

A black and white photograph of the Eiffel Tower in Paris, France, viewed from a low angle. The tower is the central focus, with its intricate lattice structure clearly visible. In the foreground, a paved plaza with a grid pattern is visible, and several people are walking or standing, some looking towards the tower. The background shows a cloudy sky and the Parisian skyline in the distance.

**ACTUALITES DU DROIT DE LA  
DISTRIBUTION  
(ANNEE 2022 ET 1<sup>ER</sup> TRIMESTRE 2023)**

## **Actualités générales en droit de la distribution**

- 1. Actualités en matière de rupture brutale des relations commerciales établies**
- 2. La lutte contre les clauses déséquilibrées**
- 3. Le renouveau de l'avantage sans contrepartie**
- 4. Point sur la résolution judiciaire du contrat sous l'empire du nouveau droit des contrats**

## 1. Actualités en matière de rupture brutale des relations commerciales établies (1/3)

### a) Les règles de procédure

- Le maintien des relations commerciales ne peut être demandé en référé lorsqu'une telle mesure implique un examen au fond qui implique, notamment de statuer sur le calcul de la durée du préavis et celle des relations commerciales (T. Com. Marseille, 28 mars 2023, RG n° 2023R00003).

### b) Les règles de fond

- Le préjudice occasionné par la rupture brutale d'une relation commerciale établie consiste en « *la marge brute escomptée durant la période d'insuffisance de préavis* » dont il convient de déduire les charges fixes que la victime n'a plus supportées (Com., 7 déc. 2022, n° 21-17.850).

## 1. Actualités en matière de rupture brutale des relations commerciales établies (2/3)

- Le mode de calcul de la marge escomptée pendant la période d'insuffisance du préavis doit être détaillé et justifié. La seule production d'une attestation du commissaire aux comptes de la société victime, confirmant le taux de marge retenu par celle-ci, sans précision de la nature des charges déduites et de tout autre document probant, n'est pas suffisant pour établir la marge escomptée (**CA Bordeaux, 18 janvier 2023, RG n° 21/02493**).
- La rupture brutale des relations commerciales établies s'analyse au jour où elle survient, sans égard aux éléments postérieurs, de sorte que la société qui ne souffre pas du ralentissement provisoire des commandes de son partenaire, peut tout de même solliciter une indemnité (**CA Paris, 1<sup>er</sup> mars 2023, RG n° 21/06082**).

## 1. Actualités en matière de rupture brutale des relations commerciales établies (3/3)

**Com., 1<sup>er</sup> juin 2022, n° 20-18.960** : Absence de prise en compte des circonstances postérieures à la notification de la rupture.

→ Une société (Baudet) distribuait du matériel agricole, commercialisé par la société Claas en vertu de **contrats de distribution agricoles** qui s'inscrivaient dans une **relation commerciale de 56 ans**, dans la mesure où la société Claas avait succédé à une société (Renault Agriculture) qui collaborait avec la société Baudet.

→ La société Claas a signifié au distributeur Baudet sa décision de ne pas proposer de nouveau contrat de distribution, **en lui accordant 18 mois de préavis**.

→ La société Baudet a mis fin d'elle-même au préavis, avant la fin des 18 mois de préavis initialement accordés, et a sollicité une indemnisation pour préavis insuffisant.

### **Solution de la Cour de cassation :**



Le délai du préavis suffisant s'apprécie en tenant compte de la durée de la relation commerciale et des autres circonstances **au moment de la notification de la rupture et non postérieurement à celle-ci.**

= Ainsi, la Cour d'appel viole l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce lorsqu'elle apprécie la suffisance du préavis uniquement en considération du fait que le créancier de celui-ci a unilatéralement décidé d'y mettre fin en cours de préavis, rendant impossible la proposition d'une prolongation à 30 mois, alors que cette circonstance était postérieure à la notification de la rupture.

## 2. Lutte contre les clauses déséquilibrées (1/8)

- Les tribunaux français se montrent de plus en plus vigilants sur l'équilibre des droits et obligations au sein des contrats.
- Les clauses déséquilibrées pourront être sanctionnées sur le terrain de l'article L. 442-1, I, 2° du code de commerce. La victime pourra alors engager la responsabilité de l'auteur du déséquilibre significatif et obtenir des dommages et intérêts ou encore exiger la cessation des pratiques ou la nullité des clauses litigieuses.
- **Les importateurs doivent apporter une attention particulière aux clauses contenues dans les contrats de distribution qui ont été rédigés à partir de contrats européens adressés par la maison-mère.**

## 2. Lutte contre les clauses déséquilibrées (2/8)

- Le déséquilibre significatif est apprécié **au regard de l'économie du contrat et du contexte de sa conclusion**, et non clause par clause, à charge pour l'entreprise de démontrer que les stipulations litigieuses sont rééquilibrées par d'autres (T. Com. Paris, 28 mars 2022, n° 2018017655).
- Les clauses doivent être **réiproques** : si une faculté est octroyée à l'une des parties, elle doit également être octroyée à l'autre partie (CA Paris, 15 mars 2023, RG n° 21/13227).

## 2. Lutte contre les clauses déséquilibrées (3/8)

- Exemples de clauses jugées déséquilibrées :
  - Une clause attributive de compétence présente un caractère déséquilibré lorsqu'elle prévoit que le distributeur français est tenu d'agir devant les seules juridictions d'Amsterdam, alors que le fournisseur peut saisir tout autre tribunal compétent (TC Lyon, 1<sup>er</sup> février 2023, n° 2021J01736).
  - Une clause de résiliation prévue au seul bénéfice du franchiseur en cas de manquement contractuel du franchisé, assortie à une clause pénale et une clause prévoyant que le franchisé ne peut obtenir d'indemnité en cas de résiliation du contrat aux torts du franchiseur (CA Paris, 5 janvier 2022, RG n° 20/00737).
  - Une clause d'*intuitus personae* prévue au seul bénéfice du franchiseur (même arrêt). Le bien-fondé de cette solution est toutefois très contestable.

## 2. Lutte contre les clauses déséquilibrées (4/8) - Illustration

- **Tribunal de commerce, 13<sup>e</sup> ch., 19 décembre 2022, n° 2017040626 - Apple/Ministre de l'Economie**

### CONTEXTE:

- Pour qu'une application soit présentée sur App Store, le développeur doit signer en ligne un contrat qui définit sa relation contractuelle avec APPLE.
- Le Ministre de l'Economie et des Finances, considérant qu'un certain nombre de clauses au sein de ces contrats de distribution étaient porteuses d'un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties, a intenté une action contre APPLE.

## 2. Lutte contre les clauses déséquilibrées (5/8) - Illustration

➤ **Tribunal de commerce, 13<sup>e</sup> ch., 19 décembre 2022, n° 2017040626 -  
Apple/Ministre de l'Economie**

- Application de la loi française sur le déséquilibre significatif et l'action du Ministre en tant que loi de police, quelle que soit la loi applicable au contrat.
- Articulation du droit français des pratiques restrictives de concurrence avec les textes de droit communautaire, et notamment le DMA.

## 2. Lutte contre les clauses déséquilibrées (6/8) - Illustration

### ➤ Tribunal de commerce, 13<sup>e</sup> ch., 19 décembre 2022, n° 2017040626 - Apple/Ministre de l'Economie

La **soumission ou tentative de soumission** à des obligations créant un déséquilibre significatif est révélée par l'existence incontestable de la place **de leader sur le marché de l'App Store** et du **rapport de force économiquement déséquilibré** entre Apple et les cocontractants (*sans qu'il soit nécessaire de démontrer que sa position soit monopolistique*).

La jurisprudence se fonde pour l'établir, sur **un faisceau d'indices** (réunis en l'espèce) parmi lesquels:

- Le rôle incontournable de l'une des deux parties,
- La puissance de négociation de la société qui occupe une position de leader sur le secteur économique concerné par sa taille et sa notoriété,
- L'absence de marge réelle de négociation des cocontractants,
- La présence des clauses litigieuses dans tous les contrats.

## 2. Lutte contre les clauses déséquilibrées (7/8) - Illustration

➤ **Tribunal de commerce, 13<sup>e</sup> ch., 19 décembre 2022, n° 2017040626 - Apple/Ministre de l'Economie**

### Illustrations de clauses créant un déséquilibre significatif:

- ✓ La clause qui prévoit la possibilité de **modifier unilatéralement le contrat ou les conditions sous peine de résiliation** et qui ne prévoit aucune contrepartie et aucune possibilité de négociation.
- ✓ La clause qui offre la faculté de **suspendre, à la discrétion de la plateforme, la distribution d'une application ou l'accès à ses services**, même si le développeur peut également suspendre son application.
- ✓ La clause qui **limite les actions en justice des développeurs** en prévoyant une résiliation immédiate par la plateforme, sans possibilité pour le développeur de s'expliquer.
- ✓ La clause qui prévoit **des conditions de notification plus favorables à la plateforme** qui peut contacter par courrier électronique les développeurs alors que ces derniers ne peuvent la contacter que par écrit (alors que l'article 1316-4 du code civil permet aux opérateurs français de valider une signature électronique).

## 2. Lutte contre les clauses déséquilibrées (8/8) - Illustration

- **Tribunal de commerce, 13<sup>e</sup> ch., 19 décembre 2022, n° 2017040626 - Apple/Ministre de l'Economie**

### **Illustrations de clauses ne créant pas de déséquilibre significatif :**

- × La clause qui impose aux développeurs d'applications **l'exclusivité d'un système de paiement comme condition d'adhésion**, qui ne les rend pas nécessairement dépendants, et leur garantit la bonne exécution du contrat conclu avec le client.
- × Le **prélèvement d'une commission de 30 % sur chaque transaction effectuée pour la distribution du produit**, qui se retrouve très fréquemment dans le commerce, en ligne ou physique, qui n'est ni excessive, ni dénuée de contrepartie, d'autant plus que les prix sont libres.
- × Le fait de fixer les tarifs d'applications qui ne représentent que 16 % des applications de la plateforme, parmi une grille de prix qui contient plus de 95 tarifs différents, et qui permet de modifier à tout moment le prix proposé, ne prive pas les développeurs de la faculté de choisir leur modèle économique.

### 3. Le renouvellement de l'avantage sans contrepartie ? (1/4)

- Dans un arrêt du 11 janvier 2023 (n° 21-11.163), la Cour de cassation a jugé que l'ancien article L. 442-6, I, 1° du code de commerce (art. L. 442-1, I, 1° C. com) permet de sanctionner le fait d'obtenir un avantage quelconque ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu, **quelque soit la nature de cet avantage**, et notamment aux réductions de prix, sans qu'il soit nécessaire de caractériser un déséquilibre significatif.
- Position contraire à la conception qui prédominait jusqu'alors selon laquelle le contrôle judiciaire du prix qui n'a pas fait l'objet d'une libre négociation ne peut intervenir en dehors du déséquilibre significatif (CA Paris, 4 nov. 2020, RG n° 19/09129 ; T. Com. Paris, 11 mai 2021, n° 2018014864).

### 3. Le renouveau de l'avantage sans contrepartie ? (2/4)

- Dans des arrêts récents, la cour d'appel de Paris était quelque peu revenue sur sa position très restrictive :
  - **CA Paris, 3 juin 2021, RG n° 18/26724 :**

La rémunération de la mise en relation d'un prestataire avec un client, à hauteur de 15 % du montant du chantier, n'apparaît pas manifestement disproportionnée à la valeur du service rendu, dès lors que, par son intervention, celui qui la réclame a obtenu deux commandes au profit de l'entrepreneur et qu'il a suivi l'exécution des travaux et prodigué ses conseils afin de parvenir à un résultat conforme aux très hauts standards de qualité attendus par le maître de l'ouvrage.
  - **CA Paris, 7 décembre 2022, RG n° 20/11472 :**

L'article L. 442-6, I, 1° du code de commerce est applicable à un litige qui ne porte pas sur le seul contrôle du prix mais sur un avantage tarifaire en échange de contreparties commerciales par la « réduction spécifique plan d'affaires » qui ne constitue pas une simple modalité de fixation du prix.

### 3. Le renouveau de l'avantage sans contrepartie ? (3/4)

- Il est vraisemblable que les entreprises vont désormais davantage se fonder sur l'obtention d'un avantage sans contrepartie ou manifestement disproportionné pour contester les pratiques tarifaires de leur cocontractant.
  - En effet, la caractérisation d'un déséquilibre significatif suppose la **démonstration d'une soumission ou d'une tentative de soumission**, cette condition étant appréciée de plus en plus sévèrement par les juges.
  - En revanche, la caractérisation d'un avantage sans contrepartie ou manifestement disproportionné suppose uniquement de démontrer un **résultat** :
    - Un avantage ne correspondant à aucune contrepartie effectivement rendue ;
    - Un avantage manifestement disproportionné au regard de la valeur de la contrepartie consentie.

### 3. Le renouvellement de l'avantage sans contrepartie ? (4/4)

- L'arrêt de la chambre commerciale fait suite à plusieurs décisions importantes rendues par le Conseil constitutionnel et le Conseil d'Etat :
  - **Cons. Const., 6 octobre 2022, n° 2022-1011 QPC :**
    - ➔ Dans le cadre d'une QPC, la société Amazon estimait que l'article L. 442-1, I, 1° C. com. permettait au juge de procéder à un contrôle des conditions économiques de toute relation commerciale, même si les conditions avaient été librement négociées entre les parties. Elle reprochait également que ces dispositions ne permettaient pas de déterminer le seuil à partir duquel un tel avantage sans contrepartie était caractérisé.
    - ➔ Le Conseil constitutionnel a déclaré conforme à la constitution l'article L. 442-1, I, 1° C. com. en ce qu'il n'a pas été porté une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi à la liberté contractuelle, la liberté d'entreprendre ou au principe de légalité des délits et des peines.
  - **CE, 21 décembre 2022, n° 463938 :**

Le Conseil d'Etat a considéré que l'article L. 442, I, 1° C. Com n'était pas entaché d'illégalité dans la mesure où le Gouvernement n'avait pas outrepassé l'habilitation législative octroyée par la loi dite « Egalim ».

#### 4. Point sur la résolution judiciaire du contrat sous l'empire du nouveau droit des contrats

- Par un arrêt très récent, la chambre commerciale de la Cour de cassation a rappelé que la résolution judiciaire du contrat, sur le fondement des articles 1217, 1224 et 1227 du Code civil, suppose seulement la constatation de l'inexécution de ses obligations contractuelles par le cocontractant, sans qu'une condition supplémentaire d'imputabilité ne soit examinée (**Com.**, 18 janvier 2023, n° 21-16.812).
  - La résolution judiciaire n'est donc pas réservée au seul cas où l'inexécution de ses obligations contractuelles serait due à un comportement fautif du cocontractant.
  - Maintien de la solution appliquée dans le droit antérieur à l'ordonnance de 2016 (**Civ. 1<sup>ère</sup>**, 2 juin 1982, n° 81-10.158).