sont incontournables puisque les distributeurs peuvent se fournir auprès d'autres marques. De plus, l'on peut penser qu'il est au contraire peu vraisemblable que le refus de vente ait eu un effet sur le marché si, par exemple, le fournisseur disposait déjà de nombreux distributeurs, l'offre pour le consommateur étant suffisante. Il est dommage que la Cour n'ait pas examiné cet élément important. Un fournisseur, même s'il est en position dominante, n'est pas tenu d'étendre son réseau si celui-ci est suffisamment étoffé et si le candidat distributeur est en mesure d'obtenir les produits en cause auprès d'autres fournisseurs¹⁸.

■ L'exécution du contrat

15. Le contentieux de l'exécution du contrat a donné lieu en 2017 à plusieurs décisions concernant l'obligation du fournisseur automobile d'être en mesure de livrer dans un délai raisonnable les véhicules commandés, la liberté des distributeurs de céder leur entreprise et les obligations du fournisseur de respecter ou de faire respecter les droits de ses distributeurs en cas de concurrence déloyale.

L'obligation du fournisseur automobile de détenir un stock suffisant pour livrer ses distributeurs

16. Lorsque le fournisseur n'est pas le constructeur, la question s'est posée de l'éventuelle obligation d'entretien par celui-ci d'un stock de véhicules pour permettre à ses distributeurs de passer commande avec des délais de livraison normaux. Cette question a été au centre de plusieurs contentieux nés à la suite de la réorganisation ou de la fin de réseaux.

17. Dans une première espèce, la Cour de cassation n'a pas sanctionné le fournisseur qui avait réduit ses stocks dès lors qu'il n'était pas établi que ladite diminution ait été la cause de la baisse des commandes des distributeurs et non pas une conséquence. En effet, la Cour a considéré qu'« il appartient aux distributeurs d'établir que la baisse de leurs ventes est due à la baisse des véhicules disponibles »¹⁹ chez le fournisseur.

18. C'est une décision contraire que la cour d'appel de Paris a cependant adopté dans dix-sept arrêts opposant un fournisseur automobile à d'anciens distributeurs²⁰. À la suite de la décision du groupe auquel appartenait le fournisseur automobile de se retirer de la vente de véhicules neufs d'Europe de l'Ouest et centrale à effet du 31 décembre 2015 et de n'y maintenir que l'activité de réparation, le fournisseur a notifié à son réseau en décembre 2013 la cessation des contrats de distributeurs avec un préavis de deux ans.

19. Constatant une quasi-cessation des commandes de la part des distributeurs, le fournisseur vendait les véhicules sans en recommander auprès de l'usine. Les anciens distributeurs ont alors fait valoir qu'ils ne pouvaient plus exécuter leurs contrats, notamment parce qu'ils ne pouvaient plus commander de véhicules livrables dans des délais normaux en raison de l'absence de stock du fournisseur. De son côté, le fournisseur soutenait que les anciens distributeurs avaient cessé l'exécution de leurs contrats en ne commandant plus de véhicules neufs dès l'annonce de la disparition de la marque si bien qu'il était légitime qu'il ne conserve pas de stocks.

La non-conservation de son stock par le fournisseur était-il donc la cause ou la conséquence de la quasi-disparition des commandes des distributeurs ? Pour la cour d'appel, le responsable était le fournisseur. Malgré l'absence de commandes des distributeurs, le fournisseur aurait

dû maintenir un stock suffisant pour lui permettre d'exécuter ses obligations. Ne l'ayant pas fait, il était responsable de la rupture anticipée des contrats de distribution avant l'échéance de leur préavis.

Le droit de cession de son entreprise par un distributeur

20. La cour d'appel de Versailles avait à trancher un contentieux tout à fait symptomatique. En effet, un distributeur automobile désirant céder son entreprise disposait d'un candidat cessionnaire extérieur au réseau de distribution sélective lui offrant un prix supérieur à celui qui lui était proposé par le candidat agréé par le fournisseur. Ce dernier faisait valoir que « son » candidat était déjà membre du réseau et que, compte tenu de sa proximité géographique, il était logique qu'il succède au cédant. Finalement, l'entreprise était cédée au candidat agréé par le fournisseur mais le cédant intentait une action judiciaire contre le fournisseur, estimant qu'en refusant la cession au candidat « mieux disant », il avait commis un abus de droit bien que le contrat autorisât un tel refus. Le cédant demandait au fournisseur de lui verser la différence de prix à titre de dommages et intérêts.

21. La question qui était posée était donc celle de savoir si le refus du fournisseur d'agréer un cessionnaire qui offrait le meilleur prix était abusif alors même qu'il n'était pas allégué que l'offre moins élevée de l'autre candidat, agréé par le fournisseur, fût hors des prix du marché.

La cour d'appel de Versailles n'a pas donné de réponse satisfaisante²¹. Elle s'est placée sous l'égide du règlement d'exemption (CE) n° 1400/2002 du 31 juillet 2002 concernant la sélection quantitative²². Elle a

estimé que le fournisseur n'avait pas de critère quantitatif démontré, de sorte qu'il ne pouvait s'opposer à la cession à un nouvel entrant dans le réseau. Elle a donc condamné le fournisseur à des dommages et intérêts ne correspondant néanmoins pas à la différence des prix proposés. Or, il ne s'agissait pas d'une question de sélection quantitative d'un distributeur puisque l'entreprise cédée était déjà agréée. Il était seulement question d'agréer le changement de

propriétaire. En outre, le règlement (CE) n° 1400/2002 n'interdisait pas à un fournisseur de refuser son agré-

Lorsque le fournisseur n'est pas le constructeur, la question s'est posée de l'éventuelle obligation d'entretien par celui-ci d'un stock de véhicules pour permettre à ses distributeurs de passer commande avec des délais de livraison normaux

(18) Une première procédure avait eu lieu entre les mêmes parties pour des faits similaires et, si la cour d'appel de Paris (approuvée par la Cour de cassation) avait conclu à l'existence d'une position dominante du fournisseur, elle n'avait pas retenu l'abus, notamment parce qu'il existait d'autres solutions d'approvisionnement pour ce dernier (V. Paris, pôle 5, ch. 4, 16 déc. 2015, n° 13/14172 ; Com. 21 juin 2017, n° 16-12.539).

(19) Com. 15 mars 2017, n° 15-16.292.

(20) Paris, pôle 5 ch. 4, 15 nov. 2017, n° 15/10382, 15/10359, 15/10384, 15/10361, 15/10362, 15/10368, 15/10400, 15/10396, 15/10383, 15/10379, 15/10372, 15/24909, 15/24949, 15/24294, 15/24316, 15/10369 et 15/2501.

(21) Versailles, 25 avr. 2017, n° 15/07033.

(22) CJUE 14 juin 2012, aff. C-158/11, *Auto 24 SARL c/ Jaguar Land Rover France*, D. 2012. 2156, note D. Ferrier.

ment à une cession lorsque le candidat cessionnaire n'était pas déjà membre du réseau²³.

Cette décision est donc surprenante. En effet, l'abus ne peut pas résider dans le seul refus d'agrèer un candidat à la reprise qui offrirait davantage, en particulier lorsque le fournisseur est en mesure d'expliquer son choix par des raisons commerciales.

Exclusivité territoriale / sélectivité / ventes hors réseau

22. Un distributeur automobile ou de motos apprécie peu en général qu'un autre distributeur vendant les produits de la même marque s'installe à proximité de son point de vente. Ces droits dans un tel cas varient selon qu'il bénéficie ou non d'une exclusivité territoriale.

23. En l'absence d'exclusivité territoriale, le simple fait d'autoriser un concessionnaire à s'installer à proximité d'un autre concessionnaire pour commercialiser des automobiles de la même marque n'est pas en soi constitutif de concurrence déloyale²⁴. La cour d'appel de Paris et la Cour de cassation avaient déjà adopté la même position²⁵. Cette dernière repose sur le fait que, ne bénéficiant pas d'une exclusivité territoriale, il a accepté le risque d'une installation d'un concurrent à proximité.

24. En revanche, en cas d'exclusivité territoriale contenue dans un contrat de distribution sélective interdisant les ventes hors réseau, « le concédant a l'obligation de faire respecter l'exclusivité qu'il a consentie ». En conséquence, le fournisseur de motos, qui est informé de ventes par un revendeur hors réseau et qui a connaissance du nom du concessionnaire qui l'a approvisionné en violation de son interdiction de vente hors réseau, doit agir sans tarder afin de faire respecter l'étanchéité du réseau et l'exclusivité qu'il a consentie aux distributeurs agréés de son réseau²⁶.

À défaut, il engage sa responsabilité. En l'occurrence, il était reproché au fournisseur d'avoir tardé à mettre fin au contrat du distributeur agréé qui s'était rendu coupable des ventes litigieuses au profit du revendeur non agréé. La solution est logique. Le fournisseur informé doit exercer la « police » du réseau. Il convient de relever que ce principe trouve à s'appliquer même si aucune exclusivité territoriale n'est stipulée. Dès lors qu'une clause de sélectivité interdit la revente

des produits hors du réseau, le fournisseur doit agir contre celui qui enfreint cette règle lorsqu'il le connaît.

25. S'agissant d'une action contre le revendeur hors réseau, elle peut être plus délicate. En effet, toujours à propos de motos, la cour d'appel de Paris a jugé que « le seul fait de commercialiser hors réseau des produits authentiques couverts par un contrat de distribution exclusive et/ou sélective n'est pas fautif dès lors que la revente concerne des produits acquis régulièrement [...] »²⁷.

Cette jurisprudence bien établie²⁸ doit être précisée et expliquée. Si le vendeur hors réseau achète des motos à des distributeurs d'un réseau sélectif licite, il n'ignore sans doute pas qu'il participe à la violation d'une interdiction de revente de son vendeur et d'une infraction prévue à l'article L. 442-6, I, 6° du code de commerce qui interdit de « participer directement ou indirectement à la violation de l'interdiction de revente hors réseau [...] ». À supposer qu'il l'ait ignoré, il doit cesser ses achats dès lors qu'il a été informé par la tête de réseau du caractère sélectif du réseau de distribution.

Si le vendeur hors réseau achète des motos de la marque en cause à d'autres fournisseurs que des distributeurs du réseau, il doit en tout état de cause, à la demande de la tête de réseau, justifier que sa source d'approvisionnement est licite. À défaut d'en justifier, et s'il refuse de donner l'identité de son fournisseur afin qu'il puisse être vérifié que celui-ci ne viole pas une obligation contractuelle, le revendeur hors réseau sera présumé enfreindre les dispositions de l'article L. 442-6, I, 6°²⁹. Les victimes de ces ventes hors réseau susceptibles d'agir sont alors tant le fournisseur tête de réseau que le (ou les) distributeur(s) confronté(s) à cette concurrence déloyale³⁰.

■ La rupture du contrat

26. En matière de distribution automobile et de motos, la contestation de la rupture reste un contentieux récurrent, même si sa tendance est à la baisse en raison principalement de la durée des préavis qui sont accordés. En effet, s'agissant des contrats de distribution automobile à durée indéterminée, le préavis de deux années est très répandu même si les règlements d'exemption (UE) n° 330/2010 du 20 avril 2010 et n° 461/2010 du 27 mai 2010³¹, contrairement à ceux de 1995 et 2002, ne prévoient plus une durée minimale de préavis. Cette diminution du contentieux est également due au fait que les opérateurs privilégient de plus en plus la négociation et la prévention et, en cas de relations conflictuelles, la discussion. Il n'en reste pas moins que plusieurs décisions rendues en 2017 méritent d'être signalées concernant la rupture du contrat.

La motivation de la rupture avec préavis

27. Dans une relation à durée indéterminée, chaque partie est libre d'y mettre fin en accordant un préavis suffisant et sans avoir à donner de motifs³². Il s'agit du corollaire de la prohibition des contrats perpétuels désormais consacrée par la loi³³. Cependant, le règlement (CE) n° 1400/2002 avait introduit une disposition selon laquelle le fournisseur devait en spécifier « les raisons objectives et transparentes [...] afin d'éviter qu'un fournisseur ne résilie un accord vertical [...] à cause de pratiques qui ne peuvent faire l'objet de restrictions [...] »³⁴. Même si les règlements d'exemption de 2010 ne comportent plus une telle disposition, certains fournisseurs automobiles ont conservé dans leurs contrats cette obligation de motiver la résiliation d'un contrat à durée indéterminée.

28. Cette disposition suscitait une interrogation : le juge devait-il contrôler les motifs de la rupture ou seulement exercer un contrôle limité destiné à s'assurer que le contrat n'était pas résilié pour des motifs anticoncurrentiels ? Les juges du fond penchaient en faveur d'un contrôle limité³⁵. La Cour de cassation, appelée à statuer pour la première fois sur cette question, a approuvé un tel contrôle³⁶. Cette limitation de

(23) Art. 3.3.

(24) Paris, pôle 5, ch. 4, 17 mai 2017, n° 15/16638.

(25) Paris, pôle 5, ch. 4, 13 avr. 2016, n° 13/24813 ; Com. 7 juin 2016, n° 14-22.093, AJCA 2016. 400, obs. S. Regnault.

(26) Com. 8 juin 2017, nos 15-26.755 et 15-27.562.

(27) Paris, pôle 5, ch. 4, 29 nov. 2017, n° 15/01174.

(28) Com. 2 déc. 1997, n° 95-22.025.

(29) Paris, 4 févr. 2015, n° 12/20412.

(30) Paris, pôle 5, ch. 4, 3 déc. 2014, n° 14/02706.

(31) Régl. UE n° 461/2010 de la Commission, 27 mai 2010, concernant l'application de l'article 101, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à des catégories d'accords verticaux et de pratiques concertées dans le secteur automobile.

(32) Com. 7 oct. 1997, n° 95-14.158.

(33) L'article 1210 (nouveau) du code civil énonce que « les engagements perpétuels sont prohibés [...] ».

(34) Art. 3.4.

(35) Douai, 25 janv. 2012, n° 11/03590 ; Paris, pôle 5, ch. 4, 24 juin 2015, n° 13-05.110.

(36) Com. 29 mars 2017, n° 15-23.579.

l'office du juge devrait contribuer à la réduction du contentieux de la résiliation ordinaire.

29. Quant aux contrats dans lesquels il n'est pas stipulé une obligation de motiver la résiliation ordinaire, les dispositions de l'article 1211 du code civil dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 10 février 2016³⁷, qui au demeurant ne font que codifier la jurisprudence dominante, trouvent à s'appliquer de sorte qu'une motivation de la rupture n'est pas requise.

La motivation de la rupture immédiate

30. Une résiliation jugée abusive ou brutale expose son auteur à devoir payer des dommages et intérêts ou à devoir reprendre les relations interrompues. Or, la résiliation sans préavis des contrats à durée indéterminée doit faire l'objet d'une attention particulière depuis que la chambre commerciale de la Cour de cassation analyse l'application des clauses résolutoires, sur le fondement de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce, si l'inexécution n'est pas suffisamment « grave » pour justifier une cessation contractuelle sans préavis³⁸. Les contrats de distribution automobile et de motos n'échappent pas à ce contrôle.

31. Ainsi, si le fait pour un réparateur automobile de se faire passer pour un distributeur de véhicules neufs³⁹ ou la non-fourniture d'une caution prévue contractuellement par un distributeur⁴⁰ justifiaient la résiliation immédiate, en revanche, le non-respect de standards contractuels n'a pas été jugé suffisamment grave en référé pour priver le distributeur d'un préavis car « la situation perdurait depuis plusieurs années »⁴¹. L'importateur automobile a donc été condamné à reprendre sous une importante astreinte quotidienne les relations avec le concessionnaire alors pourtant que le contrat avait pris fin depuis plusieurs mois.

La durée du préavis de résiliation ordinaire

32. Celui qui entend mettre fin à un contrat de distribution automobile ou de motos, doit, conformément à l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce, notamment tenir compte de la durée des relations pour fixer la durée du préavis, nonobstant le préavis contractuel prévu.

33. La Cour de cassation rappelle à cet égard que, même si un préavis suffisant est accordé, encore faut-il que ce préavis soit utile et réel⁴². En effet, le préavis accordé ne doit pas être perturbé par celui-là même qui met fin au contrat, empêchant l'autre partie de le mettre à profit pour se reconvertir. Il en irait ainsi par exemple lorsque celui qui résilie promet néanmoins un futur contrat à l'issue du préavis et ne le lui propose finalement pas⁴³. De même, l'exécution du préavis suppose-t-elle de la part du constructeur le maintien d'un certain volume de commandes auprès de son sous-traitant et pas seulement l'exécution des commandes passées avant la résiliation⁴⁴.

34. Quelques décisions de la cour d'appel de Paris ont sanctionné en 2017 des préavis insuffisants dans le domaine automobile. Ainsi, pour quatre années et demie de contrat d'agent, la Cour a estimé brutale la rupture assortie d'un préavis effectif de six semaines et a jugé que le préavis à respecter aurait dû être de six mois⁴⁵. De même, pour des relations de plus de onze ans entre un constructeur et un sous-traitant automobile, la Cour a-t-elle estimé le préavis nécessaire à douze mois⁴⁶.

35. Pour l'appréciation de la durée du préavis sur le fondement de

l'article L. 442-6, I, 5°, l'ancienneté des relations est l'élément déterminant. Aussi, d'une manière assez classique, la partie victime d'une décision de résiliation cherche-t-elle à revendiquer l'ancienneté la plus importante pour pouvoir prétendre que le préavis accordé a été insuffisant.

36. Après avoir admis de façon parfois un peu trop automatique la prise en compte de l'antériorité de relations auxquelles la partie victime de la rupture n'était pourtant pas initialement directement partie, la jurisprudence se montre aujourd'hui plus rigoureuse sur la justification de la reprise de cette ancienneté à la suite de l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 15 septembre 2015⁴⁷. Ainsi, la cour d'appel de Paris a considéré que le rachat d'un fonds de

commerce d'une concession automobile n'emportait pas nécessairement reprise de l'ancienneté des relations entre le concessionnaire et l'un de ses agents. En effet, la Cour a retenu que le contrat n'avait pas été explicitement cédé et que les relations s'étaient poursuivies sur de nouvelles bases⁴⁸.

37. De même, le rachat d'une branche de fonds de commerce de concession d'engins de travaux publics n'emporte-t-il pas nécessairement reprise de l'ancienneté du contrat de concession avec le fournisseur lorsqu'il n'est pas établi que les

parties aient entendu se situer dans la continuation des relations antérieures⁴⁹. En l'occurrence, la Cour retient que non seulement le contrat de concession nouvellement signé ne faisait pas référence aux précédents contrats mais que, de surcroît, les conditions financières des relations en avaient été renégociées. En revanche, lorsque le nouveau contrat mentionne explicitement qu'il se substitue aux précédents, cela peut constituer le signe d'une reprise d'antériorité⁵⁰.

38. Il est important de rappeler que s'agissant d'une question de fait, c'est à la société qui se prétend victime de la rupture d'établir le caractère prolongé, régulier et significatif du courant d'affaires ayant existé entre elle et l'auteur de la rupture afin de pouvoir

Le rachat d'une branche de fonds de commerce de concession d'engins de travaux publics n'emporte pas nécessairement reprise de l'ancienneté du contrat de concession avec le fournisseur lorsqu'il n'est pas établi que les parties aient entendu se situer dans la continuation des relations antérieures

⁽³⁷⁾ « Lorsque le contrat est conclu pour une durée indéterminée, chaque partie peut y mettre fin à tout moment, sous réserve de respecter le délai de préavis contractuellement prévu ou, à défaut, un délai raisonnable ».

⁽³⁸⁾ Com. 9 juill. 2013, n° 12-21.001, JCP E 2013, n° 1597, note N. Mathey ; RTD civ. 2014. 118, obs. B. Fages.

⁽³⁹⁾ Paris, pôle 5, ch. 4, 18 janv. 2017, n° 14/06499.

⁽⁴⁰⁾ Paris, pôle 5, ch. 4, 17 mai 2017, n° 15/116638.

⁽⁴¹⁾ Paris, pôle 1, ch. 3, 25 oct. 2017, n° 17/03925.

⁽⁴²⁾ Com. 29 mars 2017, n° 15-23.579.

⁽⁴³⁾ Paris, pôle 5, ch. 10, 27 févr. 2017, n° 15/12029.

⁽⁴⁴⁾ Paris, pôle 5, ch. 4, 27 sept. 2017, n° 15/02824.

⁽⁴⁵⁾ Paris, pôle 5, ch. 10, 27 févr. 2017, n° 15/12029.

⁽⁴⁶⁾ Paris, pôle 5, ch. 4, 27 sept. 2017, n° 15/02824.

⁽⁴⁷⁾ Com. 15 sept. 2015, n° 14-17.964, D. 2016. 59, note C. Mouly-Guillemaud ; *ibid.* 2015. 2526, obs. Centre de droit de la concurrence Yves Serra ; AJCA 2015. 477, obs. J.-D. Bretzner ; RTD civ. 2015. 885, obs. H. Barbier.

⁽⁴⁸⁾ Paris, pôle 5, ch. 10, 27 févr. 2017, n° 15/12029.

⁽⁴⁹⁾ Paris, pôle 5, ch. 4, 24 mai 2017, n° 14/22888.

⁽⁵⁰⁾ Com. 26 avr. 2017, n° 16-12.881.

former une demande indemnitaire au titre de la brutalité de la rupture alléguée.

Les conséquences de la rupture sur les contrats de travail du distributeur

39. Il peut arriver que les dispositions de l'article L. 1224-1 du code du travail puissent recevoir application lors d'un changement de distributeur exclusif et que les contrats de travail de certains des salariés du distributeur résilié soient transférés pour être repris par le nouveau distributeur. Encore faut-il que ce changement de distributeur entraîne le transfert à un autre d'une entité économique autonome constituée d'un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique et qui poursuit un objectif propre. L'élément déterminant est alors la réalité (ou pas) du transfert.

40. Aussi, en cas de simple résiliation d'un distributeur sans nomination d'un nouveau, la simple migration partielle et spontanée d'une partie de la clientèle vers les autres membres du réseau n'en-

traîne-t-elle aucun transfert d'une entité économique autonome qui conserverait son identité à l'un des autres distributeurs, quand bien même l'un d'entre eux bénéficierait particulièrement de cette migration de clientèle. En l'absence de transfert d'une entité économique autonome, il n'y a pas lieu à transfert des contrats de travail et il appartient donc au distributeur résilié d'assumer ses responsabilités à l'égard de ses salariés. C'est en ce sens qu'a récemment statué la cour d'appel de Bastia le 28 juin 2017 à la suite de la résiliation d'une concession de véhicules industriels à Ajaccio, la Cour considérant que la clientèle du concessionnaire résilié pouvait être simplement perdue ou se fournir auprès d'autres distributeurs de la marque en Corse ou auprès d'autres concessionnaires sur le continent⁵¹.

42. Il est paradoxal de constater que si la loi encadre davantage la négociation et parfois l'exécution des contrats (déséquilibre significatif⁵², information précontractuelle⁵³, convention unique⁵⁴, etc.), la jurisprudence, en revanche, a confirmé en 2017 son orientation vers plus de liberté dans le choix du partenaire ou la résiliation d'un contrat dont la condition essentielle reste plus que jamais l'octroi d'un préavis suffisant. La nouvelle rédaction de la section du code civil relative à la durée des contrats qui affirme cette liberté devrait orienter la jurisprudence à venir, quand bien même les décisions qui seront rendues en 2018 devraient encore le plus souvent concerner des contrats conclus avant la réforme entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2016.

(51) Bastia, 28 juin 2017, n° 16/00116.

(52) C. com., art. L. 442-6, I, 2°.

(53) C. civ., art. 1112-1 ; C. com., art. L. 330-3.

(54) C. com., art. L. 441-7.

LA MÉDIATION DE LA CONSOMMATION : FOCUS SUR LES MÉDIATEURS MIS EN PLACE PAR LES FÉDÉRATIONS PROFESSIONNELLES

par **Christophe Grison**

Responsable juridique de la Fédération française de la franchise

L'ordonnance n° 2015-1033 du 20 août 2015 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation¹ oblige les professionnels à désigner un médiateur afin de tenter de trouver une solution amiable lorsqu'un différend apparaît avec l'un de leurs clients. Aussi, de nouvelles obligations d'information à l'égard de ces derniers ont-elles été prévues. Un décret, daté du 30 octobre 2015², a précisé le dispositif mis en place.

La médiation est un processus que soutiennent depuis longtemps les organisations professionnelles au premier rang desquelles le Mouvement des entreprises de France (Medef). Ainsi, de nombreuses

fédérations ont mis en place un médiateur permettant aux entreprises de satisfaire à leurs nouvelles obligations légales en la matière. Ces médiateurs sectoriels peuvent être en concurrence entre eux et avec d'autres médiateurs, comme les médiateurs d'entreprise, ce qui n'est pas sans poser un certain nombre de questions quant à l'étendue de l'obligation d'information pesant sur le professionnel. Au-delà de cet aspect purement juridique, les médiations sectorielles ont de réelles spécificités qui tiennent à la diversité des modes d'organisation et de fonctionnement de ces médiations et au traitement des demandes de médiation par le médiateur saisi.

(1) JO 21 août ; E. Bazin, « De la médiation de la consommation », AJ Contrat 2017. 361 ; S. Bernheim-Desvaux, « La transposition de la directive 2013/11/UE du 21 mai 2013 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation par l'ordonnance n° 2015-1033 du 20 août 2015 », CCC 2015. Étude 11.

(2) Décr. n° 2015-1382 du 30 oct. 2015 relatif à la médiation des litiges de médiation, JO 31 oct.