

# Atelier Réseaux de distribution

**Joseph Vogel & Cécile Assémat  
Cabinet Vogel et Vogel**

29 & 30 janvier 2026



**VOGEL ACADEMY**

Vogel & Vogel  
30 avenue d'Iéna  
75116 PARIS, France  
[www.vogel-vogel.com](http://www.vogel-vogel.com)

## **Introduction : le panel des systèmes de distribution possibles**

### **I. L'entrée dans le réseau de distribution**

- A. L'information précontractuelle
- B. L'impératif absolu de bonne foi lors de la formation du contrat
- C. Le contrôle de l'accès au réseau
- D. Le droit applicable et la juridiction compétente
- E. La durée des contrats

## II. La vie du réseau de distribution

- A. Le prix de vente du fournisseur à son réseau
- B. Le prix de revente du réseau à ses clients
- C. La convention unique
- D. Les clauses déséquilibrées et l'avantage sans contrepartie proportionnée
- E. La bonne foi dans l'exécution du contrat
- F. Les ventes par internet
- G. Les problématiques de la distribution duale
- H. La revente des produits par des opérateurs non-membres du réseau
- I. Les restrictions aux ventes hors zone de chalandise par les membres du réseau
- J. Les particularités de la distribution dans les DROM COM
- K. Eviter les restrictions horizontales entre membres du réseau

### **III. La sortie du réseau et la fin du contrat de distribution**

#### **A. L'arrêt total de la distribution**

#### **B. La sortie du réseau**

1. La multiplication des contentieux
2. La résiliation ordinaire / la rupture de relations commerciales établies
3. La résiliation extraordinaire
4. Obligation d'assistance à la reconversion ?
5. Faculté d'opposition à la cession du contrat ou de l'entreprise ?
6. Le paiement d'une indemnité
7. Les conséquences en droit social
8. Le droit de la faillite
9. La reprise des stocks
10. Le sort du fichier client
11. Les clauses de non-concurrence post-contractuelles
12. La préparation de la fin du contrat

## Configurations simples

- La distribution sans contrat de distribution formalisé
- La distribution libre (avec contrat)
- La distribution exclusive
- L'approvisionnement exclusif
- La distribution exclusive avec approvisionnement exclusif
- La distribution sélective qualitative
- La distribution sélective quantitative
- La franchise
- Le contrat d'agrégation
- L'agence commerciale
- Le contrat de commission

## La distribution sur la base des seules CGV du fournisseur

- La distribution sur la base de simples relations commerciales (commandes, factures, livraisons), sans CGV.
- Ce système est couramment pratiqué, même par les distributeurs de matériels lourds, comme des engins de chantier.

## La distribution sur la base des CGV du fournisseur

### Avantages

- Absence de formalisme.
- Souplesse.
- Absence de soumission à la convention unique.

### Inconvénients

- Difficultés de prouver que les CGV ont été acceptées.
- Imprécision des obligations contractuelles.
- Insécurité juridique.
- Situation de faiblesse juridique
  - Un contrat écrit permet de mieux déterminer les obligations du distributeur (clauses résolutoires, agrément en cas de changement d'intuitu personae; responsabilités, modalités de fin du contrat, etc.)
  - Faible patrimonialité du réseau et difficultés en cas de vente de l'entreprise tête de réseau pour valoriser le réseau.

## **La distribution avec contrat mais sans exclusivité ni sélectivité : la distribution libre**

- Le terme de distribution libre est évoqué dans les dernières lignes directrices sur les restrictions verticales, le règlement lui-même évoquant les restrictions caractérisées applicables lorsque le fournisseur n'opère ni un réseau de distribution exclusive, ni un réseau de distribution sélective.

## La distribution libre

### Avantages

- Souplesse.
- Absence de restrictions de concurrence et des multiples précautions à prendre en cas d'exclusivité ou de sélectivité pour éviter les clauses noires.
- Formalisation minimale des relations

### Inconvénients

- Absence d'obligations imposées aux distributeurs en termes de restrictions des ventes, d'obligation d'approvisionnement, etc.

# La distribution exclusive

- Souvent utilisée pour les produits lourds impliquant un service de proximité (matériels agricoles, etc.).
- Exclusivité territoriale et/ou de clientèle.
- Modèle traditionnel : 1 distributeur pour 1 territoire et/ou 1 type de clientèle.
- Interdiction des ventes actives vers territoire et/ou clientèle, mais autorisation des ventes passives.
- Sélection discrétionnaire des distributeurs.

## La distribution exclusive

### Avantages

- Le fournisseur contrôle l'homogénéité de son réseau, sa densité et sa capillarité.
- Le distributeur bénéficie d'une protection relative dans sa zone géographique (contre les ventes actives) et est incité à exploiter son territoire et à y investir.

### Inconvénients

- Limite la concurrence intra-marque
- Restreint l'offre du fournisseur qui ne peut vendre ses produits qu'à ses distributeurs.
- Limite le nombre de points de vente et le choix des consommateurs.
- Ne permet pas de lutter contre les reventes hors réseau.

## La distribution exclusive

Les innovations du nouveau règlement restrictions verticales en matière de distribution exclusive :

- L'introduction d'une définition de la distribution exclusive et la reconnaissance de la distribution exclusive partagée;
- L'extension de la notion de ventes actives;
- L'admission d'une clause de *pass on*.

## La distribution exclusive

**"Système de distribution exclusive"** : *Un système de distribution dans lequel le fournisseur alloue un territoire ou un groupe de clients à titre exclusif à lui-même ou à un nombre maximal de 5 acheteurs et restreint la possibilité de tous ses autres acheteurs de vendre activement sur le territoire exclusif ou au groupe de clients exclusif.*

- Reconnaissance de la distribution exclusive partagée.
- Définition nouvelle de la distribution exclusive (autrefois posée par les seules lignes directrices LD).

## La distribution exclusive

- Le règlement (UE) 2022/720 du 11 mai 2022 adopte une **définition élargie** des « **ventes actives** » (art. 1<sup>er</sup> (I) du règlement)
  - « *le ciblage actif de clients par des visites, des lettres, des courriers électroniques, des appels ou d'autres moyens de communication directe ou par le biais de publicité et de promotion ciblées, hors ligne ou en ligne, par exemple au moyen de médias papier ou numériques, y compris les médias en ligne, les services de comparaison de prix ou la publicité sur les moteurs de recherche ciblant des clients sur des territoires spécifiques ou appartenant à des groupes de clients spécifiques, »*
  - « *l'exploitation d'un site internet dont le domaine de premier niveau correspond à des territoires spécifiques, ou »*
  - « *le fait de proposer sur un site internet des langues communément utilisées sur des territoires spécifiques, lorsque ces langues sont différentes de celles communément utilisées sur le territoire sur lequel l'acheteur est établi »*

## La distribution exclusive

- Le règlement (UE) 2022/720 du 11 mai 2022 adopte une définition plus **restrictive** des « ventes passives » en miroir de la délimitation élargie des ventes actives (art. 1<sup>er</sup> (m) du règlement)

*« les ventes faisant suite à des demandes spontanées de clients individuels, y compris la livraison de biens ou de services au client sans que la vente ait été initiée par le ciblage actif du client, du groupe de clients ou du territoire spécifiques, et incluant des ventes résultant de la participation à des marchés publics ou répondant à des procédures de passation de marchés privés. »*

## La distribution exclusive

### Attention aux formulations contractuelles :

***AdIC, 7 mars 2018 : clôture de l'enquête à l'encontre des constructeurs de tracteurs agricoles John Deere et AGCO (Massey Ferguson, Fendt, Laverda et Valtra)***

- *« Les contrats de concession et les CGV des constructeurs étaient rédigés de telle manière qu'ils pouvaient entretenir le doute sur les possibilités commerciales des concessionnaires »*
- *« de nombreux concessionnaires s'interdisaient de répondre aux demandes de clients situés hors de leur territoire ou demandaient une autorisation préalable à leur constructeur »*
- *« les constructeurs ont clarifié leurs règles de distribution pour réaffirmer la liberté commerciale des concessionnaires »*

## La distribution exclusive

### Attention aux formulations contractuelles :

### ***AdIC, Avis n° 25-A-15 du 18 décembre 2025 relatif à une demande d'avis de la commission des affaires économiques du Sénat dans le secteur de l'agroéquipement***

Concernant les ventes en dehors du territoire contractuel, bien que les contrats n'interdisent pas formellement les ventes passives, celles-ci sont susceptibles d'être restreintes par certaines mesures indirectes:

- l'obligation de signaler au fournisseur les ventes passives hors zone concernée,
- ou l'absence de prise en compte des ventes passives dans le montant des remises accordées à un concessionnaire.

## L'approvisionnement exclusif

- Engagement de l'acheteur à ne s'approvisionner qu'auprès d'un fournisseur déterminé.
- Peut exister de façon autonome ou en liaison avec un accord de distribution exclusive ou de franchise.

## L'approvisionnement exclusif

### Avantages

- Le fournisseur peut contrôler son réseau.
- Il est assuré de débouchés à moyen terme.
- Evite le parasitisme des investissements.
- Le distributeur connaît bien les produits et les services contractuels.
- Très répandu dans le secteur des cafés-restaurants.

### Inconvénients

- Risque d'exclusion de nouveaux entrants et d'effet cumulatif.
- Obligation d'information précontractuelle renforcée.
- Limitation à 5 ans dans le VBER (aujourd'hui renouvelables par tacite reconduction sous réserve de la faculté de sortie aisée du contrat).

**Distribution  
exclusive avec  
approvisionnement  
exclusif**

- Très répandue pour la distribution de matériels agricoles et de matériels lourds.

## Distribution exclusive avec exclusivité d'approvisionnement

### Avantages

- Double exclusivité.
- Partenariat renforcé.
- Evite le parasitisme des investissements.

### Inconvénients

- Obligations renforcées en droit de la concurrence.
- Obligation d'information précontractuelle renforcée.

## La distribution sélective qualitative

- Utilisée pour concilier la vente au plus grand nombre et la défense de l'image de marque du produit.
- Vente limitée à des distributeurs répondant à des critères objectifs, sans limitation quantitative.
- Interdiction des reventes hors réseau. Pas de limitation quantitative en distribution sélective pure.

## La distribution sélective qualitative

### Avantages

- Valorise le distributeur qui a obtenu l'agrément du fournisseur et qui bénéficie généralement de conditions privilégiées.
- Favorise le service avant-vente, de vente et après-vente.
- Protection contre la revente hors réseau.

### Inconvénients

- Le fournisseur dispose de moins de contrôle sur son réseau, son homogénéité et sa densité.
- Controverse jurisprudentielle sur la faculté de refuser l'agrément au sein du réseau.

# La distribution sélective quantitative

- Utilisée pour concilier la défense de l'image de marque du produit et la vente à un nombre limité d'opérateurs.
- Introduction de critères limitant directement le nombre de revendeurs, souvent conjugués à des critères qualitatifs.
- Interdiction des reventes hors réseau.
- Pas d'exclusivité territoriale en distribution sélective.

## La distribution sélective dans le VBER

### ➔ Définition de la distribution sélective dans le règlement (UE) 2022/720 du 11 mai 2022 (VBER) :

- *le fournisseur s'engage à ne vendre les biens ou les services contractuels, directement ou indirectement, qu'à des distributeurs sélectionnés sur la base de critères définis,*
- *Les distributeurs s'engagent à ne pas vendre ces biens ou ces services à des distributeurs non agréés sur le territoire réservé par le fournisseur pour l'exploitation de ce système.*

- Deux conditions** cumulatives.
- Une **définition unique** pour la distribution sélective qualitative et quantitative, les deux systèmes étant exemptés lorsque le VBER s'applique.

# Le contrat de franchise

- **Côté franchiseur:** mise à disposition d'un savoir-faire et de signes distinctifs. Obligation d'assistance pendant l'exécution du contrat.
- **Côté franchisé:** paiement d'un droit d'entrée et de redevances.
- Un système utilisé dans de nombreux secteurs.
- Souvent cumulé avec d'autres restrictions (obligation d'approvisionnement, exclusivité territoriale concédée aux franchisés).

## Le contrat de franchise

### Avantages

- Permet un fort contrôle des actions du franchisé afin de contribuer à l'uniformité du concept de franchise.
- Restrictions plus largement admises que pour les autres catégories de contrats:
  - ❖ Obligation de non-concurrence pour la durée de l'accord (LD§318),
  - ❖ Clauses de non-concurrence post-contractuelles.

### Inconvénients

- Risque de multiplication des contentieux notamment pour obtenir le remboursement des droits d'entrée ou des redevances autour par exemple :
  - ❖ de la transmission du document d'information précontractuel.
  - ❖ du caractère substantiel du savoir-faire transmis.
  - ❖ du respect de l'exclusivité en cas de ventes directes par le franchiseur.

## Contrat d'agrégation

- Simple agrément de vente avec utilisation du panneau de la marque.

## Le contrat d'agrégation

### Avantages

- Souplesse, absence de restriction de concurrence.

### Inconvénients

- Absence de contrôle du réseau.
- Absence d'interdiction de revente hors-réseau.

# Agence commerciale

- Le contrat d'agence est un **mandat**.
- L'agent agit **au nom et pour le compte** du mandant.
- **Difficulté d'échapper aujourd'hui au statut des agents commerciaux même si le mandataire qui négocie n'a pas le pouvoir de modifier le prix des produits ou services et ne conclut pas lui-même les contrats** (CJUE, 4 juin 2024, jurisprudence Trendsetteuse) Exemple de requalification : Paris, 5-5, 23 mai 2024, n°21/17 351: agents-mandataires Avis.
- Mais la **jurisprudence maintient la qualification d'apport d'affaires lorsqu'il n'y a que prospection et mise en relation sans pouvoir de négociation** (CA Paris, 13 mars 2025, n°21/21318)

## Le contrat d'agent

### Avantages

- La clientèle appartient au mandant et non pas à l'agent.
- Le droit de la concurrence n'est pas applicable (si l'agent ne supporte aucun risque ou des risques négligeables).
- L'agent est fortement intéressé à vendre les produits contractuels.

### Inconvénients

- A la fin du contrat, le paiement d'une indemnité importante à l'agent est de droit, sauf faute grave (deux années de commissions moyennes) sauf exclusion du statut en cas d'activité accessoire au titre du même contrat.
- Pas de période d'essai permettant d'éviter le droit à l'indemnité.
- Difficulté d'établir une faute grave compte tenu du caractère très protecteur de la jurisprudence.
- Impossibilité d'invoquer une faute grave découverte après la fin du contrat.

## Le contrat de commission

- Le commissionnaire agit en son nom pour le compte de son commettant.

## Le contrat de commission

### Avantages

- Permet d'éviter l'indemnité des agents commerciaux, sauf requalification.
- Permet d'imposer les prix en conservant un mode de facturation d'achat-revente. (si le commissionnaire ne supporte aucun risque ou des risques négligeables)
- Mode de facturation achat/revente

### Inconvénients

- Risque de requalification en contrat d'agent (indemnisation de fin de contrat).
- Charge du stock sur le fournisseur.
- Risque lié à l'indemnisation des pertes et nécessité de l'écarter expressément de façon très claire.

## Configurations complexes

### Les combinaisons au sein d'un même territoire

- **De nombreuses combinaisons sont admises au sein d'un même territoire lorsque le VBER s'applique:**
  - ✓ Distribution sélective qualitative + quantitative, avec plusieurs niveaux et des critères différents à chaque niveau.
  - ✓ Distribution sélective avec exclusivité de marque (mais pas d'approvisionnement).
  - ✓ Exclusivité territoriale et d'approvisionnement.
  - ✓ Commission à l'achat à l'amont combinée avec un contrat d'exécution en aval.

## Les combinaisons au sein d'un même territoire

- **Mais le VBER interdit expressément certaines combinaisons au sein d'un même territoire.**

**Les nouvelles LD proscrivent le cumul de la distribution sélective et de la distribution exclusive, y compris à des stades du commerce différents (§236)**

*« La combinaison de la distribution sélective et de la distribution exclusive sur le même territoire ne peut pas bénéficier de l'exemption prévue à l'article 2, paragraphe 1, du règlement (UE) 2022/720, y compris lorsque le fournisseur applique la distribution exclusive au niveau du commerce de gros et la distribution sélective au niveau du commerce de détail. En effet, une telle combinaison obligerait les distributeurs agréés à accepter des restrictions caractérisées au sens de l'article 4, point b) ou c), du règlement (UE) 2022/720 par exemple, des restrictions des ventes actives sur des territoires ou à une clientèle n'ayant pas fait l'objet d'une allocation exclusive, des restrictions des ventes actives ou passives aux utilisateurs finals, des restrictions des livraisons croisées entre les membres d'un système de distribution sélective. Toutefois, le fournisseur peut s'engager à ne fournir que certains distributeurs agréés, par exemple, dans certaines parties du territoire où le système de distribution sélective est exploité, ou s'engager à ne pas effectuer lui-même de ventes directes sur ce territoire. Conformément à la troisième exception de l'article 4, point c) i), du règlement (UE) 2022/720, le fournisseur peut aussi imposer une clause d'implantation à ses distributeurs agréés. »*

## Les combinaisons par territoire

- **Le VBER permet l'adoption de systèmes différents dans des territoires différents et facilite la coexistence de réseaux distincts sur des territoires différents.**

En cas d'adoption de systèmes de distribution différents selon les pays, par exemple distribution sélective à l'ouest, distribution exclusive ou libre à l'est :

- Possibilité de protection des distributeurs exclusifs contre les ventes actives des distributeurs sélectifs ou libres et de leurs clients directs vers les territoires ou clientèles exclusifs.
- Possibilité de protection des distributeurs sélectifs contre les ventes actives ou passives des distributeurs exclusifs ou libres de leurs clients à des distributeurs non agréés sur un territoire sur lequel le fournisseur opère un système de distribution sélective.

- La pratique invente **des formes contractuelles** de manière permanente : exemple récent du contrat de partenariat :
- CA Paris, 1<sup>er</sup> sept. 2021, n° 18/15431 : la cour d'appel de Paris consacre la distinction entre le contrat de franchise et le contrat de partenariat. Il s'agit d'un contrat, dans lequel le chef de réseau est dépourvu d'une obligation générale d'assistance (ou moins forte) sauf si elle se trouve dans les obligations prévues dans le contrat.

*« s'agissant du prétendu manquement de la société vapostore à son obligation générale d'assistance, une telle affirmation ne peut s'envisager que dans le cadre du contrat qui n'est pas une franchise et qui définit précisément l'obligation d'assistance de la tête de réseau. celle-ci est déclinée ainsi : assistance avant ouverture du magasin,, assistance pour l'ouverture du magasin et assistance continue. sous réserve de ce qui a été déjà dit concernant le logiciel et qui ne caractérise aucune violation du contrat susceptible d'être valablement reprochée dans le cadre de la présente exception d'inexécution, rien ne permet de retenir l'existence d'un autre manquement de la société vapostore à son obligation d'assistance ».* (page 15 de l'arrêt).

## I. L'ENTREE DANS LE RESEAU DE DISTRIBUTION

- A. L'information précontractuelle
- B. L'impératif absolu de bonne foi lors de la formation du contrat
- C. Le contrôle de l'accès au réseau
- D. Le droit applicable et la juridiction compétente
- E. La durée des contrats

## A. L'INFORMATION PRECONTRACTUELLE

1. Le document d'information précontractuelle : quand est-on ou non soumis à la loi Doubin codifiée à l'article L. 330-3 du code de commerce?
2. L'information précontractuelle de droit commun après la réforme du droit des contrats : que faut-il faire au titre de l'information précontractuelle du droit civil ?

## 1. Le document d'information précontractuelle (loi Doubin)

- Article L. 330-3 du code de commerce :

*« toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité pour l'exercice de son activité, est tenue, préalablement à la signature de tout contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties, de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permette de s'engager en connaissance de cause ».*

Codification de la loi Doubin du 31 décembre 1989

## Quand le document d'information précontractuelle (DIP) est-il exigé ?

### Deux conditions cumulatives:

- L'obligation est applicable à tous les contrats de distribution (avec mise à disposition de signes distinctifs) dès lors qu'ils contiennent une **obligation d'exclusivité ou de quasi-exclusivité**.

Sont notamment concernés les contrats d'agence commerciale exclusive, les contrats de location gérance avec exclusivité, les contrats d'approvisionnement exclusif, les contrats de distribution exclusive avec obligation d'approvisionnement exclusif, les contrats de licence de marque exclusive, de nombreux contrats de franchise...

- Le contrat doit **comporter la mise à disposition de signes distinctifs**.

*Contrats de bière : la jurisprudence considère que l'obligation n'est pas applicable aux contrats de bière dès lors qu'ils ne s'accompagnent pas de la mise à disposition d'un nom commercial, d'une marque ou d'une enseigne (CA Nancy, 25 mai 2016, N° 15-01501).*

## Dans quels cas le DIP est-il exigé ?

- En cas de première signature d'un contrat, mais aussi.
- En cas de renouvellement du contrat (Cass. com., 14 janv. 2003, n° 00-11.781) :
  - ✓ y compris en cas de reconduction tacite du contrat de franchise pour permettre au franchisé de s'engager de nouveau avec des informations actualisées;
  - ✓ ou en cas de renouvellement du contrat avec avenant portant sur un nouveau marché local où les prédécesseurs avaient dû cesser leur activité sans que les nouveaux franchisés en aient été informés: Paris, 7 nov. 2018, n° 16/10209).
- En cas de cession de fonds de commerce avec le contrat (Cass. com., 7 janv. 2004, n° 00-11.692).

## Que doit comprendre le DIP?

Les informations à fournir sont détaillées à l'article R. 330-1 du code de commerce.

Le DIP contient notamment:

- Une identification précise de l'entreprise (adresse, domiciliation bancaire, nature de ses activités...);
- La date de la création de son activité et les étapes de son évolution
- Les comptes annuels des 2 derniers exercices ;
- Une présentation de son réseau (liste des entreprises, nombre de celles qui ont cessé d'en faire partie au cours de l'année précédente) ;
- Durée du contrat et conditions de renouvellement/ résiliation/ cession ;
- Nature et montant des dépenses d'investissement.

## **Etat du marché local (mention obligatoire)**

- Obligation incombant au franchiseur de fournir une **présentation générale de la situation locale et des perspectives de développement.**
- Cette obligation **ne va pas jusqu'à imposer au franchiseur d'établir une étude de marché analysant de manière approfondie l'impact de la concurrence existante sur l'exploitation du franchisé :**
  - Cass. com., 7 mars 2018, n° 16-25.654
  - Versailles, 12è. ch., 24 oct. 2019, n° 18-02778
  - Saint-Denis de la Réunion, 29 nov. 2019, n° 17-01517
  - Paris, 19 juin 2019, n° 17-05169
- Cette obligation **ne va pas jusqu'à imposer au franchiseur d'établir une étude de faisabilité:** cette obligation incombe au franchisé : Paris, 5-4, 15 mai 2019, n° 17-22499.
- Le franchiseur **n'a pas l'obligation de préciser au candidat si son prédécesseur a ou non eu des difficultés financières** (CA Lyon, 2 mai 2024). Solution critiquable sur le fondement du droit commun.

## **Comptes prévisionnels (non obligatoires)**

- **Les obligations liées aux comptes prévisionnels**

- La loi Doubin n'oblige pas le franchiseur à fournir de bilans ou de comptes de résultat prévisionnels.
- Cependant, lorsque les comptes prévisionnels sont communiqués par le franchiseur, ils doivent présenter un caractère sérieux et ne pas comporter d'erreurs grossières (Cass. com., 13 septembre 2017, n° 15-19.740) faute de quoi le contrat peut être annulé pour erreur sur la rentabilité de l'activité (Cass. com., 10 juin 2020, n° 18-21.536).

- **Les caractéristiques des comptes prévisionnels**

- Un avant-projet, non contractuel, à valeur indicative, accompagné de la recommandation de tout vérifier et de le soumettre à un expert-comptable n'est pas considéré comme un compte de résultat prévisionnel, dont le franchisé peut se prévaloir pour engager la responsabilité de son franchiseur en raison du défaut de fourniture d'une information sincère et loyale (Versailles, 12è. ch., 24 oct. 2019, n° 18-02718, Bistrot du Boucher).
- La communication des chiffres-clés de certaines boutiques du réseau et de données relatives à la saisonnalité moyenne des ventes au cours d'un exercice ne peut être assimilée comme une remise de comptes d'exploitation prévisionnels, dont le franchisé peut se prévaloir pour engager la responsabilité de son franchiseur en raison du défaut de fourniture d'une information sincère et loyale (CA Paris, pôle 5 ch. 4, 19 juin 2019, n° 17-05169 et 17-05373).

**Très nombreux contentieux en matière de franchise.**

## A quel moment le DIP doit-il être transmis?

- ❑ **Le DIP doit être communiqué 20 jours minimum :**
  - **avant la signature** du contrat (**20 jours minimum** avant la signature. Incompressible mais possible de l'augmenter.
  - au moment du **renouvellement** du contrat (CA Douai, 20 juin 2019, n° 17-06406).
  - quand le distributeur **cède son fonds de commerce avant la signature de l'avenant autorisant la cession** (Cass. Com. 21 fév. 2012, n°11-13.653, CA Bordeaux, 23 septembre 2013, n° 12-01231) .
- ❑ Si le délai entre la transmission du DIP et la signature du contrat est trop long et que la situation du réseau se trouve modifiée dans des conditions telles que le candidat ne s'engagerait pas, il faut **actualiser** l'information, sous peine de voir le contrat annulé s'il est signé en l'état.

Cass. Com. 26 juin 2024, *Ucar Location*. Cass. Com., 4 déc. 2024, ss *Park*.

## Quelles sanctions en l'absence de transmission du DIP ?

✓ **Sanctions pénales** : art. R.330-2 code de commerce : amende 5ème classe (soit au maximum 1 500 €), *non appliquées en pratique.*

✓ **Mais surtout sanctions civiles :**

■ **Annulation** du contrat pour **dol** :

N'est pas automatique => il faut rapporter la preuve que le consentement a été vicié

Cass. com., 1 juin 2022, n° 21-16.481

Cass. com., 4 décembre 2024, n° 23-16.684

■ **Dommmages et intérêts** sur fondement art. 1240 du code civil

=> **perte de chance de ne pas contracter ou de contracter à des conditions plus avantageuses** et non pas les pertes subies (CA Paris, 24 oct. 2018, n° 16/10932, CA Toulouse, 2e ch., 5 avril 2023, n° 22/00148).

■ **Restitution.** Enjeu: la restituion des droits d'entrée et redevance de franchise.

## Une tendance jurisprudentielle à une plus grande sévérité sur le fond mais très casuistique :

- Les omissions d'informations telles que la dégradation des résultats du franchiseur, des départs du réseau, du développement de l'auto-entrepreneuriat sont constitutives d'une réticence dolosive ayant vicié le consentement du franchisé (Douai, 2<sup>e</sup>. ch. 2<sup>e</sup>. sect., 20 juin 2019, n<sup>o</sup> 17-06406, La Fayette Coiffure).
- Cass. Com., 4 déc. 2024, *ss Park*. Cassation de l'arrêt d'appel qui n'a pas pris en compte le fait que le franchiseur avait transmis **des bilans prévisionnels inexacts**, n'avait pas **révélé le nombre exact de sorties du réseau** à la suite de liquidations judiciaires et n'avait pas révélé la procédure judiciaire engagée par certains membres à son encontre.
  - ⇒ Le contrat a été annulé en appel, entraînant la restitution des sommes versées par le franchisé (droits d'entrée + redevance). (CA Paris, 26 nov. 2025, n<sup>o</sup>25/03887).
- Cass. Com., 21 juin 2016 : le franchiseur n'a pas l'obligation d'informer de la liquidation d'un franchisé qui n'avait pas encore quitté le réseau.

## Plus grande sévérité sur la portée de la reconnaissance de la réception du DIP dans le contrat lui-même (preuve que l'obligation a été remplie)

- CA Paris, 13 décembre 2017, n° 13/19504 : **la clause** par laquelle « *le franchisé reconnaît avoir reçu vingt jours avant la signature du [...] contrat, un document d'information pré contractuelle conformément aux dispositions de l'article l. 330-3 [...] ne peut à elle seule, à défaut de ces précisions, suffire à établir que la société Autobella a rempli les obligations qui lui incombent.* »
- CA Paris, 5-4, 12 septembre 2018, n° 15/14222, Emirates Global c. du Pareil au Même : La seule clause de style contractuelle par laquelle le franchisé « *s'engage en toute reconnaissance de cause sur la base des éléments pertinents qu'ils lui ont été fournis par le franchiseur éléments précis, sérieux et objectifs qu'il ne conteste pas* » ne peut en soi suffire à apporter la preuve de la remise effective du document d'information précontractuelle.
- **Contra** : Grenoble, 1<sup>è</sup> ch. civ., 28 mai 2019, n° 17-03503 : la signature du franchisé sous la mention selon laquelle un document d'information précontractuelle lui a été remis suffit à établir l'exécution de son obligation par le franchiseur.

## Plus grande sévérité sur la portée de l'attestation de réception (preuve que l'obligation a été remplie)

- Cass. com., 10 janvier 2018, n° 15-25.287 : *« attendu que pour confirmer le jugement et rejeter la demande [...] en annulation du contrat de franchise, l'arrêt retient [...] que M. Mattei a attesté que le document d'information précontractuelle reprenait les éléments définis par l'article L. 330-3 du code de commerce, qu'il connaissait le concept de la franchise et son fonctionnement et que, dans plusieurs courriels échangés, il en a reconnu les mérites ;*

*Qu'en se déterminant par de tels motifs, sans vérifier par elle-même que le document d'information précontractuelle comportait les informations conformes aux exigences de l'article L. 330-3 susvisé, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».*

- Nécessité de différencier la reconnaissance d'un fait (la réception du DIP) qui est efficace et la reconnaissance du contenu et du caractère conforme à la loi du DIP, mais avec parfois une confusion en jurisprudence.

## 2. L'information précontractuelle de droit commun depuis la réforme du code civil

- La réforme du droit des obligations de 2016 a créé un devoir général d'information précontractuelle (article 1112-1 du nouveau code civil) :

*« Celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant.*

*Néanmoins, ce devoir d'information ne porte pas sur l'estimation de la valeur de la prestation.*

*Ont une importance déterminante les informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties.*

*Il incombe à celui qui prétend qu'une information lui était due de prouver que l'autre partie la lui devait, à charge pour cette autre partie de prouver qu'elle l'a fournie.*

*Les parties ne peuvent ni limiter, ni exclure ce devoir. [...] ».*

## **2. L'information précontractuelle de droit commun depuis la réforme du code civil**

- La charge de la preuve du caractère nécessaire de l'information pèse sur celui qui prétend avoir été trompé.
- La charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information pèse sur celui qui la doit.
- Règle d'ordre public.
- Obligation néanmoins pour le bénéficiaire de se renseigner (dès lors que « légitimement » l'information est ignorée).
- Absence d'obligation de se renseigner dans les « contrats de confiance ».

## **2. L'information précontractuelle de droit commun depuis la réforme du code civil**

- **Cumul de l'obligation précontractuelle de l'article L. 330-3 du code de commerce et des obligations de droit commun.**

CA Aix, 1<sup>er</sup> déc. 2022, n° 19/11418: absence d'information suffisamment précise sur le champ des exclusivités.

- **Limitation de l'étendue de l'obligation précontractuelle d'information de droit commun par la jurisprudence.**

Cass. Com., 14 mai 2025, N° 23-17.948: seules les informations réellement déterminantes du consentement doivent être communiquées. Il ne suffit pas qu'une information soit en lien direct avec le contenu du contrat pour que le silence gardé constitue un manquement au devoir d'information précontractuel.

## ➤ Conseils :

- Rédiger un document regroupant les informations pertinentes.
- Le faire parapher et signer par le ou les cocontractants.
- Mentionner dans le contrat que l'information précontractuelle a été fournie 20 jours avant sa signature mais conserver la preuve de l'information et de sa transmission effective dans ce délai.
- Appliquer le cas échéant un mécanisme d'information précontractuelle inspiré de la loi Doubin, même lorsqu'on n'y est pas soumis en cas de risque au regard de l'obligation d'information.

## **B. L'IMPERATIF ABSOLU DE BONNE FOI LORS DE LA FORMATION DU CONTRAT**

1. La réforme du droit des contrats
2. Les négociations contractuelles de bonne foi

# 1. La réforme du droit des contrats

- L'ordonnance réformant le droit des contrats étend le principe de la bonne foi à la négociation et à la formation du contrat.

**Art. 1104 nouveau** : « *Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d'ordre public* ».

- Codification de la jurisprudence lui donnant plus de portée

## **2. Les négociations contractuelles de bonne foi**

### **❖ Rupture des pourparlers :**

- **L'Art. 1112 nouveau du code civil consacre le principe de liberté dans la phase précontractuelle, limité par la bonne foi et l'engagement de la responsabilité délictuelle en cas de faute commise dans les négociations.**

**Article 1112 code civil :** *L'initiative, le déroulement et la rupture des négociations précontractuelles sont libres. Ils doivent impérativement satisfaire aux exigences de la bonne foi.*

*En cas de faute commise dans les négociations, la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser ni la perte des avantages attendus du contrat non conclu, ni la perte de chance d'obtenir ces avantages.*

- Seules les circonstances de la rupture peuvent constituer une faute et non la rupture elle-même (ex. désinvolture de l'auteur de la rupture).
- Confirme la jurisprudence selon laquelle la perte des bénéfices attendus du contrat non conclu ne doit pas être prise en compte dans le calcul des dommages-intérêts (Cass., 26 novembre 2003, « Manoukian »).

## ➔ **Un exemple : CA Versailles, 26 septembre 2024, n°22/02973**

- *Rupture fautive de pourparlers précontractuels en vue de l'ouverture d'un restaurant dans le Var par un candidat à la franchise.*
- **Manquement du franchiseur à son devoir précontractuel de bonne foi:** état avancé de la validation de la candidature, association du franchiseur à la recherche d'un local, étude de sites, association aux négociations avec le bailleur, échanges sur les comptes prévisionnels, stages d'immersion prouvant l'acceptation de la candidature.
- **Réparation:**

OUI	NON
<input type="checkbox"/> Les frais de déplacement et d'études de marché (8 800 euros). <input type="checkbox"/> Le préjudice moral	<input type="checkbox"/> Perte de chance de réaliser un chiffre d'affaires. <input type="checkbox"/> Compensation du temps perdu à travailler le dossier.

## ➤ Conseil :

- Être plus attentif à se comporter de bonne foi lors des négociations et de la conclusion du contrat et se ménager la preuve de ce que l'on a contracté de bonne foi.

## C. LE CONTRÔLE DE L'ACCES AU RESEAU

1. Le changement de paradigme en matière d'agrément dans les réseaux de distribution sélective : le passage du droit d'être automatiquement agréé à la reconnaissance de certaines facultés de refuser l'agrément
2. Le refus d'agrément en droit civil
3. Le refus d'agrément en droit de la concurrence

# 1. Le changement de paradigme dans l'accès aux réseaux de distribution sélective

- Jurisprudence classique : obligation d'agrèer tout candidat remplissant les critères de sélection au nom de l'interdiction du refus de vente ou des pratiques discriminatoires ; très grande difficulté à refuser l'entrée dans le réseau avec une forte obligation de se justifier
- Evolution progressive de la jurisprudence jusqu'à la reconnaissance d'une faculté de plus en plus étendue de refuser l'agrément

## ***Comment appréhender aujourd'hui le refus d'agrément en matière de distribution sélective ?***

- ❑ Une question complexe marquée par des jurisprudences divergentes.
- ❑ Des problématiques juridiques séparées mais que les avocats des demandeurs mêlent souvent :
  - ✓ Refus d'agrément et droit civil;
  - ✓ Refus d'agrément et droit des ententes.

## 2. Refus d'agrément et droit civil

En droit civil, une liberté de contracter et de ne pas contracter reconnue par les textes

**Liberté de contracter:**

« *Chacun est libre de contracter ou de ne pas contracter, de choisir son cocontractant et de déterminer le contenu et la forme du contrat dans les limites fixées par la loi.* » (article 1102 du code civil)

**Liberté de changer de contractant et de mettre un terme au contrat:**

« *Les engagements perpétuels sont prohibés. Chaque contractant peut y mettre fin dans les conditions prévues pour le contrat à durée indéterminée.* » (article 1210 du code civil)

- ❑ La Jurisprudence de la Cour de cassation et de la Cour d'appel de Paris consacre désormais la liberté de contracter au regard du droit civil**
- **Quelle que soit la forme du réseau et sans distinction entre distribution sélective qualitative et quantitative (CA Paris, 27 nov. 2019, Mercedes c/ Garage de Bretagne)...**
- **....la question du respect des critères étant indifférente du point de vue du droit civil (Cass. Com. 12-5-2021 n° 19-17.580 f-d, Sté industrielle automobile du Comminges (Siac) contre Société Renault)...**
- **...l'exigence de bonne foi ne requérant pas, de la part de la tête d'un réseau de distribution qu'il détermine et mette en œuvre la sélection de ses distributeurs sur le fondement de critères définis et objectivement fixés et qu'il applique ceux-ci de manière non-discriminatoire (FIAT c. CATIA : Cass. com., 27 mars 2019, et sur renvoi, CA Paris, 23 oct. 2019)**

### ***3. Refus d'agrément et droit de la concurrence : comment l'appréhender au regard de la prohibition des ententes?***

Le refus constitue-t-il un accord ?

Si OUI, est-il anticoncurrentiel, par objet ou par effet ?

Cet accord peut-il être exempté?

## ***Premier temps de l'analyse: LE REFUS CONSTITUE-T-IL UN ACCORD DE VOLONTÉ ?***

Deux courants s'opposent :

### **✓ Le refus d'agrément constitue un accord entre le fournisseur et ses distributeurs agréés.**

- Cour d'appel de Paris (ancienne position de la Chambre 5-4 et position de la chambre concurrence) : 23 janvier 2019, AUTOMOBILES PALAU c. MAZDA; 27 mars 2019, OUSTRIC C. JAGUAR LAND ROVER)
- Autorité de la concurrence n° 19-D-08, 9 mai 2019, HYUNDAI confirmée par CA Paris, 5-7, 4 juin 2020, confirmant la décision HYUNDAI de l'AdIC

### **✓ Le refus d'agrément peut constituer un acte unilatéral du fournisseur**

- La chambre 5-4 de la Cour d'appel de Paris dans sa composition la plus récente CA Paris, 27 nov. 2019, MERCEDES c. GARAGE DE BRETAGNE, CA Paris, 5-4, 24 juin 2020, SAFIRAUTO et al. c/ HYUNDAI

## Qu'en penser ?

**La jurisprudence européenne est devenue plus exigeante pour caractériser un accord.**

L'arrêt *AEG* (CJCE, 25 oct. 1982, C-107/82) cité par la Cour d'appel de Paris et l'ADLC est antérieur aux arrêts *BAYER* du TUE et *VOLKSWAGEN* de la CJUE (Commission / Volkswagen, 13 juillet 2006, C74-04) qui exigent la démonstration de l'accord des distributeurs:

- ✓ soit du fait des clauses du contrat;
- ✓ soit par un acquiescement exprès ou tacite à l'invitation de la tête de réseau.

### **CJCE, AEG, 25 octobre 1983, C-107/82**

Un nombre important de refus d'agrément opposés à des revendeurs remplissant les critères d'entrée au sein d'un réseau de distribution sélective fournit la preuve d'une application discriminatoire des critères de sélection

### **CJCE, Commission / Volkswagen, 13 juillet 2006, C-74/04**

Toute invitation adressée par un constructeur à des concessionnaires n'est pas nécessairement un accord, il est nécessaire de démontrer l'existence d'un concours de volontés des parties au contrat dans chaque cas particulier.

## **Qu'en penser ?**

**Un refus d'agrément peut constituer un accord ou un acte unilatéral selon les circonstances : il faut sans doute distinguer plusieurs cas.**

### **1) acte unilatéral:**

- refus fondé sur un grief personnel du fournisseur envers le candidat à l'entrée dans le secteur : impayés préalables, retards de paiement, mauvais résultats, revente hors réseau, mauvaises relations, procès à répétition, fautes etc.

### **2) cas où le refus apparaît plutôt comme un accord**

- le fournisseur a convenu avec son réseau d'une limite quantitative et refuse l'accès du fait de cette limite (derniers arrêts de la chambre 5-4 de la cour d'appel de paris)

### **3) cas discutés et arguments non encore résolus**

- le candidat remplit les critères qualitatifs mais le fournisseur lui oppose néanmoins un refus sans arriver à démontrer de grief personnel.
- arguments en défaveur de l'accord: l'accord avec le réseau n'est pas d'accepter tout candidat mais de ne vendre qu'à des entreprises remplissant les critères.
- étrange de voir un accord dans un refus d'application dudit accord.

## **Deuxième temps de l'analyse: le refus s'il constitue un accord est-il anticoncurrentiel ?**

- ❑ **La Cour de cassation a rappelé qu'un refus d'agrément n'est pas en tant que tel anticoncurrentiel (Com., 16 fév. 2022, n°20-11.754)**

*« Ni le droit européen, ni le droit national de la concurrence ne prohibent le seul refus, par l'opérateur à la tête d'un réseau de distribution sélective qualitative, d'agréer des distributeurs qui remplissent les critères de sélection, seule une mise en œuvre discriminatoire de ces derniers ayant pour objet ou pour effet de fausser la concurrence ou un refus ayant le même objet ou effet étant prohibés par les articles 101 § 1 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et L. 420-1 du code de commerce. »*

- ❑ **Il faut donc vérifier s'il a pour objet ou pour effet de fausser la concurrence.**

## ***Deuxième temps de l'analyse: le refus s'il constitue un accord est-il anticoncurrentiel ?***

### **❑ Le refus a-t-il pour objet de fausser la concurrence ?**

#### **✓ Il y a-t-il volonté de porter atteinte à la concurrence ?**

- Sanctionner un comportement pro-concurrentiel comme des ventes actives, passives à des clients étrangers, ou du multimarquisme (question posée par l'arrêt PALAU)
- Introduire indirectement un numerus clausus (question posée la décision HYUNDAI)
- Imposer l'exercice conjoint la vente de VN et le SAV (question posée par la décision HYUNDAI)
- Volonté d'exclure des formes déterminées de distribution (question posée par l'arrêt OUSTRIC)

#### **✓ Ou au contraire, le refus est-il justifié ?**

- Par un désintérêt pour la marque ou des fautes (arrêt PALAU) ?
- Par une absence de caractérisation des griefs formulés (autres affaires) ?

## ***Deuxième temps de l'analyse: le refus s'il constitue un accord est-il anticoncurrentiel ?***

### **□ Le refus a-t-il pour effet de porter atteinte à la concurrence ?**

La Cour d'appel et l'AdIC l'ont exclu dans plusieurs affaires :

- ✓ Possibilité pour le candidat éconduit de représenter d'autres marques ou d'être multimarque;
- ✓ Existence d'autres réparateurs de la marque et d'autres réparateurs d'autres marques ou multimarques dans le périmètre géographique concerné.

## **Troisième temps de l'analyse: le refus d'agrément peut-il être exempté ?**

CA Paris, 20 fév. 2019, SIAC c. RENAULT

**Un refus d'agrément même discriminatoire peut être exempté en application du règlement n° 330/2010 dès lors que les parts de marché n'excèdent pas 30%**

Solution **consacrée par la Cour de cassation** (Cass. com., 16 février 2022, n° 21-10.451, Hyundai c. Benmeleh, Cass. com., 16 février 2022, n° 20-18.615, Hyundai c. Safirauto)

- Solution valable pour la plupart des réseaux de distribution.
- Difficulté pour les réseaux de distribution sélective qualitative pour lesquels le seuil de 30% de parts de marché est dépassé.
- Pour ces derniers: faire valoir l'acte unilatéral, ou l'absence d'objet et d'effet anticoncurrentiel et la nécessité d'apprécier la demande d'agrément sur le marché amont de l'offre et de la demande de contrats.

## **D. LE DROIT APPLICABLE ET LA JURIDICTION COMPETENTE AU CONTRAT**

1. Le choix du juge compétent
2. Le choix du droit applicable

## 1. Le choix du juge compétent

- Une clause attributive de juridiction permet aux parties de soustraire leurs différends à la compétence de leur juge naturel.
- Il est préférable de prévoir la juridiction compétente en cas de litige dans le contrat de distribution.

- **Pour les contrats nationaux :**

- Les parties peuvent choisir une autre juridiction nationale que celle du droit commun, ou un arbitre.
- Si le choix se porte sur une juridiction étatique, il est préférable de désigner un juge compétent pour appliquer le droit de la concurrence et des pratiques restrictives de concurrence (Tribunaux de commerce de Paris, Lyon, Marseille, Bordeaux, Lille, Nancy, Rennes et Fort-de-France).
- Offensive actuelle du Tribunal Judiciaire de Paris pour contester l'efficacité des clauses attributives de compétence à son profit pour des litiges entre commerçants.

- **Pour les contrats nationaux :**

- Il faut avoir en tête la contribution pour la justice économique prévue pour les Tribunaux des Activités Economiques de Paris, Marseille, Lyon, Nanterre, Versailles, Limoges, Avignon, Auxerre, Saint-Brieuc, Le Havre, Nancy et Le Mans.

CA annuel moyen sur les trois dernières années (en M€)	Montant du bénéfice annuel moyen sur les trois dernières années	Montant de la contribution
<b>50 ≥ CA = 1 500</b>	<b>Bénéfice ≥ 3 M€</b>	<b>3 % du montant de la valeur totale des prétentions figurant dans l'acte introductif d'instance et dans la limite d'un montant maximal de 50 000 euros</b>
<b>CA ≥ 1500</b>	<b>Bénéfice ≥ 0</b>	<b>5 % du montant de la valeur totale des prétentions figurant dans l'acte introductif d'instance et dans la limite d'un montant maximal de 100 000 euros</b>

- **Pour les contrats internationaux :**

- Les parties sont libres de désigner un juge étranger, français ou un tribunal arbitral.
- Le choix d'une juridiction française est moins coûteux pour la partie française (proximité, langue, connaissance du droit français).
- La clause attributive ou compromissoire à un juge ou un arbitre étranger permet d'échapper à la compétence des tribunaux français, même pour l'application d'une loi de police française (telle l'article L.442-1, I, 2° du code de commerce).
- Avec la réserve de la loi Descrozaille.

## ❖ *Le choix de l'arbitrage*

### Avantages

- Confidentialité
- Rapidité avancée
- Maîtrise de la composition du tribunal arbitral

### Inconvénients

- Coût élevé
- Délais souvent équivalents à certaines procédures judiciaires
- Difficulté à éviter les liens avec les parties ou les autres arbitres
- Limitation des recours: contrôle limité de la violation de l'ordre public international (cf. Paris, 24 octobre 2024 n°23/02368: l'invocation de la loi de police est retenue à propos du déséquilibre significatif, mais ne remplit pas les conditions de l'ordre public international dans le cadre du recours contre une ordonnance d'exequatur).
- Plus grande liberté des arbitres de statuer en équité et non en droit

## 2. Le choix du droit applicable

- Le droit français est sur différents points protecteur de la partie faible et plus interventionniste que d'autres droits plus neutres.
- D'autres droits présentent des avantages, par ex. :
  - Le droit suisse : plus « neutre » que le droit français, tout en restant proche.
  - Le droit anglais : plus respectueux de la volonté des parties, moins de législations spéciales et de dispositions d'ordre public, mais très éloigné du droit français et d'un coût très élevé.

→ La loi « Descrozaille » a introduit un nouvel article :

### Article L. 441-1 A du code de commerce

*« Les chapitres Ier, II et III du présent titre s'appliquent à toute convention entre un fournisseur et un acheteur portant sur des produits ou des services commercialisés sur le territoire français. Ces dispositions sont d'ordre public. Tout litige portant sur leur application relève de la compétence exclusive des tribunaux français, sous réserve du respect du droit de l'Union européenne et des traités internationaux ratifiés ou approuvés par la France et sans préjudice du recours à l'arbitrage. »*

**La loi « Descrozaille » vient confirmer le caractère d'ordre public du Titre IV du Livre IV du code de commerce.**

**Elle affirme très prudemment une compétence de principe des juridictions françaises, mais sous réserve du droit européen, de l'application des traités internationaux et du recours à l'arbitrage.**

- **Le choix de la loi applicable et du juge compétent peut être paralysé par les règles relative au déséquilibre significatif, la jurisprudence étant cependant divisée.**

<p>TC Paris 13 oct. 2020, Subway</p>	<p>L'emploi de la langue anglaise pour la rédaction du contrat, l'application de la loi néerlandaise et la compétence d'un arbitre new-yorkais en cas de litige créent un déséquilibre significatif par leur accumulation.</p>
<p>CA Paris, 18 mars 2014, n° 12/13601</p>	<p>Absence de déséquilibre significatif d'une clause prévoyant l'application du droit suédois et l'arbitrage</p>
<p>CA Paris, 13 fév. 2020,</p>	<p>La clause prévoyant l'application du droit de Hong-Kong qui « crée un déséquilibre en faveur de la société (mandante) dès lors qu'il rend applicable la loi du pays dans lequel elle a son siège social qui peut être réputée lui être plus favorable. »</p>
<p>Civ. 1, 2 avril 2025, n°23.384 <i>(au sujet de l'article 1171 du code civil)</i></p>	<p>L'appréciation de la licéité d'une clause attributive de compétence au juge irlandais relève de la loi irlandaise, en application du règlement Bruxelles I bis, sans exception d'application des lois de police.</p>

## ➤ Conseils :

- Veiller au respect des clauses de conciliation préalable.
- Se poser la question de la soumission de ses contrats au droit le plus avantageux.
- Se poser la question de la soumission de ses contrats à un juge étranger ou un tribunal arbitral.
- En tout état de cause, rédiger l'objet des clauses attributives de la manière la plus large possible en y intégrant expressément la rupture des relations commerciales établies et le droit de la concurrence.

## E. LA DURÉE DES CONTRATS

- Principe : la durée du contrat est **libre** mais il y a en réalité des **restrictions**.

### → Présence d'une exclusivité :

✓ Droit français

Article L. 330-1 code de commerce (si contrats cadres + contrats d'application)

*« Est limitée à un maximum de **dix ans** la durée de validité de toute clause d'exclusivité par laquelle l'acheteur, cessionnaire ou locataire de biens meubles s'engage vis à vis de son vendeur, cédant ou bailleur, à ne pas faire usage d'objets semblables ou complémentaires en provenance d'un autre fournisseur ».*

Dispositions d'ordre public : Com. 7 avr. 1992, n°90-21.260

## E. LA DURÉE DES CONTRATS

### ✓ Droit de l'UE

- L'article 5-1, a) du Règlement UE 2022/720 : l'exclusivité d'achat (au moins 80% des achats) est **limitée à 5 ans** pour bénéficier de l'exemption par catégorie.
- L'exemption ne s'applique pas à « *toute obligation directe ou indirecte de non-concurrence dont la durée est indéterminée ou dépasse cinq ans* ». Possibilité de renouvellement si faculté de sortie effective du contrat.
- Exception en matière de franchise : l'exclusivité d'achat peut épouser la durée du contrat (LD, §318).

### → Loi Macron du 6 août 2015

- Art. L. 341-1 code de commerce : impose une « *échéance commune* » pour l'ensemble des contrats conclus entre les mêmes parties au sein d'un même réseau de distribution dès lors qu'ils abritent « *des clauses susceptibles de limiter la liberté d'exercice par l'exploitant de son activité commerciale* ».

➤ **Conseils :**

- Opter pour une durée indéterminée avec faculté de résiliation ordinaire à tout moment moyennant un préavis de x mois ou pour une durée déterminée renouvelable ou non par tacite reconduction.
- Veiller à limiter la durée des clauses d'approvisionnement exclusif ou de monomarquisme à 5 ans renouvelables en droit commun de la distribution (hors franchise).
- Veiller en cas de pluralité de contrats à avoir un même terme, déterminé ou indéterminé (loi Macron).

## II. La gestion du réseau de distribution

- A. Le prix de vente du fournisseur à son réseau
- B. Le prix de revente du réseau à ses clients
- C. La convention unique
- D. Les clauses déséquilibrées et l'avantage sans contrepartie proportionnée
- E. La bonne foi dans l'exécution du contrat
- F. Les ventes par internet
- G. Les problématiques de la distribution duale
- H. La revente hors réseau
- I. Les restrictions aux ventes hors zone de chalandise
- J. Les spécificités de la distribution dans les DROM-COM
- K. Eviter les restrictions horizontales entre membres du réseau

## **A. LE PRIX DE VENTE DU FOURNISSEUR A SON RESEAU**

1. La jurisprudence classique sur le prix tarif et sa consécration par le code civil
2. Les nouvelles problématiques résultant de la convention unique et de la réforme du droit des contrats

## 1. La jurisprudence classique sur le prix tarif et sa consécration dans le code civil

- Depuis les arrêts de l'Ass. Plén. du 1<sup>er</sup> décembre 1995, consacrés à l'article 1164 du code civil:
  - Le prix n'est plus considéré comme un élément de validité des contrats cadre, il doit simplement être **déterminé ou déterminable**.
  - Le prix peut être **fixé unilatéralement par référence au tarif du fournisseur**.
- Mais, selon le texte du code civil:
  - ✓ Le fournisseur doit motiver le montant de l'augmentation en cas de contestation.
  - ✓ En cas d'abus dans la fixation du prix, le juge peut être saisi d'une demande tendant à obtenir des dommages et intérêts et le cas échéant la résolution du contrat.

## 2. Les nouvelles problématiques résultant du droit de la convention unique et de la réforme du droit des contrats

- ❖ **La convention unique :**
- ❖ Le prix convenu (sur la base des CGV du fournisseur) doit résulter de la négociation commerciale.
- L'Administration considère qu'il est fixe pour toute la durée du contrat (soit 1 an pour la convention unique classique), sauf avenant modifiant la convention et indiquant l'élément nouveau le justifiant ou référence dans la convention de droit commun (hors PGC) aux « types de situation dans lesquelles et les modalités selon lesquelles des conditions dérogatoires de l'opération de vente sont susceptibles d'être appliquées ».

➤ **Conseil** :

- Dans les contrats cadre, prévoir une clause de fixation unilatérale des prix par le fournisseur ; encadrer ce droit unilatéral en termes de délai.
- En cas d'usage du droit de fixation unilatérale des prix et de variation, être capable de le motiver sérieusement et documenter les motifs avancés.
- Conserver les justificatifs de la fixation et de la variation du prix pendant la durée de la prescription (au moins pendant 5 ans).
- Prévoir un prix convenu variable dans la convention unique (prix avec indexation, ou prix tarif fixé par le fournisseur).

## **B. LE PRIX DE REVENTE DU RESEAU A SES CLIENTS**

1. Dans les réseaux de distribution par revendeurs indépendants
2. Dans les réseaux de distribution par représentation

# 1. Dans les réseaux de distribution par revendeurs indépendants

- **Interdiction des prix de revente fixes ou minimum imposés.**

- ✓ Interdiction per se en droit français (Art. L. 442-6 code de commerce )

- Est puni d'une amende de 15 000 € le fait par toute personne d'imposer, directement ou indirectement, un caractère minimal au prix de revente d'un produit ou d'un bien, au prix d'une prestation de service ou à une marge commerciale »*

*Disposition tombée en désuétude*

- ✓ Interdiction sur le fondement du grand droit de la concurrence.

*Disposition réellement appliquée*

- **Marge de manœuvre laissée au fournisseur : prix recommandés et prix maximum.**

## 1. Dans les réseaux de distribution par revendeurs indépendants

- **Interdiction des prix de revente fixes ou minimum imposés sur le fondement du grand droit de la concurrence: une priorité pour les autorités de concurrence**

<b>2024 – AdLC</b>	Electroménager (12 entités condamnées)	<b>611 M€ d’amendes cumulées</b>
<b>2024 – AdIC</b>	Matériel Electrique (4 entités condamnées)	<b>470 M€ d’amendes cumulées</b>
<b>2024 - AdIC</b>	Domaine viticole (1 entreprise)	<b>500 k€ (transaction)</b>
<b>2025 - Commission</b>	Mode haut-de-gamme: Gucci, Chloé et Loewe	<b>157 M€ d’amendes cumulées</b>

## L'interdiction des prix de revente fixes ou minimum imposés sur le fondement du droit des ententes: l'approche de l'Autorité de la concurrence .

- **Il existe des cas où l'accord sur les prix et sa preuve résulteraient directement des contrats ou CGV.**
  - La clause du contrat de franchise par laquelle le franchisé s'engage à respecter et ne pas modifier les tarifs clientèle communiqués par le franchiseur constitue une clause de prix imposés au sens de l'article L. 442-5 du code de commerce (Paris, 5-4, 9 janvier 2019, n° 16-21425)
  - Des conditions générales de vente dans lesquelles le fournisseur impose ses prix à ses grossistes et aux détaillants constituent des preuves directes d'une entente verticale de prix, qui ne nécessitent pas de vérifier leur application significative par les revendeurs (Paris, 5-7, 16 janvier 2020, n° 19-03410, Canna France / ADLC; adde: ADLC, 30 juillet 2019, n° 19-D-17, Fertilisants liquides).
  - Pour une application récente: ADLC, 17 juillet 2024, N° 24-D-07, grilles tarifaires des vins Côtes de Gascogne comportant des clauses invitant à respecter les prix minimums conseillés.

## L'interdiction des prix de revente fixes ou minimum imposés sur le fondement du droit des ententes.

- En l'absence de prix imposés contractuellement, application classique par le passé **d'un triple test** (*mais standard de preuve révisé depuis*) :
  - Recommandation ou évocation d'un prix ;
  - Application par les distributeurs ;
  - Mesure de police des prix.

- **L'AdIC recourt désormais à un double test, entériné par la Cour d'appel de Paris.**

*« 456. rien ne s'oppose à ce que la démonstration de l'existence d'une [entente verticale sur les prix] résulte de la **combinaison de différents éléments de preuve, directs et indirects**, [...]. À cet égard, la Cour relève que c'est à juste titre que la décision attaquée a rappelé que **si le mode de preuve le plus généralement utilisé du concours de volontés en matière d'entente verticale sur les prix s'articule autour de la réunion de trois indices, qualifiée de « faisceau à trois branches »** (diffusion de prix, mise en œuvre d'une police des prix et application significative des prix diffusés), **la preuve de ce concours de volontés peut également résulter d'autres indices, documentaires ou comportementaux, permettant d'établir, d'une part, l'invitation du fabricant, et d'autre part, l'acquiescement des distributeurs à la pratique litigieuse.** »*

CA Paris, Pôle 5 ch. 7, Apple, 6 octobre 2022, n° 20/08582

- En l'absence d'une preuve documentaire directe (=notes internes, déclarations, comptes rendus de réunion, projets d'ordre du jour, notes prises lors de réunions...) de prix imposés, **application d'un double test** (abandon du triple test par l'AdIC) :
  - Indices documentaires ou comportementaux établissant l'invitation à une pratique de prix fixes.
  - Acquiescement de la part de ses distributeurs de cette pratique de prix fixes.

- Exemples de preuves d'une invitation du fournisseur à appliquer des prix fixes.
- Clauses des contrats interdisant de mener une politique de prix d'appel ou de rabais incompatibles avec l'image de marque, soumettant toute opération publicitaire au contrôle du fournisseur, couplées à la diffusion de prix conseillés ou coefficient *perçus* comme « normatifs » par les distributeurs (CA Paris, 12 déc. 2004, *Luxottica*).
- Diffusion de prix conseillés qui « ont été d'après les déclarations de plusieurs distributeurs, compris comme des prix impératifs », surveillance des prix sur internet et demande de voir les prix augmentés parfois en ayant recours à des noms de code (AdIC, 24-D-11, 19 déc. 2024, *Electroménager*).

- Exemples de preuves d'une acceptation des distributeurs
  - courriels et de déclarations que les distributeurs ont en pratique appliqué les prix conseillés ou ont fixé des prix qui s'en rapprochent, notamment du fait de la surveillance des marques, et de « *crainte(s) de mesures de rétorsion, qui peuvent consister en des retards ou des refus de livraison, ou dans la rupture du contrat de distribution sélective* » (CA Paris, 12 déc. 2004, *Luxottica*).
  - cas où les distributeurs ont baissé les prix suite à une intervention de la marque, perception que la marque souhaite des prix fixes, même si le distributeur y résiste à l'inverse des autres distributeurs (AdIC, 24-D-11, 19 déc. 2024, *Electroménager*).

- **Focus: les prix dérogés (AdIC, décision 24-D-09 du 29 oct. 2024)**

- *Les prix dérogés, c'est quoi?*

- ❑ Octroi par le fournisseur au distributeur d'une remise additionnelle pour un marché ou un client spécifique.
  - donnée au distributeur suite à une négociation directe entre le fournisseur et le client final pour que celui-ci bénéficie de prix bas ou,
  - demandée par le distributeur au fournisseur pour se positionner sur une affaire spécifique.
- ❑ Ces prix dérogés s'accompagnent de discussions sur les prix pratiqués à l'égard du client final.

- Focus: les prix dérogés (AdIC, décision 24-D-09 du 29 oct. 2024)
- *Selon l'Autorité de la concurrence, les prix dérogés sont licites* (dès lors que les prix au client final sont des prix maximums, et que les distributeurs conservent la faculté d'octroyer des remises complémentaires).
- Dans ce dossier (appel en cours), l'Autorité de la concurrence a jugé que les fabricants avaient convenus de prix fixes au client final, « *sous couvert de prix maximums* ».
- Selon l'AdIC, la connaissance par les distributeurs du souhait des fournisseurs de voir un certain niveau de prix respecté est pertinente pour caractériser l'adhésion à une invitation anticoncurrentielle sans qu'il soit nécessaire de prouver que les fabricants se sont engagés dans une surveillance des prix pour rendre ce prix obligatoire.
- Position très contestable en droit.

## Enseignements de l'affaire du matériel électrique

- \* Utilisation très large des preuves (pas de protection des consultations avocat-client en matière de conseil, documents internes identifiant un risque juridique interprétés comme la conscience et la preuve de prix imposés, preuves éparses rassemblées pour faire masse)
- \* Application assez floue du double test (invitation liée à l'objectif des dérogations, à la volonté de les maintenir pour assurer un niveau de prix élevé, identification d'un risque juridique valant preuve, possibilité de surveillance non exercée suffisante; acceptation liée principalement à l'application alléguée des prix)

## Une dérive inquiétante de la notion de fixation des prix

- \* Déformation de la jurisprudence: « *il ne ressort nullement des arrêts Apple de la cour d'appel de Paris et Super Bock Bedidas de la CJUE, que l'Autorité soit tenue de démontrer le caractère impératif des prix de revente ou la mise en œuvre d'une police des prix* »: création d'un concept de fixation des prix sans imposition de prix et sans contrainte

## Focus: les prix dérogés (AdlC, décision 24-D-09 du 29 oct. 2024)

### ❖ Rejet de l'exception de contrat d'exécution

Lorsque le fournisseur sélectionne l'entreprise qui fournira les services d'exécution, pas de prix imposé; en revanche, lorsque le client sélectionne l'entreprise qui fournira les services d'exécution, risque de restriction de concurrence

### ❖ Qualification de restriction par objet

L'absence de précédents concernant les dérogations est sans incidence dès lors que ce sont ses modalités qui sont en cause.

## 2. Dans les réseaux de distribution par représentation

- Inapplicabilité du droit de la concurrence si l'agent ne supporte pas ou supporte dans un mesure négligeable les risques suivants :
  - Risques propres à chaque contrat
  - Risques liés aux investissements propres au marché
  - Risques liés à d'autres activités menées sur le même marché de produits

Lignes directrices sur les restrictions verticales, 30 juin 2022, n° 31 et 32

- Inapplicabilité limitée aux contrats conclus par l'agent au nom du commettant : le droit de la concurrence reste applicable au contrat entre l'agent et le commettant (ex: exclusivité)

## 2. Dans les réseaux de distribution par représentation

- La fixation du prix par le commettant :
- La commission-affiliation : permet au fournisseur de fixer les prix de revente.
  - Lignes directrices sur les restrictions verticales, 30 juin 2022, n° 41 (c) :  
« Le commettant est ainsi en mesure de déterminer sa stratégie commerciale concernant: les prix et conditions auxquels l'agent doit vendre ou acheter les biens ou services contractuels. »
  - Lignes directrices sur les restrictions verticales, 30 juin 2022, n° 192 :  
« Dans le cas d'un contrat d'agence, le commettant fixe généralement le prix de vente, étant donné qu'il supporte les risques commerciaux et financiers liés à la vente. ».

## 2. Dans les réseaux de distribution par représentation

- Ajout par les lignes directrices sur les restrictions verticales du 30 juin 2022
  - De manière générale, + de précisions sur le remboursement des frais par le commettant à l'agent dans les nouvelles lignes directrices
  - Développements sur l'hypothèse dans laquelle l'agent est également distributeur indépendant
  - Allongement de la liste des risques que l'agent ne doit pas supporter pour être qualifié de vrai agent

## C. LA CONVENTION UNIQUE

Art. L. 441-3 du code de commerce: imposition d'une convention écrite entre le fournisseur et le distributeur récapitulant les obligations réciproques auxquelles se sont engagées les parties à l'issue de la négociation commerciale.

- La nécessité de conclure une convention unique suppose donc l'existence de négociations entre les parties.
- Avis n° 10-07 du 1<sup>er</sup> avril 2010 de la CEPC: l'exigence d'une convention unique est subordonnée à une certaine permanence de la relation commerciale et à la négociation. Pas d'obligation de convention unique lorsque la relation commerciale se borne à la conclusion de contrats instantanés sur la base des CGV générales ou catégorielles.

## **D. LES CLAUSES DESEQUILIBREES ET LES AVANTAGES SANS CONTREPARTIE PROPORTIONNEE**

1. La sanction des clauses déséquilibrées par application de l'article L. 442-1, I, 2° du code de commerce
2. Les clauses déséquilibrées dans les contrats d'adhésion depuis la réforme du droit des contrats
3. La concurrence de l'avantage sans contrepartie (article L. 442-1, I, 1° du code de commerce) désormais plus aisé à mettre en œuvre que le déséquilibre significatif

# 1. La sanction des clauses déséquilibrées par application de l'article L. 442-1, I, 2 du code de commerce

- L'article L. 442-1, I, 2° du code de commerce sanctionne : le « **déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties** ».
- Il n'existe plus de condition de preuve d'une relation de dépendance économique ou de puissance d'achat.
- En raison de son **champ d'application très large**, ce texte a vocation à s'appliquer à tous les systèmes de distribution.

## 1. La sanction des clauses déséquilibrées par application de l'article L. 442-1, I, 2 du code de commerce

L'article L. 442-1, I, 2° du code de commerce pose deux conditions :

- 1) **Un comportement** : soumettre ou tenter de soumettre.
- 2) **Un résultat** : des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties.

➔ Ces conditions font l'objet d'**une application très stricte par les juges.**

➔ La condition de la soumission suppose **une absence effective de négociation.**

- **3 problèmes de fond :**

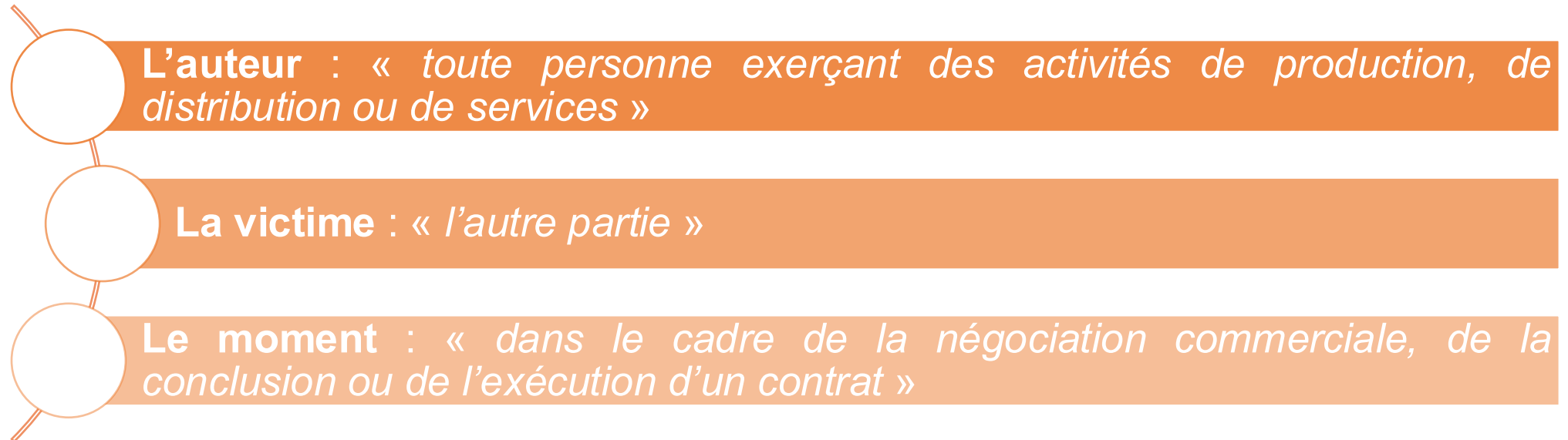
Quel champ d'application ?

Qu'est-ce que la soumission ?

Qu'est-ce que le déséquilibre significatif ?

- **Quel champ d'application ?**

➔ Un champ d'application étendu depuis l'ordonnance Egalim du 24 avril 2019 en ce qui concerne :



➔ Exclusion des relations soumises à un statut spécial (relations sociétaires internes à un GIE, etc.).

## Qu'est-ce que la soumission ?

Précisions  
apportées par la  
jurisprudence  
sur l'absence  
de négociation  
effective

- Le partenaire doit s'être trouvé dans l'impossibilité de négocier **effectivement** le contrat.
- Le partenaire **doit démontrer qu'il s'est trouvé dans l'obligation de contracter sans alternative possible ou qu'il a tenté de négocier** les clauses qu'il estime déséquilibrées.
- La soumission s'apprécie cependant aussi à **l'aune du poids économique des parties.**
- Dans certains cas, l'on considère qu'il ne peut y avoir de soumission si l'entreprise l'alléguant peut facilement **sortir du contrat ou adapter son activité.**
- Un courant de jurisprudence considère que **l'absence de contrepartie,** élément du déséquilibre, peut servir d'indice de soumission.

## Que sont des obligations déséquilibrées?

- **Des obligations non réciproques, exorbitantes du droit commun ou présentant une disproportion importante entre les obligations respectives des parties** (*clauses de révision de prix à sens unique ou jouant plus facilement pour une partie que pour l'autre, délais de paiement asymétriques entre fournisseurs et distributeurs, clauses résolutoires unilatérales, etc.*)

### Mais :

- ✓ l'absence de réciprocité n'est pas toujours le signe d'un déséquilibre significatif (Cass. Com., 28 fév. 2024 au sujet d'une clause d'intuitu personae non réciproque dans un contrat de franchise.)
- ✓ Nécessité d'une absence totale de contrepartie, ou d'une disproportion manifeste des obligations respectives des parties. Le caractère significatif du déséquilibre implique de démontrer **un certain niveau de gravité**
- **Nota: le prix peut être contrôlé sur le fondement du déséquilibre significatif.**  
« (...) qu'il suit de là que **l'article L. 442-6, I, 2° du code de commerce autorise un contrôle judiciaire du prix**, dès lors que celui-ci ne résulte pas d'une libre négociation et caractérise un **déséquilibre significatif** dans les droits et obligations des parties (...) »  
Cass., Com., 25 janvier 2017, n° 15-23.547 :

**Précisions  
apportées par  
la  
jurisprudence**

## Un exemple en distribution automobile: CA Paris, 17 janv.2024, n° 21/11563, FORD

- ❖ **ABSENCE DE SOUMISSION:** le contrat est un contrat d'adhésion, mais négocié par FORD avec les groupements des distributeurs de la marque au niveau européen puis au niveau national (sans demande d'adaptation de l'opérateur concerné pourtant informé des négociations).
- ❖ **ABSENCE DE DESEQUILIBRE SIGNIFICATIF**
  - ✓ **Les clauses doivent être interprétées dans leur contexte juridique:**  
Une clause qui prévoit une faculté de résiliation sans formalité au bénéfice d'une seule partie est le reflet des dispositions du droit commun, celui qui n'en bénéficie pas pouvant recourir de son côté aux possibilités ouvertes par le droit commun.
  - ✓ **L'absence de réciprocité n'est pas nécessairement signe de déséquilibre significatif.**  
La différence entre les prérogatives spécifiquement accordées aux parties « *peut induite par celle existant, en nature, entre les obligations auxquelles elles sont soumises et les intérêts qu'elles retirent de l'exécution du contrat dont l'économie générale traduit la tension entre la gestion du général (les contraintes inhérentes à l'organisation un réseau et à la préservation de sa cohérence) et le particulier (la satisfaction des intérêts personnels des parties, et spécifiquement des concessionnaires) ainsi que l'asymétrie des risques auxquels la relation commerciale expose les partenaires* »

### ➤ Conseils :

- Ne pas stipuler de clauses d'application unilatérale ou arbitraire qui soumettent le cocontractant à des obligations excessives et disproportionnées.
- Eviter de s'octroyer des avantages non nécessaires.
- Dans les contrats internationaux, soumettre les relations à une juridiction ou un arbitre étranger et à une loi étrangère. Cela permet généralement d'exclure l'application de l'article L. 442-6.

## 2. Les clauses déséquilibrées dans les contrats d'adhésion depuis la réforme du droit des contrats

- La réforme du droit des contrats a introduit une nouveauté : la sanction des **clauses abusives** par le droit commun des contrats, dans les **contrats d'adhésion**.

Art. 1171 nouveau du code civil : « *Dans un contrat d'adhésion, toute clause non négociable déterminée à l'avance par l'une des parties qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite. L'appréciation du déséquilibre significatif ne porte ni sur la définition de l'objet du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation* ».

## Art. 1110 du code civil

*Le contrat d'adhésion est celui qui comporte un ensemble de clauses non négociables, déterminées à l'avance par l'une des parties*

- Non négociabilité
- Détermination unilatérale
- Ne s'applique pas si seulement quelques clauses éparses ont été soustraites à la négociation

Crainte initiale qu'une clause déséquilibrée puisse être caractérisée à la fois par le biais de l'article L.442-1, I, 2° et sur le fondement de l'article 1171 du code civil, désormais écartée par la Cour de cassation.

### 3. Une disposition plus facile à mettre en œuvre pour contester les clauses ou pratiques contractuelles: l'avantage sans contrepartie ou manifestement disproportionné ?

« Art. L. 442-1, I, 1° : obtenir ou tenter d'obtenir de l'autre partie un avantage ne correspondant à aucune contrepartie ou manifestement disproportionné au regard de la valeur de la contrepartie consentie »

<b>Art. L. 442-1, I, 1° : L'avantage sans contrepartie</b>	<b>Art. L.442-6, I, 2° : Le déséquilibre significatif</b>
Requiert la démonstration d'un <b><u>résultat</u></b> : - Un avantage ne correspondant à aucune contrepartie (effectivement rendue). - Un avantage manifestement disproportionné au regard de la valeur de la contrepartie consentie.	Requiert la démonstration d'un <b><u>comportement</u></b> : - « Soumettre ou tenter de soumettre ».  Requiert la démonstration d'un <b><u>résultat</u></b> : - « Des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties ».

### **3. Une disposition plus facile à mettre en œuvre pour contester les clauses ou pratiques contractuelles: l'avantage sans contrepartie ou manifestement disproportionné ?**

- ✓ **Résistance de la jurisprudence des juges du fond au contrôle des prix sur le fondement de cette disposition** (cf. CA Paris, 4 nov. 2020, n° 19/09129; CA Paris 18 nov. 2020, n° 19/12813 ; et TC Paris, 11 mai 2021, RG n° 2018014864)
- ✓ **Admission par la Cour de cassation d'un contrôle sur le fondement de ce texte des rémunérations dérogatoires aux CGV obtenues par les distributeurs** (Com., 11 janvier 2023, n° 24-10.440)
- ✓ **Mais limité dans le dernier état de la jurisprudence aux services de coopération commerciale et autres obligations visées à l'article L. 441-3, II, 2 et 3 du code de commerce, à l'exclusion des réductions de prix visées à l'article L. 441-3, II, 1** (Com., 25 juin 2025, n° 24-10,44, « Taxe Lidl »)

## ➤ Conseils

- Si possible, prévoir dans le préambule du contrat une disposition précisant qu'une véritable négociation s'est déroulée entre les parties : rappeler l'historique des négociations et indiquer que les clauses du contrat ont fait l'objet d'une négociation et été librement acceptées en considération des obligations réciproques souscrites par chacune des parties dans l'ensemble du contrat.
- Conserver les preuves des négociations.

- Revoir la façon de négocier et d'écrire les contrats.
- Renforcer la définition de l'objet principal du contrat plutôt que de stipuler des clauses limitatives de responsabilité ou d'usage.
- Identifier les clauses susceptibles de créer un déséquilibre significatif et les bilatéraliser lorsque cela est possible (clauses de réciprocité) ou les motiver.
- Justifier les droits unilatéraux afin de démontrer qu'ils sont objectivement et absolument nécessaires et justifiés ; décrire les avantages et contreparties accordés au cocontractant qui pourraient être mis en avant pour compenser des droits unilatéraux.
- Rappeler les contreparties des avantages obtenus.
- Mise en œuvre des clauses octroyant un pouvoir unilatéral avec délicatesse.

## **E. LA BONNE FOI DANS L'EXECUTION DU CONTRAT**

- Recours fréquent à une notion extensive de bonne foi dans l'exécution du contrat pour fonder une demande d'indemnité

## Limites de la bonne foi

- Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 26 mars 2013, n° 12-14870 : « *si la règle selon laquelle les conventions doivent être exécutées de bonne foi permet au juge de sanctionner l'usage déloyal d'une prérogative contractuelle, elle ne l'autorise pas à porter atteinte à la substance même des droits et obligations légalement convenues entre les parties.* »
- L'exigence d'exécution de bonne foi d'une obligation ou d'une créance ne saurait transformer l'obligation, sa substance, son objet et pire, l'annihiler. (Cass. Com., 10 juillet 2007, *Discothèque Les Maréchaux* n° 06-14.768 ; Cass. Com., 6 juin 2001, *Défi Services / Bolloré*, n° 98-12.038).

- Com., 9 mars 2022, n° 19-18.934

« l'exigence de bonne foi n'autorise pas le juge à porter atteinte aux conditions financières du parrainage et à la dénomination de l'équipe sous le seul nom du parrain, qui en est la contrepartie, telles que fixées par les parties, lesquelles constituent la substance même des droits et obligations légalement convenus entre les parties »

- En revanche, le fournisseur, qui, alerté des ventes actives d'un membre du réseau sur le territoire de l'un de ses distributeurs exclusifs, ne lui enjoint pas de mettre un terme à ce comportement, au besoin en le menaçant de rupture, manque à la bonne foi contractuelle (Lyon, 1<sup>è</sup> ch. civ. B, 12 nov. 2019, n° 17-00952, Point S France / Oriol).

## **F. LES VENTES PAR INTERNET**

1. Le principe: le droit des distributeurs de vendre par internet
2. L'encadrement des ventes par internet
3. Les limites à l'encadrement des ventes par internet
4. La distribution par internet par le fournisseur

## 1. Le principe : il est interdit d'interdire les ventes par internet des distributeurs

- Il n'est pas possible d'interdire aux membres du réseau de vendre par Internet, car une telle interdiction constitue une **restriction caractérisée au sens du droit de la concurrence**, à défaut de justification objective (arrêt de la CJUE du 13 octobre 2011, Pierre Fabre, C-439/09).

- **Interdiction des interdictions directes ou des restrictions indirectes, entendues largement.**

- L'interdiction de vente de cycles sur internet excède les impératifs liés à la préservation de la sécurité des utilisateurs et de la haute technicité de ces produits, dès lors que la réglementation en vigueur à la date des faits n'exigeait ni un montage en présence de l'acheteur, ni une remise en magasin

ADLC, déc. n° 19-D-14 du 1<sup>er</sup> juillet 2019, distribution des cycles haut de gamme

- L'exigence d'une mise en main des matériels doit être assimilée à une interdiction de vente en ligne lorsqu'elle est comprise comme telle par les revendeurs et a entraîné des rappels à l'ordre par le fournisseur.

Paris, 5-7, 17 octobre 2019, n° 18-24456, Stihl, approuvant ADLC, n° 18-D-23 du 24 octobre 2018

- **Plusieurs décisions récentes de l'ADLC :**

- N° 23-D-13 du 19 décembre 2023

ROLEX a été condamné à une amende de 91,6 M€ pour avoir interdit à ses distributeurs agréés de vendre en ligne ses montres, en invoquant le risque d'atteinte à l'image et de contrefaçon.

- N° 23-D-12 du 12 décembre 2023

Condamnation de MARIAGE FRERES à 4M€ d'amende pour interdiction de vente en ligne imposée aux distributeurs

- N° 24-D-02 du 15 fév. 2024.

Condamnation de De Neuville à 4M€ d'amende pour interdiction directe des ventes en ligne, puis interdiction indirecte (ventes en ligne en principe réservées au franchiseur, avec par exception possibilité d'ouverture d'un site internet par le distributeur, mais après accord du franchiseur et sans que les critères pour accorder une dérogation ou non

## **2. Il est permis d'encadrer de façon proportionnée et justifiée la vente par internet**

- Le fournisseur ne peut pas interdire la revente par internet.
- Mais il peut imposer des exigences en ce qui concerne la manière dont les biens ou services contractuels peuvent être vendus (point 207 des Lignes Directrices)

- **Le fournisseur conserve cependant la possibilité d'encadrer la revente des produits sur Internet → mesures d'encadrement :**
  - ❑ Imposition d'exigences de qualité pour le site Internet (pt 207 et 208 LD);
  - ❑ Exigences relatives à la manière dont les biens ou services contractuels peuvent être vendus en ligne;
  - ❑ Restrictions liées à l'utilisation de canaux de vente spécifiques, tels que les places de marché en ligne;
  - ❑ Exigence d'exploitation d'un ou plusieurs points de vente physiques (possibilité d'interdire les *pure players*) ;
  - ❑ D'obliger l'acheteur à vendre en ligne un montant minimum absolu de biens ou services contractuels (en valeur ou en volume mais pas en pourcentage de ses ventes totales) hors ligne pour éviter le contournement via les points de vente « Potemkine »
  - ❑ CA minimum à réaliser dans les points de ventes physiques ; etc.

- **Exigence d'un magasin physique = critère qualitatif (sous conditions)**
  - Paris, 5-4, 5 juin 2019, Concurrence / Samsung, n° 17/11700 : l'exigence d'un magasin physique pour les revendeurs désireux de vendre en ligne n'apparaît pas disproportionnée lorsque la nature des produits, qui mettent en œuvre des technologies innovantes, requiert une présentation complète et un échange global avec le consommateur.

### 3. Il est interdit de restreindre abusivement les ventes par internet

- ***Le fournisseur ne peut pas :***

- Obliger son distributeur à empêcher les clients situés sur un autre territoire de consulter son site internet ou sa boutique en ligne ou l'obliger à les rediriger vers les boutiques en ligne du fabricant/d'autres distributeurs.
- Obliger le distributeur à mettre fin aux transactions en ligne des consommateurs lorsque les données de leur carte de crédit indiquent une adresse qui n'est pas sur le territoire du distributeur.
- limiter la part des ventes du distributeur réalisées par internet.

### 3. Il est interdit de restreindre abusivement les ventes par internet

- ***Le fournisseur ne peut pas :***
  - Exiger que l'acheteur vende les biens ou services contractuels uniquement dans un espace physique ou en la présence d'un personnel spécialisé.
  - Exiger que l'acheteur demande l'autorisation du fournisseur avant d'effectuer les transactions individuelles de vente en ligne.
  - Interdire à l'acheteur d'utiliser les marques déposées ou les noms commerciaux du fournisseur sur son site internet ou dans sa boutique en ligne.
  - Interdire à l'acheteur de créer ou d'exploiter une ou plusieurs boutiques en ligne.
  - Interdire à l'acheteur d'utiliser entièrement un canal de publicité en ligne, etc.

## Deux assouplissements opérés par les nouvelles lignes directrices verticales:

Le système du double prix	La fin du principe d'équivalence des conditions
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Le double prix consiste, pour un fournisseur, à vendre à un même distributeur ses produits ou services à un prix différent selon que la revente est effectuée en magasin physique ou en ligne.</li> <li>• Désormais, il est possible pour les fournisseurs de fixer des prix de gros différents pour les ventes en ligne et hors ligne d'un même distributeur, sous réserve que la différence de prix soit liée à des différences de coûts ou d'investissement entre ventes physiques et par internet</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La Commission considère désormais que le fournisseur qui utilise un système de distribution sélective peut imposer à ses distributeurs agréés des critères pour la vente en ligne qui ne soient pas identiques à ceux imposés pour la vente en points de vente physiques (à condition de ne pas empêcher un usage effectif de l'internet).</li> </ul>

➤ **La possibilité de restreindre les ventes sur les places de marché est confirmée par les LD quel que soit le système de distribution.**

□v. pt. 208. des LD

➤ v. arrêt **Coty** de la CJUE, 26-7-2017, aff. 230/16

✓ **confirmation** de la position de la **Commission** (Rapport COM 2017 229 final du 10-5-2017, sect. 4.4), de **l'AdIC** (aff. Stihl du 24-10-2018, n° 18-D-23) et de la **JP française** (CA Paris 13-7-2018, n° 17/20787) d'après laquelle *la faculté d'interdire ou de restreindre les ventes des produits sélectifs sur les places de marché n'est pas limitée aux produits de luxe*

✓ **infirmation** de la position de **l'Autorité allemande de la concurrence** (BKA) selon laquelle *l'interdiction des ventes sur les places de marché n'est possible que pour les produits de luxe (analyse erronée de l'arrêt Coty)*

#### 4. La distribution par internet par le fournisseur

- Le fournisseur peut vendre ses produits directement par internet :
  - Affaire *Flora Partner*, la Cour de cassation considère que « *le contrat souscrit par les parties se bornait à garantir au franchisé l'exclusivité territoriale dans un secteur déterminé et que **la création d'un site Internet n'est pas assimilable à l'implantation d'un point de vente dans le secteur protégé*** » (Cass, 14 mars 2006, n° 03-14.639).
  - Cette solution, rendue dans le cadre d'un accord de franchise, est également applicable à la distribution exclusive et à la distribution sélective.

## 4. La distribution par internet par le fournisseur

- Dans tous les cas, dès lors que le fournisseur est en droit de vendre des produits dans une zone quelconque du territoire français ou européen, la vente passive à partir d'un site internet ne devrait pas pouvoir lui être reprochée.
- Attention néanmoins à ne pas soumettre ses distributeurs à des obligations déséquilibrées ou d'obtenir des avantages sans contrepartie proportionnée.

## 4. La distribution par internet par le fournisseur

- Jurisprudence récente:
  - Les ventes réalisées sur le site internet du concédant ne caractérisent pas un acte de concurrence déloyale dès lors qu'il n'est pas établi que celui-ci pratique des prix plus avantageux, susceptibles de détourner la clientèle des magasins physiques  
Paris, 5-4, 3 avril 2019, n° 17-12787: Bourgoin Spirit / Esprit de Corp France

## 4. La distribution par internet par le fournisseur

- Paris, 5-4, 22 mai 2019, n° 17-05279, Déco Club / Carré blanc:
  - Pas de détournement du fichier clients du franchisé pour détourner la clientèle vers le site internet du franchiseur si le CA réalisé par ce canal ne représente qu'1% des ventes réalisées par les magasins du franchisé;
  - L'obligation faite aux franchisés de gérer certains aspects des ventes internet du franchiseur ne traduit pas de déséquilibre ou d'obligations disproportionnées dès lors qu'elle entraîne la visite de clients dans les magasins.

## G. LES PROBLEMATIQUES DE LA DISTRIBUTION DUALE

- Définition : la distribution duale consiste pour un fournisseur à vendre ses produits ou services à la fois à des distributeurs et directement aux clients finals, par ses propres magasins, ses filiales ou son site internet.
- Avant le règlement 2022/720, forme de distribution traditionnellement exemptée par catégorie si :
  - **accord vertical non réciproque entre entreprises concurrentes**
  - **fournisseur est un producteur et un distributeur de biens**
  - **acheteur est un distributeur et non une entreprise qui fabrique**

La même règle s'appliquait **en matière de services** (v. Règl. 330/2010, art. 2, 4)

## Le nouveau règlement 2022/720 encadre le principe traditionnel d'exemption de la distribution duale

- La distribution duale est exemptée jusqu'à 30% de PDM.
- Extension de l'exemption aux **importateurs** et aux **grossistes** (v. règl., pt 94), solution qui doit être approuvée.
- Les échanges d'informations entre les parties bénéficient de l'exemption, ils doivent être à la fois directement lié à la mise en œuvre de l'accord vertical et contractuels, nécessaire pour améliorer la production ou la distribution des biens ou services.
- LD établissent une liste blanche et noires des informations qui remplissent ou non a priori ces conditions (v. règl., pt 99).

- Exclusion générale de l'exemption :
  - **Si un fournisseur de services d'intermédiation en ligne qui vend également des biens ou services en concurrence avec des entreprises auxquelles il fournit des services d'intermédiation en ligne conclut un accord vertical non réciproque avec lesdites entreprises (v. Règl., pt 93)**

## **H. LA REVENTE PAR DES NON-MEMBRES DU RESEAU**

1. La revente hors du réseau sélectif
2. La revente hors du réseau exclusif

## 1. La revente hors du réseau sélectif

- Principe de licéité de la commercialisation hors réseau en droit commun.
- Problématique propre à la **distribution sélective** → problématique du passager clandestin : celui qui vend des produits vendus par le biais d'un réseau de distribution sélective sans être membre de ce réseau.

- **1. La revente hors du réseau sélectif**

- **Les fondement juridiques envisageables de l'action en droit français**

- La concurrence déloyale ;
- Le droit des marques (sauf exception admise par le CPI);
- Le délit de publicité trompeuse ;
- Le droit des pratiques restrictives de concurrence (article L. 442-2 du code de commerce (texte spécifique au droit français) réprimant spécifiquement la violation par un tiers de l'interdiction de revente hors réseaux)

- **1. La revente hors du réseau sélectif**

- **La condition préalable à l'action : la preuve de la licéité du réseau.**

→ **Pour pouvoir agir, le promoteur du réseau doit toujours établir la licéité de son réseau** (Rappel par Cass. Com., 21 juin 2011, n°09-70.304 ; Cass. Com., 6 déc. 2016, n°15-12.437)

- *CA Paris Pôle 5 chambre 5, 27 mars 2014, n°10/19766*: Le fournisseur, sur lequel pèse la charge de la preuve de la licéité de son réseau, doit apporter des éléments permettant de définir le marché pertinent ainsi que sa position sur ce marché.
- *CA Paris, 1-2, 19 nov. 2020, n°19/20354* : l'existence et la licéité d'un réseau de distribution sélective ne peuvent s'apprécier qu'au regard de contrats de distributions effectivement conclus et comportant une date antérieure aux faits litigieux
- *CA Paris, Pôle 5 ch. 11, 15 janvier 2021, n° 19/11080* : Une tête de réseau ne peut, pour établir la licéité du réseau de distribution sélective qu'elle prétend avoir mis en place, produire en justice des contrats rédigés en anglais et non traduits.
- Parfois échec : *Cour d'appel de Paris, 25 mai 2016, n°14/03918, T. com. Paris, 14 juin 2023, n° 2021035887*

→ En pratique, le règlement restrictions verticales facilite la tâche du promoteur du réseau qui bénéficie d'une exemption de plein droit lorsque les parts de marché du fournisseur et du distributeur sont inférieures à 30%

→ La doctrine a pu affirmer avec réalisme que dans la jurisprudence, tout se passe en fait « comme s'il existait une présomption d'illicéité du réseau que la tête de réseau doit renverser en démontrant méthodiquement qu'il remplit toutes les conditions de licéité » (Behar-Touchais)

→ Mais cette preuve peut se déduire d'une validation déjà obtenue d'une autorité de concurrence.

## 1. La revente hors du réseau sélectif

### □ Les difficultés pratiques probatoires

- Nécessité de faire une mise en demeure au revendeur hors réseau lui notifiant l'interdiction de revente hors réseau et lui demandant ses sources d'approvisionnement
- Réponses évasives du revendeur ou invoquant de multiples contestations
- Nécessité de solliciter une ordonnance sur requête aux fins de constat
- Charge de la preuve de l'existence et de la licéité du réseau de distribution sélective (existence d'un échantillon significatif de contrats signés, production des critères de sélection et pas seulement du contrat type vierge)
- Étanchéité juridique du réseau (l'étanchéité de fait n'est pas une condition en droit français)
- Pièges procéduraux : compétence des tribunaux spécialisés, insuffisante motivation du caractère non contradictoire
- Difficultés d'exécution de la mesure (secret des affaires, multiplicité de sociétés)
- Contentieux de la mesure de constat

- **Jurisprudence récente:**

- Paris, 5-4, 9 juin 2021, n° 18/17379 : *Un tiers hors réseau porte atteinte à l'image de marque d'un réseau de distribution sélective de parfums lorsqu'il commercialise, à prix bradés et sans autorisation, des produits contractuels sur un site internet qui ne respecte pas les qualités et standards habituellement utilisés pour les produits de luxe et s'affranchit des critères qualitatifs inhérents à un réseau de distribution sélective.*
- Paris, 5-4, 9 novembre 2022, n° 21/00180, HUSQVARNA / Brico Privé: condamnation du revendeur hors réseau à 500.000 euros de dommages et intérêts.
- Cass. com., 11 janvier 2023, n° 21-21.847 : Les ventes réalisées sur une plateforme en ligne par de simples particuliers ne sont pas susceptibles de constituer une violation d'une interdiction de revente hors réseau de distribution sélective au sens de l'article L. 442-2 du code de commerce, susceptible d'engager la responsabilité de la plateforme.

## 2. La revente hors du réseau exclusif

- Principe de **licéité** → une jurisprudence bien établie considère que la revente hors réseau de produits couverts par des droits de distribution exclusive ne constitue pas une faute en soi.
- Les **ventes parallèles sont licites** (dans la limite d'un comportement illicite additionnel des revendeurs hors réseau).

- **Nouveauté dans le VBER: l'admission d'une clause de *pass on* de l'interdiction des ventes actives :**
  - ❖ Admission de la restriction des ventes actives du distributeur et de ses clients directs sur un territoire ou à un groupe de clients que le fournisseur s'est réservés ou qu'il a alloués à titre exclusif à un nombre maximal de cinq autres distributeurs exclusifs.
  - ❖ Pour les clients d'un distributeur exclusif, sélectif ou en distribution libre.

# **I. LES RESTRICTIONS AUX VENTES HORS ZONE DE CHALANDISE DES MEMBRES DU RESEAU**

1. En distribution exclusive
2. En distribution sélective

## 1. En distribution exclusive

- Le système de distribution exclusive repose généralement sur une exclusivité territoriale.
  - Le fournisseur peut à ce titre interdire les ventes actives hors de la zone de chalandise attribuée (mais uniquement vers des zones attribuées à d'autres à titre exclusif)
  - Le fournisseur ne peut pas interdire les ventes passives hors de la zone de chalandise.

## 1. En distribution exclusive

Du fait de la nouvelle définition de la distribution exclusive...

*Un système de distribution dans lequel le fournisseur alloue un territoire ou un groupe de clients à titre exclusif à lui-même ou à un nombre maximal de 5 acheteurs **et restreint la possibilité de tous ses autres acheteurs de vendre activement sur le territoire exclusif ou au groupe de clients exclusif.***

....se pose la question de savoir si le fournisseur doit imposer une restriction aux ventes actives vers le territoire exclusif à tous ses distributeurs au sein de l'U.E.(ou de l'E.E.E.) pour que l'exemption s'applique et qu'il soit possible de restreindre les ventes actives d'un ou de plusieurs distributeurs.

✓ **problématique dite de l'obligation parallèle.**

## 1. En distribution exclusive

**CJUE – 8 mai 2025, aff. C-581/23 *Beevers***

- ❖ L'octroi d'une exclusivité s'accompagne nécessairement de l'obligation parallèle pour le fournisseur de protéger l'acheteur contre les ventes actives d'autres acheteurs.
- ❖ L'absence de ventes sur le territoire exclusif ne vaut pas preuve que cette obligation est satisfaite.
- ❖ Il faut prouver l'accord entre le fournisseur et ses autres acheteurs pour protéger l'exclusivité directement (clauses du contrat) ou indirectement (communication du fournisseur, clauses CGV, etc. + acceptation par les autres distributeurs)

## 2. En distribution sélective

- Le fournisseur ne peut pas interdire les ventes actives, ni les ventes passives, seulement imposer le lieu d'établissement.
  - Le fournisseur ne peut pas interdire les ventes par internet à ses distributeurs, directement ou indirectement.

## J. LES SPÉCIFICITÉS DE LA DISTRIBUTION DANS LES DROM-COM

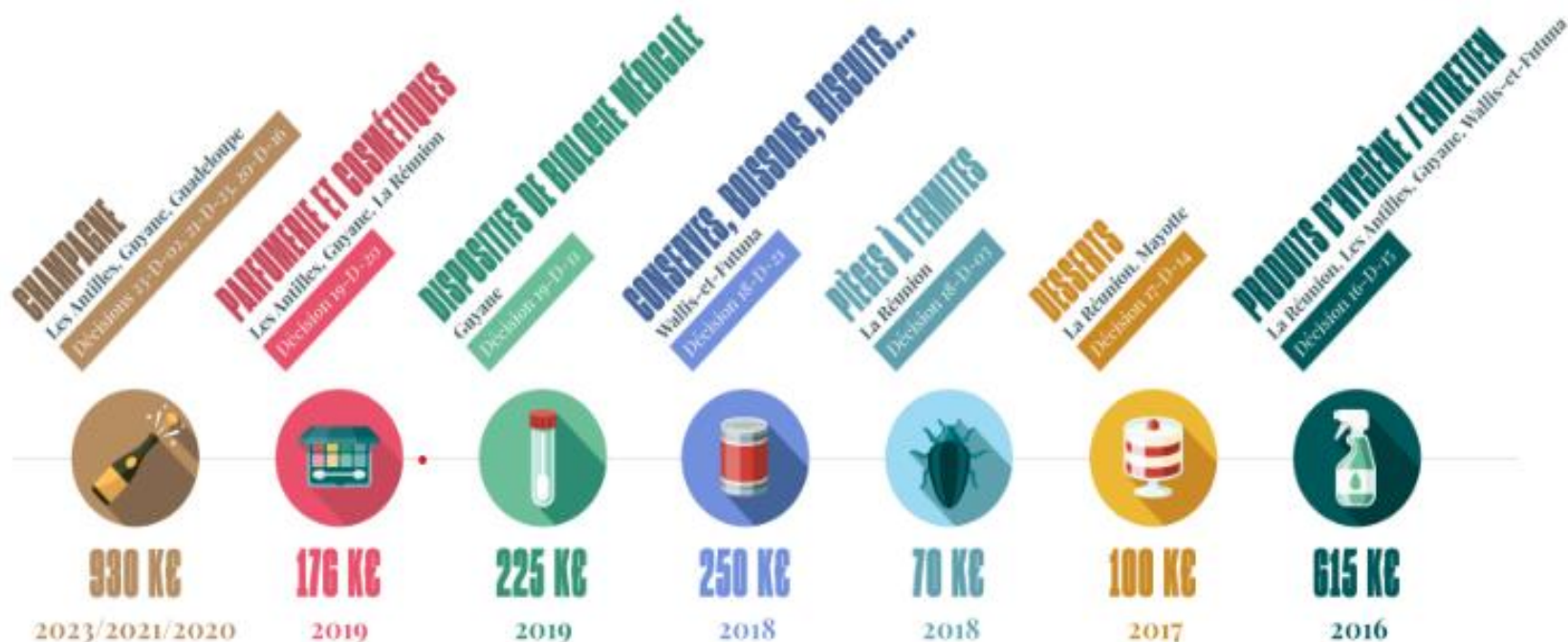
- Art. L.420-2-1 code de commerce : « *Sont prohibés, dans les collectivités relevant de l'article 73 de la Constitution et dans les collectivités d'outre-mer de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin, de Saint-Pierre-et-Miquelon et de Wallis-et-Futuna, les accords ou pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'accorder des droits exclusifs d'importation à une entreprise ou à un groupe d'entreprises.*
- *Est également prohibé dans les collectivités mentionnées au premier alinéa du présent article le fait, pour une entreprise exerçant une activité de grossiste importateur ou de commerce de détail ou pour un groupe d'entreprises dont au moins une des entités exerce une de ces activités, d'appliquer à l'encontre d'une entreprise dont elle ne détient aucune part du capital des conditions discriminatoires relatives à des produits ou services pour lesquels existe une situation d'exclusivité d'importation de fait. »*
- Art. L.420-3 code de commerce : « *Est nul tout engagement, convention ou clause contractuelle se rapportant à une pratique prohibée par les articles L.420-1, L.420-2, L.420-2-1 et L.420-2-2. »*

L'interdiction des exclusivités d'importation dans les territoires ultramarins: exemples de condamnations

# Exclusivités d'importation en Outremer

Plus de 2 millions d'euros de sanctions prononcées

Autorité de la concurrence



Certaines décisions mentionnées ont pu faire l'objet de recours et poursuites devant les juridictions compétentes.

## **Problématiques posées par l'interdiction des exclusivités d'importation:**

- Inconvénients et effets pervers du point de vue économique et commercial:
  - Coûts de transaction
  - Désincitation à investir
  - Précarisation des relations et insécurité juridique

- **Contrariété potentielle avec le droit européen :**

- Contra : Paris, 9 juin 2022, n° 20/16288 mais solution très discutable.
- Tentative d'application de l'interdiction des exclusivités d'importation aux contrats de distribution sélective, qualitative et quantitative à un distributeur par DOM.

## **K. EVITER LES RESTRICTIONS HORIZONTALES ENTRE LES MEMBRES DU RESEAU**

- Le fait pour des distributeurs d'appartenir au même réseau n'exclut pas l'application du droit de la concurrence.
- Des échanges d'informations sensibles entre membres d'un même réseau de distribution peuvent donc être sanctionnés sur le fondement d'une entente horizontale.

### **III. LA SORTIE DU RESEAU ET LA FIN DU CONTRAT DE DISTRIBUTION**

- A. L'arrêt total de la distribution
- B. La fin du contrat

## A. L'ARRET TOTAL DE LA DISTRIBUTION

1. Exemples de marques sorties du marché européen
2. Les précautions à prendre

## **1. Exemple de marques sorties du marché européen**

- Sortie de certaines marques américaines du marché européen :
  - Annonce de l'arrêt de la distribution avec deux ans de préavis ;
  - Maintien de l'activité de service d'après-vente ;
  - Contentieux du fait de concessionnaires mécontents.

## 2. Les précautions à prendre

- Le droit français est **très protecteur des distributeurs**, des précautions sont donc nécessaires avant l'arrêt de la distribution sur le marché français.
- Il est indispensable d'accorder un **préavis suffisant** conforme à la fois au préavis contractuel et au préavis légal de rupture de relations commerciales établies (avec aujourd'hui une exonération de responsabilité de l'article L. 442-1, II du code de commerce en cas d'octroi d'un préavis de 18 mois depuis l'ordonnance Egalim du 24 avril 2019).

## 2. Les précautions à prendre

- Il faut **respecter scrupuleusement le contrat** pendant toute la durée du préavis.
- Malgré le respect des précautions, des contentieux risquent d'émerger.
- La jurisprudence a tendance à imposer au fournisseur une obligation de conserver un stock suffisant pendant le préavis permettant de conserver des délais de livraison identiques à ceux observés avant le préavis.

## **B. LA FIN DU CONTRAT**

1. La multiplication des contentieux
2. La fin du contrat avec préavis et sans motif
3. La résiliation extraordinaire pour faute sans préavis
4. Obligation d'assistance à la reconversion ?
5. Faculté d'opposition à la cession du contrat ou de l'entreprise ?
6. Le paiement d'une indemnité
7. Les conséquences en droit social
8. Le droit de la faillite
9. La reprise des stocks
10. Le sort du fichier clients
11. Les clauses de non-concurrence post-contractuelles
12. La préparation de la fin du contrat

## 1. La multiplication des contentieux en fin de contrat

### a) *Un révélateur de contentieux enfouis*

#### ➤ La fin du contrat n'est pas seulement contestée en elle-même:

- Résiliation abusive (abus dans la rupture)
- Résiliation brutale (brutalité de la rupture)
- Résiliation illégale (illégalité de la rupture)

#### ➤ Mais donne lieu à des contestations sur la naissance des relations et leur exécution

- Actions en nullité (restitutions)
- Contestations de tous ordres : primes d'objectifs, garanties non réglées, remise en cause des RRR, contestation du prix et des hausses de prix, etc., renforcées par l'extension de la soumission à un déséquilibre significatif et l'obtention d'un avantage sans contrepartie proportionnée
- Contestation des conditions de cession du fonds de commerce ou de l'entreprise
- Demandes de réintégration au sein du réseau

## **b) La prescription**

- Prescription de 5 ans au lieu de 10 ans depuis 2008
- Des contentieux de plus en plus nombreux mettant en jeu des questions de prescription
- Tendance des distributeurs à vouloir reculer le point de départ de la prescription à la date de connaissance de l'étendue exacte du préjudice (exemple : en cas de pertes de l'exercice n, connaissance alléguée lors de la publication du bilan et du compte de résultats en n+1)
- Texte: article 2224 du code civil :

*Les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer.*

## Quelques illustrations en jurisprudence

Manquement invoqué	Point de départ du délai de prescription	Juridiction
<b>Manquement information précontractuelle</b>	La date où le distributeur a eu connaissance du dommage et était en mesure d'exercer l'action (et non la date de résiliation du contrat comme évoqué par le distributeur)	Cass. Com., 11 déc. 2019, Reverdy c. FCA
<b>Erreur sur la rentabilité du concept de franchise</b>	À compter de la clôture du 1 <sup>er</sup> exercice comptable du franchisé, soit le 31 mars de l'année n+1	Colmar, 1 <sup>è</sup> ch. Civ. A, 10 avril 2019, n° 16-00031
<b>Action en nullité défaut remise DIP</b>	A compter de la conclusion du contrat de concession, date à laquelle ces manquements étaient connus du concessionnaire	Paris, 5-4, 3 avril 2019, n° 17-12787
<b>Pertes imputées au fournisseur du fait de fautes dans l'exécution du contrat</b>	Dès le début du second semestre où les pertes ont débuté, car elles avaient conduit le concessionnaire à solliciter l'ouverture d'une procédure de sauvegarde (indifférence de la question du chiffrage du préjudice)	Paris, 5-4, 22 janvier 2020, OUSTRIC c. BMW France, n° 18/14922

## 2. La fin du contrat avec préavis et sans motif

### a) Le principe du droit de rompre

- **CDI : droit de résiliation unilatérale** (principe de prohibition des engagements perpétuels, article 1210 du code civil)
- **CDD : aucun droit au renouvellement**
  - Solution constante en JP
  - Repris par nouvel art. 1212 cc :  
*« Lorsque le contrat est conclu pour une durée déterminée, chaque partie doit l'exécuter jusqu'à son terme.  
Nul ne peut exiger le renouvellement du contrat. »*



**Deux risques :**

- Responsabilité contractuelle (Non-respect des clauses contractuelles)
- Responsabilité délictuelle (art. L. 442-1, II, sur la rupture brutale d'une relation commerciale établie)



**Qui ne peuvent se cumuler que sous certaines conditions.**

**Le principe de non-cumul de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité délictuelle interdit d'invoquer de manière concomitante pour des faits et un préjudice identiques la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle (CA Paris, Pôle 5 ch. 4, 16 septembre 2020, n° 18/21903)**

*A l'inverse :*

Un prestataire ne viole pas le principe du non-cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle, lorsqu'il demande à être indemnisé de l'insuffisance de préavis au titre de la rupture brutale et sollicite le remboursement d'investissements qu'il a dû réaliser en raison de variations inopinées du volume de commande de son client (CA Paris, 10 février 2022, n° 19/00728 )



**Le plus souvent, le distributeur résilié préférera se fonder sur le régime des relations commerciales établies, en principe plus avantageux**

## 2. La fin du contrat avec préavis et sans motif

### a) Le principe du droit de rompre

- **CDI : droit de résiliation unilatérale** (principe de prohibition des engagements perpétuels, article 1210 du code civil)
- **CDD : aucun droit au renouvellement**
  - Solution constante en jurisprudence
  - Repris par le nouvel article 1212 du code civil :
    - « *Lorsque le contrat est conclu pour une durée déterminée, chaque partie doit l'exécuter jusqu'à son terme.*
    - Nul ne peut exiger le renouvellement du contrat. »*

## 2. La fin du contrat avec préavis et sans motif

### b) Les modalités de la rupture : le respect d'un préavis

- **Exigence posée par le code civil** : article 1211 exigeant un préavis raisonnable *lorsqu'il n'est pas contractuellement prévu*.
- **Exigence posée par le code de commerce, indépendamment du préavis contractuel.**  
*« II.-Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par toute personne exerçant des activités de production, de distribution ou de services de rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, en l'absence d'un préavis écrit qui tienne compte notamment de la durée de la relation commerciale, en référence aux usages du commerce ou aux accords interprofessionnels » (article L. 442-1, II)*

Ce texte concentre l'essentiel du contentieux, les préavis contractuels étant généralement respectés.

## Les principes de fonctionnement du droit de la rupture brutale d'une relation commerciale établie

- Nécessité de **notifier la rupture par écrit** et de **respecter un délai de préavis** raisonnable dans le cadre de relations commerciales établies.
- **Préavis raisonnable** : Tendence baissière de la durée des préavis admis avec aujourd'hui en moyenne 0,8 mois de préavis par année de relation accordé par les juges (avec une certaine dégressivité liée à la durée de la relation)
- Une disposition susceptible de s'appliquer à **l'ensemble des relations commerciales**:
  - Relations avec la grande distribution, contrats avec des distributeurs exclusifs ou sélectifs, relations amonts des fournisseurs avec leurs propres fournisseurs ;
  - Tous secteurs, matériels, mécanique, produits électroniques, véhicules, matériels agricoles, pièces automobiles, biens de consommation, fournitures de bureau, etc.

## Les questions qui se posent pour l'application du texte

**Qu'est-ce qu'une relation commerciale ?**

**Qu'est-ce qu'une relation commerciale établie ?**

**Qu'est-ce qu'une rupture ?**

**Qu'est-ce qu'un préavis suffisant ?**

**Qu'est-ce qu'un préavis effectif ?**

## Qu'est-ce qu'une relation commerciale ?

➔ **Toutes les relations économiques sont concernées.**

Le champ d'application du texte a été élargi en 2019 à « ***toute personne exerçant des activités de production, de distribution, ou de service*** ».

**=> Le texte autorise une interprétation particulièrement large.**

➔ La relation commerciale peut se caractériser par :

- **l'accomplissement d'actes de commerce**, tels que listés à l'article L. 110-1 du code de commerce ; ou
- d'un **simple courant/flux d'affaires**.

➔ Certaines relations, bien que commerciales, échappent à l'application de l'**article L. 442-1, II du code de commerce**, leur rupture étant **spécialement réglementée** :

- Le contrat d'agence commerciale ;
- Les contrats entre une société coopérative de commerçants détaillants et un associé (Com., 16 mai 2018, n° 17-14.236) ;
- Les contrats avec les GIE ;
- Les contrats avec les sociétés de financement et les établissements de crédit, et les opérations de banque et opérations connexes (Cass. com., 28 février 2018, n° 16-19.209).

### Qu'est-ce qu'une relation commerciale établie ?

➔ Une relation est considérée comme établie lorsque la partie victime de l'interruption pouvait **raisonnablement anticiper pour l'avenir une certaine continuité du flux d'affaires avec son partenaire commercial.**

➔ Une dimension psychologique est prise en compte : celle de **la croyance légitime de la victime de la rupture dans la pérennité de la relation.**

La légitimité de la croyance est analysée à la lumière d'un **faisceau d'indices objectifs** appréciés *in concreto*.

- La **durée de la relation** ;
- La **continuité de la relation** ;
- La **stabilité de la relation** ;
- Les **circonstances particulières de la relation** ;
- Les **usages en vigueur dans le secteur.**

## La reprise d'une entreprise entraîne-t-elle reconnaissance d'une relation établie unique ?

- ➔ **OUI**, en cas de rachat d'une société (Cass. com., 2 novembre 2011, Mr Bricolage, n° 10-25.323)
- ➔ **NON**, en cas de rachat du fonds de commerce (Cass, com., 15 sept. 2015 n° 14-17.964)

**SAUF** si *les parties ont manifesté leur intention de se situer dans la continuation de la relation antérieure* (Cass. Com, 19 octobre 2022, n° 21-17.653)

Ainsi, la rédaction des actes de fonds de commerce et les échanges écrits entre les parties sont déterminants pour la détermination de l'ancienneté de la relation commerciale nouée par le cédant avec un partenaire commercial.

## Une succession de contrats à durée déterminée peut-elle être assimilée à une relation commerciale établie ?

Par principe, le contrat à durée déterminée (CDD) peut être un signe d'une relation précaire, puisqu'il induit :

Une  
relation contractuelle  
limitée dans sa durée...

.... qui prendra fin à son  
terme ....

.... sans qu'il soit  
nécessaire de procéder  
à une notification.

Néanmoins, **une relation commerciale peut être qualifiée d'établie**, même en présence de CDD, notamment **en cas de succession de CDD**.

*S'il est exact que l'absence de clause de renouvellement tacite stipulée dans des contrats à durée déterminée successifs est un facteur d'instabilité de la relation commerciale, le renouvellement systématique des conventions entre les parties, à des conditions globalement identiques et sans mise en concurrence pendant 20 ans permettait d'anticiper raisonnablement leur poursuite. Aussi, la stipulation d'un terme dans chacun des contrats et la nécessité d'une renégociation à leur échéance, qui a manifestement été aisée et systématiquement fructueuse pour les parties par le passé, ne sont pas de nature à rendre juridiquement précaire une relation aussi stable et consistante dans les faits. Ces éléments suffisent à caractériser une relation commerciale établie. CA Paris, 17 janvier 2024, n° 23/02361*

## Le recours à des appels d'offres précarise-t-il toujours la relation ?

➔ Principe : la **précarité de la relation** permet d'écarter **l'article L. 442-1, II du code de commerce**.

À ce titre, **le recours à l'appel d'offres est une modalité pouvant entraîner la précarité de la relation** :

- Si la relation commerciale est établie sur **une série d'appels d'offres**, cela **exclut toute certitude du cocontractant quant à la poursuite de la relation commerciale** ;
- **La mise en place d'une procédure d'appel d'offres**, au cours de la relation et alors même que cette dernière avait débuté sans mise en concurrence, **met un terme à la relation commerciale établie antérieure et fait naître une autre relation dès lors précaire**.

➔ Précisions:

- ❖ Une relation nouée dans le cadre d'un appel d'offres peut devenir établie si le contrat conclu suite à l'appel d'offres se poursuit ensuite par tacite reconduction (Cass. Com., 3 déc. 2025, n° 24-15.734).
- ❖ La notification de la mise en concurrence doit préciser expressément la date de la rupture, faute de quoi elle sera irrégulière et le délai de préavis ne commencera pas à courir (Cass. Com., 20 mars 2024, n° 23-11.505, CA Paris, 9 avril 2023, n° 20/12465).

## Qu'est ce qu'une rupture ?

### Une rupture totale

### Une rupture partielle:

La rupture partielle a généralement lieu :

- lorsque le montant des achats **diminue fortement** ; et
- **durablement.**

**La réduction progressive du flux d'affaires de 50% jusqu'à 97% sur une période six mois constitue une rupture partielle des relations commerciales. CA Paris, 3 avril 2024, n° 21/14643 :**

### Une modification substantielle des conditions commerciales

**Ex: la remise en cause d'une exclusivité peut constituer une rupture brutale des relations commerciales.**

La perte brutale de l'exclusivité de distribution pour un revendeur qui a construit l'ensemble de son modèle économique sur celle-ci, constitue une **modification substantielle** de la relation qui engage la responsabilité du fournisseur sur le fondement de l'article L. 442-1, II du code de commerce. **CA Paris, 6 septembre 2023, n° 21/05268 :**

## Qu'est-ce qu'un préavis suffisant?

➔ Le **délai de préavis** doit s'entendre du **temps nécessaire à l'entreprise délaissée pour se réorganiser** en fonction de la durée, de la nature et des spécificités de la relation commerciale établie, du produit ou du service concerné.

➔ L'auteur de la rupture doit **manifeste expressément, de manière formelle, son intention de rompre**.

- **Com., 20 mars 2024, n°23-11.505 :**

Le caractère prévisible de la rupture d'une relation commerciale établie ne prive pas celle-ci de son caractère brutal, si elle ne résulte pas d'un acte du partenaire manifestant son intention de ne pas poursuivre la relation commerciale et faisant courir un délai de préavis.

## Qu'est-ce qu'un préavis suffisant?

➔ On s'aperçoit aujourd'hui que le critère de la durée de la relation qui était autrefois le critère prépondérant, n'est plus qu'aujourd'hui qu'un critère parmi d'autres.

➔ Les juges prennent de plus en plus en compte le critère **du temps nécessaire pour retrouver un autre partenaire** pour apprécier la durée du préavis nécessaire :

- CA Paris, 24 avril 2024, n° 22/04742 :

Un mois de préavis est suffisant pour rompre des relations établies depuis sept mois, **en l'absence d'une quelconque spécificité de l'activité ou d'une exclusivité imposée au partenaire évincé, de nature à l'empêcher de disposer d'une solution techniquement et économiquement équivalente** aux relations nouées avec une autre entreprise.

- CA Paris, 3 juillet 2024, n° 22/14428 ; n° 22/01536 ; n° 22/17770 ; n° 22/03670 :

Le préavis doit être suffisant pour « **préparer le redéploiement de son activité, trouver un autre partenaire ou une autre solution de remplacement** ».

## Qu'est-ce qu'un préavis suffisant?

➔ Facteurs pris en compte pour déterminer si le préavis est suffisant :

- La **durée de la relation et son importance**, en référence aux **usages du commerce ou aux accords interprofessionnels**.

➔ Autres facteurs :

- État de dépendance économique ;
- Difficulté à trouver un autre partenaire ;
- Importance des investissements spécifiques effectués ;
- Notoriété du produit ou caractère difficilement substituable ;
- Obstacles à la reconversion...etc.

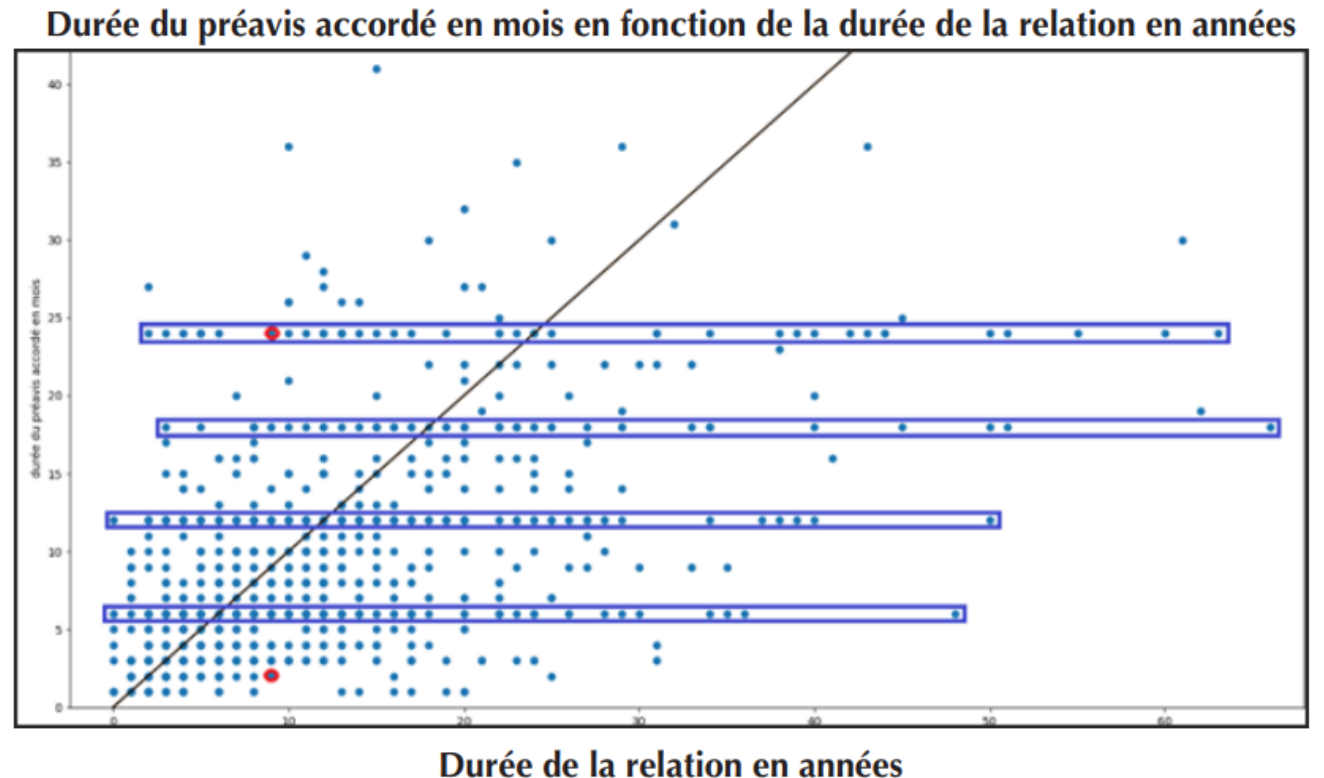
Pratique contentieuse avant les ordonnances EGA :

- Relations < 7 ans : préavis  $\leq$  6 mois
- Relations entre 7 et 20 ans : préavis entre 6 et 12 mois
- Durée > 20 ans : préavis entre 12 et 36 mois

## Qu'est-ce qu'un préavis suffisant?

- Les sanctions des juges sont aujourd'hui **davantage individualisées en fonction d'autres critères** (durée nécessaire pour assurer la reconversion de l'entreprise, volume d'affaires...).
- **Depuis 2012**, on remarque que les durées de préavis les plus souvent accordées par le juge **sont des multiples de 6 (6, 12, 18 et 24 mois)**.

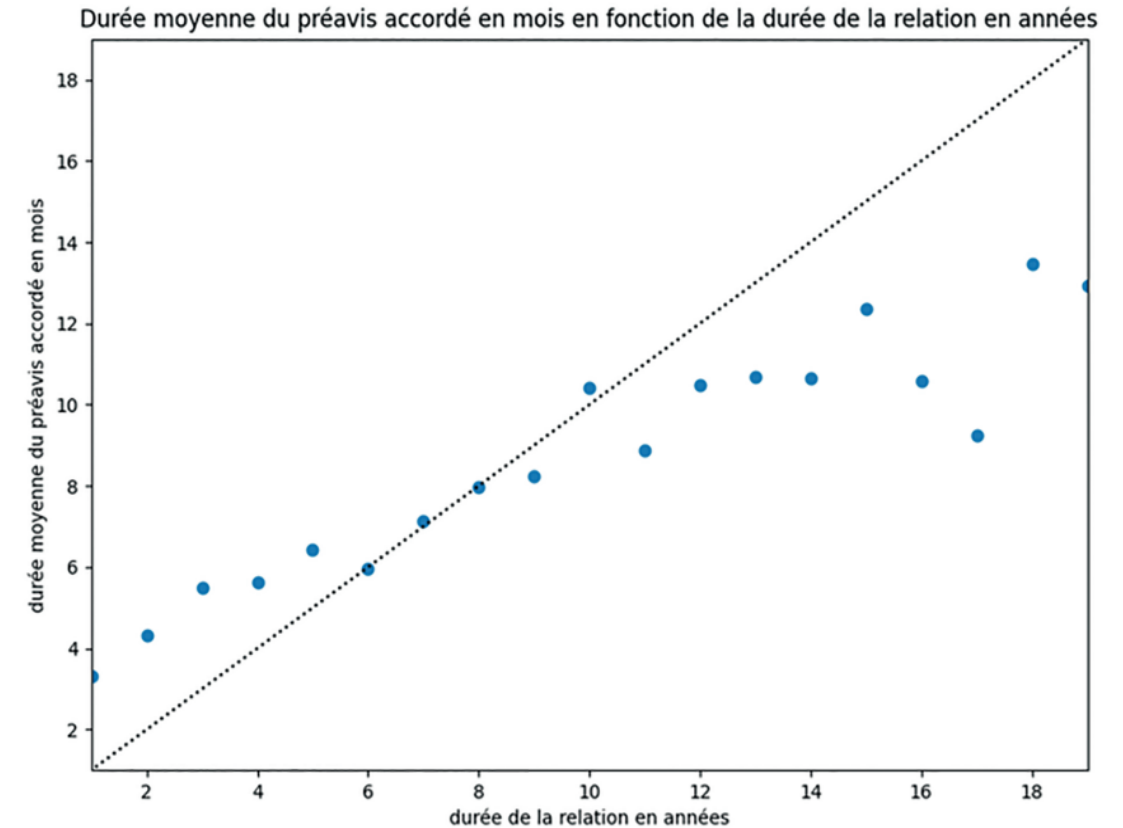
À titre illustratif, il y a 280 dossiers dans lesquels la cour a accordé 6 mois de préavis contre seulement 31 où le préavis est de 7 mois.



*Schéma issu d'une étude quantitative basée sur 1 810 arrêts rendus depuis 2012 entre la durée du préavis accordé par la CA de Paris et la durée de la relation où la rupture a été jugée brutale*

## Qu'est-ce qu'un préavis suffisant?

- **Cette tendance n'est toutefois pas absolue.**
- Les juges semblent accorder, pour de petites durées de relation, un peu plus en mois de préavis que la durée en année, jusqu'à 6 ans de relations.
- Au-delà de 11 ans, on observe l'effet inverse : la durée du préavis en mois devient inférieure à la durée de la relation en année.
- Pour des relations longues (de plus de 18 ans), et de notre expérience, il semblerait que les juges accordent de plus en plus facilement des préavis de 18 mois.



Il y a-t-il un plafond au préavis suffisant :

Les 18 mois résultant de la réforme « EGalim 1 » : plafond ou exemption ?

➔ L'article L. 442-1, II, alinéa 2 du code de commerce dispose qu'en cas de litige entre les parties sur la durée du préavis, **la responsabilité de l'auteur de la rupture ne peut être engagée du chef d'une durée insuffisante dès lors qu'il a respecté un préavis de 18 mois** :

*« En cas de litige entre les parties sur la durée du préavis, la responsabilité de l'auteur de la rupture ne peut être engagée du chef d'une durée insuffisante dès lors qu'il a respecté un préavis de dix-huit mois. »*

➔ Si l'on s'en tient au texte, il s'agit *a priori* d'une **exemption en cas d'octroi d'un préavis de 18 mois**, et **non d'un plafond**, qui s'appliquerait en tout état de cause même en cas d'octroi d'un préavis jugé insuffisant.

➔ La réforme est cependant prise en compte dans la pratique des juges.

## Qu'est-ce qu'un préavis effectif ?

➔ Le contentieux de la rupture brutale porte de plus en plus souvent non sur la brutalité de la rupture (un préavis étant souvent donné) mais sur l'effectivité du préavis.

➔ Principe:

*« Le préavis accordé à la suite de la rupture d'une relation commerciale établie **doit être effectif**, de sorte que, sauf circonstances particulières, la relation commerciale **doit se poursuivre aux conditions antérieures pendant l'exécution du préavis**, ce qui implique que les modifications qui peuvent lui être apportées ne doivent pas être substantielles. »*

Cass. Com., 19 mars 2025, n°23-23.507

**Si le préavis n'est pas effectif, il y a rupture (totale ou partielle).**

## Qu'est-ce qu'un préavis effectif ?

- ➔ **Des modifications minimales même unilatérales ne valent pas ineffectivité du préavis**
  - CA Paris, 17 janv. 2024, n° 21/11559 : une baisse de 10% des commandes ne vaut pas inexécution du préavis.
- ➔ **Le fournisseur peut refuser des commandes anormalement hautes destinées à prolonger artificiellement le préavis**
  - CA Paris, 21 septembre 2022, n°20/11468.
- ➔ **Des modifications convenues avant la rupture aux conditions commerciales de la relation peuvent être appliquées durant le préavis sans valoir non-respect du préavis**
  - CA Paris, 5 juil. 2023, n°22/19028.

## Les sanctions:

### 1. Le maintien des relations

- ➔ Selon la Cour de cassation, si la rupture brutale de relations commerciales établies ne peut donner lieu à la condamnation du fournisseur à poursuivre les relations avec le distributeur, **le juge des référés peut cependant**, pour faire cesser le trouble manifestement illicite qui en résulte et prévenir un dommage imminent, :
  - **décider de prolonger la durée du préavis accordé au fournisseur par une centrale d'achats**
  - ou **imposer**, pour une durée déterminée, **la reprise des livraisons ou le maintien des relations commerciales avec ses clients** à une société dont la dissolution et la liquidation précipitée révèle une manœuvre délibérée pour se soustraire à ses obligations (**Com., 10 novembre 2009, n° 08618.337**)
- ➔ L'article L. 442-4, II dernier alinéa du code de commerce donne expressément au juge le droit d'ordonner la cessation des pratiques abusives ou toute autre mesure provisoire.
- ➔ Toutefois, **si l'action en référé est faite en fin de préavis ou après le préavis, le juge a tendance à refuser d'accorder la poursuite de la relation car il considère que le dommage ou l'illicéité sont déjà consommés**

**Quelques exemples illustrant la difficulté pour le juge de se prononcer sur le prix applicable durant la période du préavis lorsqu'il souhaite ordonner la poursuite des relations**

- ITM / Coca Cola en 2020, la cour d'appel de Paris a ordonné à Coca Cola la reprise des livraisons pendant 60 jours (CA Paris, Pôle 1 ch. 2, 26 novembre 2020, n° 20/02392).

La Cour a refusé de se prononcer sur le prix applicable pendant la reprise des relations qu'elle a ordonnée, renvoyant les parties à un accord ou à une saisine du juge du fond.

- ITM / producteur de café en 2022, le Tribunal de commerce de Paris a ordonné au producteur de café la reprise des livraisons, jusqu'à un nouvel accord entre les parties sur les prix (le tribunal a enjoint aux parties de renégocier dans un délai fixé par lui).

## Quel est le préjudice réparable?

**Celui découlant de la brutalité de la rupture, et non de la rupture elle-même.**

→ **La brutalité de la rupture résulte :**

- De l'**absence de préavis** ;
- De l'octroi d'un **préavis insuffisant**.

= La **durée** du préavis doit **être suffisante** pour permettre à l'entreprise de **se redéployer**, c'est-à-dire de **retrouver un flux d'affaires équivalent**.

*« Le délai de préavis doit s'entendre du **temps nécessaire à l'entreprise délaissée pour se réorganiser en fonction de la durée, de la nature et des spécificités de la relation commerciale établie, du produit ou du service concerné.** » (CA Paris, 12 janvier 2023, n° 20/04767).*

## A quelle date se placer pour estimer le préjudice ?

Réponse assez théorique et inéquitable de la jurisprudence :

➔ Le préjudice s'apprécie à **la date de la rupture** et non au regard d'éléments postérieurs. Le préavis a normalement pour objet **d'assurer la reconversion du partenaire, et non de lui garantir une indemnité automatique.**

- **Com., 17 mai 2023, n° 21-24809 :**

Le délai de préavis suffisant s'apprécie au moment de la **notification de la rupture** au partenaire, même en cas d'éventuelle **réorientation des activités de la victime** à l'issue de la rupture.

- **CA Paris, 17 mai 2023, n° 22/13861 :**

La reconversion réussie du distributeur agréé en cours de préavis ne constitue pas un élément d'appréciation du préavis qui doit lui être accordé dès lors que la durée de celui-ci doit **être évaluée à la date de la notification de la rupture.**

- **CA Paris, 4 juillet 2023, n° 22/11351 :**

La cessation d'activité du prestataire après la rupture ne peut être prise en considération dans l'appréciation du caractère raisonnable du préavis accordé, dès lors que celle-ci doit uniquement se fonder sur les **circonstances existantes au moment de la notification.**

## A quelle date se placer pour estimer le préjudice ? (Appréciation critique)

➔ L'article L. 442-1, II du code de commerce est un texte de responsabilité :

- Le préjudice réparable est le **préjudice résultant de la brutalité de la rupture**, et non le préjudice de la rupture elle-même.
- Le préjudice devrait être apprécié **au moment où le juge statue**, non au moment de la **notification de la rupture**.
- Mais de nombreuses décisions **se placent à la date de la notification de la rupture** pour apprécier le préavis manquant et donc le montant de l'indemnité compensatrice de préavis, **indépendamment des événements intervenus par la suite pouvant réduire ou supprimer le préjudice subi**.

## Le gain manqué en matière de revente de produits : marge brute, ou marge sur coûts variables ou sur coûts évités ?

➔ Le préjudice lié à l'absence de respect du préavis tient principalement au **gain manqué pendant la période d'insuffisance du préavis**.

➔ La jurisprudence appliquait des **solutions radicalement différentes pour calculer ce gain**, en prenant en compte en matière de distribution :

- **tantôt la marge brute**, c'est-à-dire la différence entre le prix d'achat et le prix de vente (CA Paris, 6 novembre 2019, n° 18-03050) ;
- **tantôt la marge sur coûts variables**, étant précisé que la marge sur coûts variables correspond au chiffre d'affaires – les charges variables (CA Paris, 30 octobre 2019, n° 17-14646)

**Cette méthode était préconisée dans deux notes de la Cour d'appel de Paris sur l'appréciation du préjudice économique**

(« *Quel concept de marge ?* » (Fiche n° 6, avril 2024), et « *Comment réparer les préjudices résultant de la rupture brutale des relations commerciales établies ?* » (Fiche n° 13, avril 2024).

**Le gain manqué en matière de revente de produits : marge brute, ou marge sur coûts variables ou sur coûts évités ?**

➔ **Dernièrement** : la Cour de cassation a retenu la **marge sur coûts évités** :

• **Com., 28 juin 2023, n° 21-16.940** :

*« Il résulte de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce que le préjudice principal résultant du caractère brutal de la rupture s'évalue en considération de la **marge brute escomptée**, c'est-à-dire la **différence entre le chiffre d'affaires hors taxe escompté et les coûts variables hors taxe non supportés durant la période d'insuffisance de préavis**, différence dont pourra encore être déduite, le cas échéant, la part des coûts fixes non supportés du fait de la baisse d'activité résultant de la rupture, durant la même période. »*

➔ Cette nouvelle méthode de calcul de la marge sur coûts évités est **désormais appliquée par la Cour d'appel de Paris**

(CA Paris, 19 juin 2024, n° 22/00780 ; CA Paris, 21 juin 2024, n° 22/05355 ; CA Paris, 3 juillet 2024, n° 21/20035 ; CA Paris, Pôle 5, Ch. 11, 18 octobre 2024, n° 23/17283).

➔ Il est tout à fait **logique de prendre en compte uniquement la marge que l'on aurait pu réaliser en soustrayant les frais que l'on n'a pas eu à subir, qu'ils soient variables ou fixes**. À noter que si la Cour de cassation fait le bon calcul et a le bon raisonnement, elle utilise le terme inapproprié de « marge brute escomptée » alors qu'elle devrait utiliser le terme « marge sur coûts évités ».

## La perte du fonds de commerce peut-elle être indemnisée ?

- Seul le préjudice lié à la brutalité de la rupture peut être réparé et non celui résultant de l'arrêt de la relation elle-même.
- Par conséquent, **l'action ne peut pas en principe tendre à la réparation d'un préjudice constitué par la perte d'un fonds de commerce.**



*« Mais attendu qu'ayant exactement énoncé que seuls sont indemnisables, sur le fondement de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce, les préjudices résultant de la brutalité de la rupture et non de la rupture elle-même, et souverainement retenu qu'il n'était pas démontré que **tel fût le cas des préjudices résultant pour la société MITF de la perte partielle de son fonds et des coûts de licenciement de son personnel**, la cour d'appel a pu statuer comme elle a fait ; que le moyen n'est pas fondé »*

*(Com., 11 juin 2013, n° 12-20.846 ; CA Paris, Pôle 5 ch. 11, 19 janvier 2018, n° 15-10939 ; CA Paris, 15 juin 2022, n° 20/07458).*

### La perte du fonds de commerce peut-elle être indemnisée ?

→ La prise en compte de la perte du fonds de commerce est **souvent rejetée** en raison de **l'échec du demandeur à démontrer qu'elle est liée à la brutalité de la rupture** :

- CA Paris, Pôle 5 ch. 5, 30 septembre 2021, n°17/09414 :

*« Toutefois il sera rappelé que le préjudice indemnisable sur le fondement de l'article précité tient exclusivement à la réparation du préjudice entraîné par le caractère brutal de la rupture et non du préjudice découlant de la rupture elle-même. Or la société Midex International ne démontre pas que la perte de son fonds de commerce, à la supposer avérée, serait liée à l'insuffisance du préavis observé et non pas à la rupture des relations elle-même. »*

- CA Paris, Pôle 5 ch. 4, 15 juin 2022, n° 20/07458 :

*« La société 2F Ouest ne justifie pas que la perte alléguée du fonds de commerce est consécutive à la brutalité de la rupture et non de la rupture elle-même de la relation commerciale. »*

## Le coût des licenciements peut-il être indemnisé ?

Le licenciement est dû à **la fin des relations**, et non à la brutalité de la rupture.

Il n'est **pas indemnisable** sauf exceptions :

- CA Paris, Pôle 5 ch. 11, 16 juin 2023, n° 22/00812 :

*« Enfin, la société Kaori réclame la somme de 197.000 euros de dommages et intérêts en réparation du préjudice économique qui est résulté de l'effectif démesuré des salariés **que la société Egis l'a conduite à employer et de son obligation d'en licencier une partie à la suite de la rupture de leur relation commerciale établie.** Sur le fondement de la rupture brutale en 2022 de la relation commerciale établie, et sur la base de la pièce n° 32 de la société Kaori, **la cour peut accueillir ce chef de demande seulement d'après l'indication des quatre licenciements pour motif économique de 7.500 euros chacun soit la somme de 30.000 euros, et à l'exclusion des autres "surcoûts" dont la preuve du lien de causalité avec le chef de rupture retenu n'est pas justifiée.** »*

- CA Paris, 20 septembre 2023, n° 21/01999 :

*« La Cour constate, enfin, que Telliez a fait état, lors des débats, d'un licenciement pour motif économique, du départ à la retraite d'une salariée, laquelle n'a pas été remplacée, et du transfert de plusieurs salariés sur le site de [Localité 5] après la fermeture du site de [Localité 4], **mais que la preuve du lien direct entre la rupture brutale (et non la rupture elle-même) et la perte subie en raison de coûts supportés par Telliez au troisième trimestre 2017 en matière de ressources humaines, n'est pas rapportée.** »*

## La repise des stocks peut-elle être ordonnée ?

- La réparation du préjudice lié au surplus de stocks est **généralement rejetée**, car s'il reste un stock en fin de relation, il peut **en principe être revendu**.
- Il faut également **prouver le stock**.
- il arrive que les juges rejettent les demandes à ce titre en considérant que le distributeur a pu **surstocker pendant la durée du préavis**, l'augmentation des commandes étant fréquente en fin de préavis afin de continuer de fait la relation.
- **Cas particulier en cas d'impossibilité juridique de revente**: l'indemnisation des stocks est admise dans ce cas lorsque **les biens sont soumis à une interdiction juridique de revente après la fin du contrat**.

## La reprise des stocks peut-elle être ordonnée ?

- Le fournisseur victime d'une rupture brutale de relations commerciales établies avec son cocontractant qui demande l'indemnisation du préjudice lié à la constitution de stock pour éviter une rupture d'approvisionnement, doit **prouver la valeur des marchandises stockées, ou démontrer que celles-ci ne peuvent être autrement écoulées et que les achats ne sont pas déjà pris en considération dans le calcul de la marge perdue** (CA Paris, 24 juin 2020, n°18/03495).
- L'indemnisation des stocks ne peut pas être admise dès lors qu'il résulte que l'impossibilité de vendre ces pièces ou de les utiliser ne peut résulter de la brutalité de la rupture ni même de l'insuffisance de préavis accordé et qu'il n'est invoqué aucun élément justifiant de l'impossibilité de revendre ou d'utiliser les pièces du stock postérieurement à la rupture (CA Paris, Pôle 5 ch. 5, 21 octobre 2021, n° 18/10446).
- L'indemnisation des stocks est admise dans la mesure où ceux-ci ont été **réalisés exclusivement pour les besoins de l'auteur de la rupture et ne peuvent être revendus à aucun autre client** (CA Paris, Pôle 5 ch. 5, 7 septembre 2023, n° 20/09679).

## Les transactions sont-elles valables en matière de rupture brutale?

- Le caractère d'ordre public de l'article L. 442-1, II du code de commerce n'interdit pas aux partenaires lorsque la rupture est consommée de **convenir de ses modalités et de transiger son indemnisation**.
- **MAIS** un prestataire ne peut invoquer l'existence d'une rupture brutale de relations commerciales établies après avoir transigé sur les conditions de celle-ci avec son partenaire (CA Paris, 22 septembre 2017, n° 15-13322).
- Les concessions faites par l'auteur de la rupture dans le cadre d'une transaction ne présentent pas un caractère dérisoire lorsque les sommes versées, conséquentes, sont celles réclamées par son partenaire dans un courrier antérieur (CA Paris, 15 février 2017, n° 15-00228, confirmé par Com., 27 mars 2019, n° 17-18.676).

## 2. La fin du contrat avec préavis et sans motif

### b) Les modalités de la rupture : la motivation de la rupture

➔ **La rupture de relations commerciales établies n'a pas en principe à être motivée.** Si une obligation de motiver était imposée aux parties d'une relation commerciale, cela les priverait de la faculté de rompre à tout moment le contrat et s'opposerait au principe même de la liberté contractuelle.

➔ **La motivation n'est requise qu'en cas de rupture immédiate** pour inexécution par l'autre partie de ses obligations ou faute grave, ou en cas de force majeure (**art. L. 442-1, II, alinéa 3**).

- **TC Paris, 3 avril 2023, n° J2023000081 :**

*Le principe de la liberté contractuelle est suffisant pour justifier une résiliation unilatérale de la relation d'affaires, sans avoir à justifier d'aucun motif. Ce principe est effectivement pleinement applicable en matière commerciale, et reste la règle; pour autant toutefois, et c'est la limite délictuelle posée par le quasi-délit de l'article L.442-1, II du code de commerce, que cette rupture soit dénuée de brutalité et reste conforme à l'obligation de loyauté qui doit, parallèlement au principe de la liberté contractuelle, s'appliquer en matière commerciale.*

### 3. La résiliation extraordinaire pour faute sans préavis

- Nécessité de respecter à la fois le droit civil des contrats et l'article L. 442-1, II du code de commerce
  - ➔ Droit civil des contrats issu de la réforme du droit des contrats applicable à tous les contrats conclus à compter du 1<sup>er</sup> octobre 2016: des règles de forme contraignantes
  - ➔ Droit de la rupture de relations commerciales établies: une appréciation stricte de la faute grave sur le fond

## La résolution pour faute en droit civil

### Article 1224 du code civil :

« *La résolution résulte soit de l'application d'une clause résolutoire soit, en cas d'inexécution suffisamment grave, d'une notification du créancier au débiteur ou d'une décision de justice.* »

Le créancier victime d'une inexécution a donc la possibilité de mettre fin au contrat de trois manières :

- Par le jeu d'une clause résolutoire si le contrat le prévoit
- Par voie de notification unilatérale
- En demandant une résolution judiciaire

## La résolution pour faute en droit civil

Chaque mécanisme est soumis à des exigences propres:

	Clause résolutoire	Résolution par voie de notification	Résolution judiciaire
Clause du contrat ?	OUI	NON	NON
Mise en demeure préalable ?	OUI (sauf dispense contractuelle)	OUI (sauf urgence)	NON
Faute suffisamment grave ?	NON *	OUI	OUI et NON**

\* *En droit des contrats mais la solution dégagée par la jurisprudence est différente en ce qui concerne le droit de la rupture brutale d'une relation commerciale établie.*

\*\* *Comme pour la résolution unilatérale, l'article 1224 subordonne la résolution judiciaire à une inexécution suffisamment grave. La Cour de cassation a récemment précisé qu'il n'était toutefois pas nécessaire que cette inexécution suffisamment grave soit imputable à une faute du débiteur (Com., 18 janvier 2023, n°21- 16.812)*

## La résiliation pour faute en droit civil: les clauses résolutoires

### Points de vigilance: la nécessité de lister les manquements contractuels

La clause résolutoire doit **préciser les engagements dont l'inexécution entraînera la résolution du contrat**

#### **Conseils:**

- Lister de manière précise, par référence à d'autres clauses du contrat, ou en les caractérisant de manière précise, les manquements ouvrant droit à résolution.
- Eviter les clauses balais car leur validité est divisée en jurisprudence (contre: CA Paris, 31 mai 2024, pour CA Agen: 8 nov. 2022).
- Veiller à la réciprocité dans la rédaction de la clause pour éviter un grief de soumission à des obligations déséquilibrées.

## La résiliation pour faute en droit civil: les clauses résolutoires

### Points de vigilance : la mise en demeure

En principe, le jeu de la clause résolutoire suppose un préalable obligatoire : la mise en demeure, par le créancier, du débiteur d'avoir à exécuter sa prestation, sauf stipulation contraire.

Le créancier doit informer son débiteur que, faute de s'exécuter et de remplir ses obligations contractuelles, le créancier actionnera la résolution du contrat conformément aux stipulations de la clause résolutoire.

***Sanction possible: inefficacité de la mise en œuvre de la clause (CA Aix-en-Provence, 7 sept. 2022, n°21-07857 sur un contrat de prêt, inefficacité de la clause de déchéance du terme)***

## La résiliation pour faute en droit civil: les clauses résolutoires

### Points de vigilance : la mise en demeure

**Conseils pour la rédaction de la clause résolutoire** : il faut réfléchir à la solution la plus opérante :

- Prévoir dans tous les cas l'absence de mise en demeure quitte à respecter cette formalité en pratique ;
- Faire le tri entre les manquements en distinguant ceux qui devront et ceux qui ne devront pas être précédés d'une mise en demeure ;
- Insérer une clause balai excluant la nécessité d'une mise en demeure dans certains cas en s'inspirant des conditions prévues par la loi et la jurisprudence pour la résolution par notification (cf. infra).

## La résiliation pour faute en droit civil: la résolution aux risques et périls

**Possibilité de résoudre le contrat indépendamment d'une clause contractuelle à deux conditions:**

- Une faute dont la gravité devra être prouvée**
- Une mise en demeure préalable, sauf:**
  - ✓ urgence,
  - ✓ lorsqu'il résulte des circonstances que cette mise en demeure est vaine (création jurisprudentielle)

*« En l'état des constatations et appréciations par lesquelles elle a fait ressortir que le comportement du dirigeant de la société cliente était d'une gravité telle qu'il avait rendu manifestement impossible la poursuite des relations contractuelles, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de rechercher si une mise en demeure avait été préalablement délivrée à cette société, dès lors qu'elle eût été vaine, a légalement justifié sa décision. » Cass. Com., 18 octobre 2023 (n° 20-21.579)*

## Exception à l'obligation d'un préavis en droit de la rupture brutale : l'inexécution de l'autre partie

### Article L.442.1, II du code de commerce :

*"Les dispositions du présent II ne font pas obstacle à la **faculté de résiliation sans préavis, en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations** ou en cas de force majeure."*

➔ Possibilité selon la lettre du texte de rupture sans préavis écrit en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations contractuelles.

➔ Mais selon la jurisprudence :

L'inexécution de l'autre partie doit être "**suffisamment grave** pour justifier la rupture de la relation commerciale sans préavis" (Cass. com., 27 mars 2019, n° 17-16.548, Cass. com., 20 sept. 2016, n° 13-15.935, Cass. com., 24 juin 2014, n° 12-27.908, Cass. com., 18 janv. 2011, n° 10-11.611)

**Les juges ne peuvent se tenir à l'application des clauses contractuelles définissant la faute**

**Exception à l'obligation d'un préavis : l'inexécution de l'autre partie**  
**Quelles fautes peuvent justifier l'absence de préavis ?**

<b>Impayés</b>	<b>OUI</b> , s'ils lorsque les sommes impayées sont importantes par rapport au volume d'affaires, la jurisprudence admet aisément qu'il y a faute grave
<b>La non-réalisation d'objectifs de vente</b>	<b>NON</b> , en principe, elle ne caractérise pas en soi une faute grave, avec une attitude plus conciliante de la Cour d'appel de Paris en cas d'exclusivité concédée au distributeur ou le renouvellement du contrat du distributeur n'avait été accepté par le fournisseur qu'à la condition d'un redressement des ventes
<b>Atteinte à l'intuitu personae</b>	<b>UNIQUEMENT</b> si ceci est prévu au contrat et en respectant strictement la clause contractuelle (attention à la nature du changement prévu par la clause). La résiliation fait régulièrement l'objet de contestations.
<b>Les clauses de compliance</b>	<b>OUI</b> , mais uniquement si la nature de l'activité le justifie (par exemple le mandant risquait de mettre en jeu sa propre responsabilité à l'égard des autorités américaines du fait du manquement du mandant à ses obligations (Cass. Com. 20 nov. 2019, n°18-12.817)
<b>La faillite du distributeur</b>	<b>NON</b>

## Question: le fait de laisser un préavis exclut-il la possibilité de se prévaloir d'une faute grave ?

...jusqu'à un revirement de jurisprudence en 2020...

*En se déterminant ainsi, par des motifs inopérants pris de l'octroi d'un préavis dès lors que, même en présence de manquements d'une partie suffisamment graves pour justifier la rupture immédiate de la relation commerciale, il est toujours loisible à l'autre partie de lui accorder un préavis, la cour d'appel, qui devait rechercher elle-même, si, comme le prétendait la société Annick Goutal, les fautes commises par la société Dispar n'étaient pas d'une gravité telle qu'elles auraient pu justifier la rupture immédiate de la relation commerciale, a privé sa décision de base légale*

**Cass. com., 14 oct. 2020, n°18-22.119.**

- ⇒ La solution est le pendant de celle qui oblige le juge à apprécier la gravité du manquement indépendamment de l'appréciation des parties ressortant du libellé de la clause résolutoire.
- ⇒ Une solution identique a été retenue en matière de résolution unilatérale (Cass. Com. 17 fév. 2021, n°19-993 : « *le caractère grave du manquement d'une partie à ses obligations contractuelles, de nature à justifier la résiliation unilatérale du contrat, peut être retenu malgré l'octroi par l'auteur de celle-ci à son cocontractant d'un délai de préavis* »)

**Question: le fait de laisser un préavis exclut-il la possibilité de se prévaloir d'une faute grave ?**

...mais la Cour d'appel de Paris fait de la résistance...

*« l'appréciation de la faute doit être objective, au regard de l'ampleur de l'inexécution et de la nature l'obligation sur laquelle elle porte, mais également subjective, en considération de son impact effectif sur la relation commerciale concrètement appréciée et sur la possibilité de sa poursuite malgré sa commission ainsi que du comportement de chaque partie. Or, **l'absence de toute évocation de la faute, pourtant consommée, dans la lettre de notification de la rupture ainsi que le choix de la fonder exclusivement sur l'article (sur le non-renouvellement du contrat) et non sur l'article ... qui autorise... une résiliation anticipée en cas de violation de ses obligations par une partie mais la conditionne à l'envoi préalable d'une mise en demeure ..., révèle que l'inexécution contractuelle opposée n'avait le caractère de gravité que lui prête rétrospectivement** (le donneur de licence) »*

CA Paris, Pôle 5 ch. 4, 25 octobre 2023, n° 21/18836

**Question: le fait de laisser un préavis exclut-il la possibilité de se prévaloir d'une faute grave ?**

La décision de la Cour d'appel de Paris a fait l'objet d'un pourvoi en cassation.

La Cour de cassation approuve sa décision mais par substitution de motifs.

- ⇒ Le contrat prévoyait l'obligation d'adresser une mise en demeure et de laisser au moins trente jours au débiteur défaillant pour s'exécuter.
- ⇒ Le partenaire défaillant a été privé de cette protection.
- ⇒ Au jour de la rupture, les conditions d'une résiliation unilatérale n'étaient pas réunies.

**Cass. Com., 19 mars 2025 – n° 23-22.182**

- ⇒ La solution est fondée sur l'article 1103 du code civil (*Les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites*), alors que le sujet est celui de la rupture brutale.
- ⇒ En pratique, si l'on veut concilier les deux solutions, une rupture avec préavis n'empêcherait pas par la suite d'invoquer des fautes – à condition qu'à la date de la rupture les conditions de la clause résolutoire aient été réunies.

**Question: le fait de laisser un préavis exclut-il la possibilité de se prévaloir d'une faute grave ?**

La décision de la Cour d'appel de Paris a fait l'objet d'un pourvoi en cassation.

La Cour de cassation approuve sa décision mais par substitution de motifs.

- ⇒ Le contrat prévoyait l'obligation d'adresser une mise en demeure et de laisser au moins trente jours au débiteur défaillant pour s'exécuter.
- ⇒ Le partenaire défaillant a été privé de cette protection.
- ⇒ Au jour de la rupture, les conditions d'une résiliation unilatérale n'étaient pas réunies.

**Cass. Com., 19 mars 2025 – n° 23-22.182**

- ⇒ La solution est fondée sur l'article 1103 du code civil (*Les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites*), alors que le sujet est celui de la rupture brutale.
- ⇒ En pratique, si l'on veut concilier les deux solutions, une rupture avec préavis n'empêcherait pas par la suite d'invoquer des fautes – à condition qu'à la date de la rupture les conditions de la clause résolutoire aient été réunies.

#### 4. Obligation d'assistance à la reconversion ?

- Le concédant n'est pas tenu d'une obligation d'assistance du concessionnaire en vue de sa reconversion (Cass. Com., 6 mai 2002 n° 99-14,093; 7 avril 2004 n° 02-15.287).
- Mais attention :
  - À ne pas empêcher une cession en cours par une résiliation causant l'échec des négociations (Cass. com., 15 septembre 2009 ; Cass. com., 8 octobre 2013, n° 12-22.952)
  - À ne pas informer très tardivement un concessionnaire résilié de sa décision de ne pas l'agréer dans le nouveau réseau, le privant ainsi de préavis utile (Paris, 28 avril 2004)

## 5. Faculté d'opposition à la cession du contrat ou de l'entreprise ?

- Nécessité de prévoir une clause d'agrément à la cession du contrat et de l'entreprise exploitant le contrat
- Nécessité de prévoir une définition large du changement de contrôle et de la personne dans laquelle réside l'intuitu personae.

**Illustration a contrario: Cass. Com. 15 mai 2024 n° 22-20,747** « *Si le contrat de franchise est conclu en considération de la personne du franchiseur, pour autant, la cession de la totalité des parts ou actions de la société franchiseur et l'évolution de ses dirigeants, qui n'impliquent pas de changement de la personne morale en considération de laquelle le franchisé s'est engagé et n'emportent aucune cession du contrat de franchise, ne requièrent pas, sauf clause contraire, l'accord préalable des franchisés.* »

- Nécessité de prévoir un mécanisme d'information préalable et d'autorisation préalable à tout changement de contrôle
- L'efficacité de ces clauses peut être paralysée par le droit de la rupture brutale

## 6. Le paiement d'une indemnité

### Les distributeurs indépendants

- Une indemnité est due au distributeur lorsque la rupture est fautive (rupture brutale ou abusive) et qu'elle a causé un préjudice.
- En l'absence d'une faute, le fournisseur ne doit pas d'indemnité au distributeur.
- Le contrat peut prévoir le versement d'une indemnité en cas de cessation du contrat.
- Les droits belge et allemand prévoient une indemnité de clientèle pour les distributeurs résiliés.

## Les agents commerciaux

- **Indemnité compensatrice du préjudice subi du fait de la cessation du contrat d'agent à l'initiative du commettant obligatoire (toute clause contraire est réputée non-écrite).**
  - **Indemnité égale à 2 ans de commissions selon la jurisprudence.**
  - L'agent commercial doit justifier d'un préjudice supérieur afin d'obtenir une indemnité de plus de 2 ans de commissions / le fournisseur doit justifier d'un préjudice inférieur afin de payer moins de 2 ans de commissions.
  - En pratique, les juges accordent rarement une indemnité inférieure à 2 ans de commissions.
  - Comme en droit de la rupture brutale, l'indemnité est due même si l'agent n'a en réalité pas subi de préjudice après l'arrêt du contrat et perçoit des commissions d'un autre mandant pour ses ventes à la même clientèle (Cass. Com., 29 janv. 2025, n° 23-21.527).

## Les agents commerciaux

- **Exonération de l'obligation de versement de l'indemnité compensatrice du préjudice subi du fait de la cessation du contrat (Article L. 134-13 du code de commerce)**
- La cessation du contrat est provoquée par la faute grave de l'agent commercial
- La cessation du contrat résulte de l'initiative de l'agent et non de circonstances imputables au mandant ou dues à l'âge, l'infirmité ou la maladie de l'agent commercial, par suite desquels la poursuite de son activité ne peut être raisonnablement exigée.
- Lorsque selon un accord avec le commettant, l'agent cède à un tiers ses droits et obligations qu'il détient en vertu du contrat d'agence

## Les agents commerciaux

- **Réticence des juges à exonérer le mandant du versement d'une indemnité compensatrice :**
  - **Inefficacité** de la stipulation d'une **période d'essai** permettant la résiliation du contrat sans indemnité

*"Il y a lieu de considérer qu'une interprétation de l'article 17 de la directive 86/653 selon laquelle aucune indemnité ou réparation n'est due lorsque la rupture du contrat d'agence commerciale intervient pendant la période d'essai contreviendrait à l'objectif de cette directive" (CJUE 19 avril 2018, aff. C-645/16).*
  - **Impossibilité** de se prévaloir d'une **faute grave** révélée **postérieurement** à la résiliation

*"L'agent commercial qui a commis un manquement grave, antérieurement à la rupture du contrat, dont il n'a pas été fait état dans la lettre de résiliation et a été découvert postérieurement à la rupture, ne peut être privé de son droit à indemnité " (Cass 16 novembre 2022 n° 21-17.423 rendu suite aux arrêts CJUE 28 octobre 2010, C-203/09 et CJUE 19 avril 2018, C-645/16)*

## 7. Les conséquences en droit social

- Article L. 1224-1 du code du travail (ancien article L. 122-12) :  
*« Lorsque survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise ».*
  - Notion d' « entité juridique autonome » dégagée par la jurisprudence.
- Toute clause contraire est réputée non-écrite.

- **Problématique en matière de distribution :**
  - Aucun lien de droit ne lie les deux distributeurs successifs.
  - **Distribution exclusive** : la jurisprudence considère que le transfert d'un contrat de distribution exclusive emporte le transfert des contrats de travail des salariés de l'ancien distributeur au nouveau distributeur.
  - **Distribution sélective** : solution discutée, mais risque élevé d'application de la jurisprudence sur la distribution exclusive en cas de zone de chalandise dédiée.
  - Le fournisseur ne peut se voir transférer les contrats de travail que pour autant qu'il a effectivement poursuivi ou repris l'activité du distributeur résilié.

## 8. Le droit de la faillite

- L'ouverture d'une procédure collective du distributeur ne permet pas au fournisseur de mettre fin au contrat de distribution, l'administrateur judiciaire ou le liquidateur peut en effet demander le maintien du contrat.

- Le **soutien abusif** (crédit-fournisseur) : engagement de la responsabilité du fournisseur qu'en cas de faute. Article L. 650-1 al. 1 code de commerce) :
  - La fraude ;
  - La prise de garanties disproportionnées et ;
  - L'immixtion caractérisée dans la gestion du débiteur.
- Nullités de la **période suspecte** : risque de remise en cause des paiement reçus.

## 9. La reprise des stocks

- Dans le silence de la loi, la reprise des stocks par le fournisseur à la cessation du contrat de distribution relève de l'**organisation contractuelle**.
- Il n'y a pas en principe d'obligation de reprise des stocks.
- Mais la reprise du stock non prévue au contrat **peut être imposée par une juridiction à titre de sanction** (ex. sanction de la rupture brutale de relations commerciales établies).

- Les contrats **prévoient souvent la reprise des stocks pour éviter que des produits demeurent vendus par un non-membre du réseau après la fin du préavis** (*difficulté d'interdire juridiquement cette revente*).
- Le contrat peut stipuler que la reprise des stocks se fera selon des **conditions particulières**, par exemple :
  - Reprise du stock à la valeur de celui-ci, diminuée de x % (en raison des frais de transport, des frais de reconditionnement éventuels, etc.) ;
  - Reprise uniquement des produits acquis directement auprès du fournisseur (et non des produits acquis auprès d'autres membres du réseau) ;
  - Reprise de produits neufs (ex. achetés dans les x mois précédant la cessation du contrat ; dont l'emballage n'a pas été altéré, etc.).

## 10. Le sort du fichier clients

- ❑ Les fichiers clients sont très souvent communiqués par les distributeurs à leurs fournisseurs en cours de contrat pour différentes raisons.
- ❑ Se pose de manière récurrente la question de l'utilisation du fichier par le fournisseur à l'issue du contrat.
- ❑ La question est difficile à trancher car elle soulève celles de la propriété de clientèle et de la propriété de la base de données (revenant à celui qui prend l'initiative et le risque des investissements. Article L,341-1 CPI).

## 10. Le sort du fichier clients

**Cass. Com. 27 sept. 2023** : dès lors que le contrat ne le prévoit pas, le franchiseur ne peut exploiter à l'expiration du contrat ou transmettre à d'autres les fichiers clients transmis par ses franchisés

- Il faut donc être très précis dans la rédaction du contrat

## 11. Les clauses de non-concurrence post-contractuelles

- La jurisprudence et les textes vont dans le sens d'un contrôle accru des clauses de non-concurrence post-contractuelles et de façon générale des clauses qui restreignent l'activité après la fin du contrat
- **Textes applicables** : articles 5 § 1 VBER + article L. 341-2 I du code de commerce
  - ❖ **Le VBER** n'exempte aucune interdiction de vente faite à l'acheteur à l'expiration de l'accord (*que les produits soient concurrents ou non*).
  - ❖ **Le code de commerce** répute non écrite toute clause ayant pour effet de restreindre la liberté d'exercice de l'activité commerciale de l'exploitant à l'expiration de l'accord.

Le texte ne s'applique qu'à certains contrats visés à l'article L. 341-1 du code de commerce (contrats ayant pour objet l'exploitation d'un commerce de détail avec des clauses limitant la liberté de l'exploitant).

## 11. Les clauses de non-concurrence post-contractuelles

- **Exceptions** (articles 5 § 3 du VBER + article L. 341-2 II du code de commerce) pour les clauses qui satisfont aux conditions suivantes:
  - ✓ Elles concernent des biens et services en concurrence avec ceux qui font l'objet du contrat.
  - ✓ Elles sont limitées aux terrains et locaux à partir desquels l'exploitant exerce son activité pendant la durée du contrat.
  - ✓ Elles sont indispensables à la protection du savoir-faire substantiel, spécifique et secret transmis dans le cadre du contrat.
  - ✓ Leur durée n'excède pas un an après l'échéance ou la résiliation.

## 11. Les clauses de non-concurrence post-contractuelles

- **Jurisprudence récente au sujet de l'article L. 341-2 du code de commerce**

### **Cass. Com. 5 juin 2024, n° 15.741**

- ✓ **Contrats concernés** : la « notion de « commerce de détail » couvre la vente de marchandises à des consommateurs et peut couvrir des activités de services auprès de particuliers, telle une activité d'agence immobilière.
- ✓ **Conditions de validité:**
  - ❑ L'interdiction d'affiliation faite « à toute personne physique ou morale ayant à un moment quelconque de l'exécution du contrat exercé des fonctions dans ou pour la société franchisée » et à « tout ayant cause, à titre universel ou particulier », n'est pas indispensable à la protection du savoir-faire du franchiseur
  - ❑ Une clause visant tout le département (et non les seuls locaux où l'activité était exercée) excède la protection des intérêts légitimes du franchiseur.

## 12. La préparation de la fin du contrat

- **Jurisprudence récente** : des actes préparatoires à l'organisation d'une activité concurrente à l'expiration du contrat (création de sociétés, dépôt de marque) ne valent pas violation de la clause de non-concurrence contractuelle (Cass. Com. 19 mars 2025).
- **La question de l'information des clients sur la fin du contrat en cas de résiliation est récurrente mais non tranchée en jurisprudence.**

### Conseils :

- Ne procéder à cette information que si elle peut être justifiée (ex: garantie), le distributeur indépendant étant titulaire de sa clientèle.
- Attendre la fin du préavis ou les jours précédant l'expiration du préavis pour ne pas se voir reprocher d'empêcher son effectivité.

# CONCLUSION

- Un droit en mouvement perpétuel
- Nombreuses réformes régulières
- Jurisprudence abondante et évolutive

- Nécessité de revisiter le droit applicable et la jurisprudence au moment où l'on prend une décision
- Ne pas se fier aveuglément aux clauses du contrat dont la validité doit être vérifiée au regard de l'état du droit au moment de la décision
- Faire intervenir les juristes au stade de la préparation des décisions et non pas simplement de leur exécution



Legal Intelligence **by Vogel**

# La plateforme du droit des affaires dédiée aux juristes d'entreprise

Sous la direction scientifique de **Louis Vogel**, le cabinet Vogel & Vogel a développé un produit spécialement adapté aux besoins de juristes d'entreprise : **Livv by Vogel**.

Livv propose deux modalités de recherche dans tout le champ du droit des affaires, du droit commercial au droit économique en passant par le droit processuel : **VogelSearch** et **VogelAI**.

**Découvrir Livv by Vogel**





**VogelSearch** est une **base de données accessible en français et en anglais, dotée d'un moteur de recherche renforcé par l'IA**. Constamment tenue à jour, elle vous propose **25 ebooks, 2 outils – un glossaire et des statistiques – et plus de 80 000 décisions** accessibles à partir de **trois niveaux de recherche différents** : recherche avancée, plan thématique, JurisFlow.

Accès gratuit sur demande pour les clients du cabinet et tous les juristes d'entreprise.



**VogelAI** est un **assistant virtuel**, qui utilise les ressources de **l'intelligence artificielle générative** pour répondre directement à vos questions. Il vous livre instantanément une **note de synthèse** ou de **résolution de cas**, sans nécessité de navigation, à partir de **données exclusives**, organisées de **façon cohérente, sans contradiction**, dans un système propriétaire, dont la **conformité est garantie**.

Abonnement payant sur demande.

## Accès réservé aux juristes d'entreprise

Vous avez déjà un compte ? [Connectez-vous](#)

### Demande d'accès gratuit à VogelSearch



Pour demander un accès gratuit au contenu exclusif de Livv, remplissez le formulaire. Sous réserve de validation par nos administrateurs.

Votre adresse e-mail

Exemple : gregoire.amant@entreprise.com

Votre mot de passe

Exemple : vltfcpyt90IAW



Confirmation du mot de passe

Exemple : vltfcpyt90IAW



Votre nom

Exemple : Amant

Votre prénom

Exemple : Grégoire

Votre n° de téléphone portable

Exemple : +33 6 12 34 56 78

Intitulé de votre poste

Choisir dans la liste ▾

Nom de l'entreprise

Exemple SARL

Association professionnelle (facultatif)

AFJE

Cercle Montesquieu