

Cahiers Teutates *

Revue de droit et économie

n°2/2 – 2013



***TEUTATES** [tetatês]. var. *Toutatis*. ♦1. Mot gaulois, *teuto-tatis*, signifiant « père de tous ». ♦2. Dieu gaulois, souvent assimilé après la conquête romaine au Mercure, Dieu du commerce, des voyages et messenger des Dieux ou au Mars, Dieu de la guerre, romains. Il est le dieu central de la mythologie gauloise, le dieu totémique de chaque tribu. Il représente la tribu au sens actuel de nation, l'union des hommes dans la paix (Mercure) comme dans la guerre (Mars). ♦3. Revue de droit économique en ligne du Centre de droit de la consommation et du marché de Montpellier (équipe CNRS 5815 « Dynamiques du droit »).

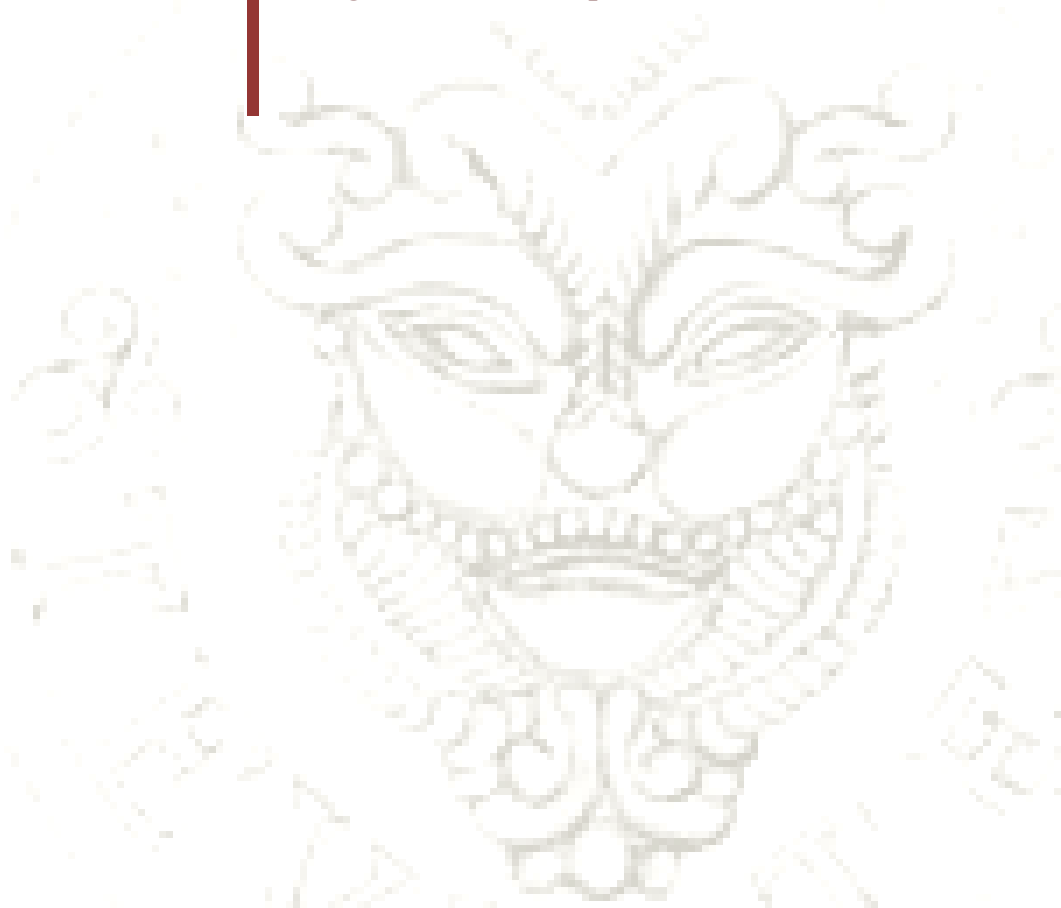


Etude de jurisprudence

Par Vincent Cadoret

Docteur en droit

Chargé d'enseignements aux facultés de droit d'Avignon et de Montpellier





Cahiers Teutates *

Revue de droit et économie

n° 2/2 – 2013

***TEUTATES** [tœtatès]. var. *Toutatis*. ♦1. *Mot gaulois, teuto-tatis, signifiant « père de tous ».* ♦2. *Dieu gaulois, souvent assimilé après la conquête romaine au Mercure, Dieu du commerce, des voyages et messager des Dieux ou au Mars, Dieu de la guerre, romains. Il est le dieu central de la mythologie gauloise, le dieu totémique de chaque tribu. Il représente la tribu au sens actuel de nation, l'union des hommes dans la paix (Mercure) comme dans la guerre (Mars).* ♦3. *Revue de droit économique en ligne du Centre de droit de la consommation et du marché de Montpellier (équipe CNRS 5815 « Dynamiques du droit »).*

Les *Cahiers Teutates* c'est une revue éditée et diffusée par le Centre du droit de la consommation et du marché (équipe CNRS 5815 « Dynamiques du droit »), Faculté de droit et des sciences politiques (Université Montpellier I), 14 rue Cardinal de Cabrières, 34060 Montpellier.



La revue, électronique, est également disponible en format pdf téléchargeable sur le site du Centre de droit de la consommation et du marché (www.cdcp-montpellier.fr), sous la forme de numéros édités au fil de leur publication, et rassemblés deux fois par an. Elle s'accompagne de dossiers ou ouvrages en ligne, les *Cahiers Teutates* et les *Cahiers Teutates*.

La revue est disponible sur papier et brochée sur demande à un prix disponible sur le site.

La revue doit être citée de la manière suivante : *Revue Teutates* ou *Teutates*, n°X/Y, 201Z, p.ii.

rédacteur en chef

Daniel Mainguy, professeur à la faculté de droit de Montpellier

secrétaires de rédaction

Malo Depincé, maître de conférences à la faculté de droit de Montpellier

Julien Roque, maître de conférences à l'université de Grenoble, Pierre-Mendès France

Caroline Raja, maître de conférences à l'université Montpellier I

conseil scientifique

Daniel Mainguy, professeur à la faculté de droit de Montpellier

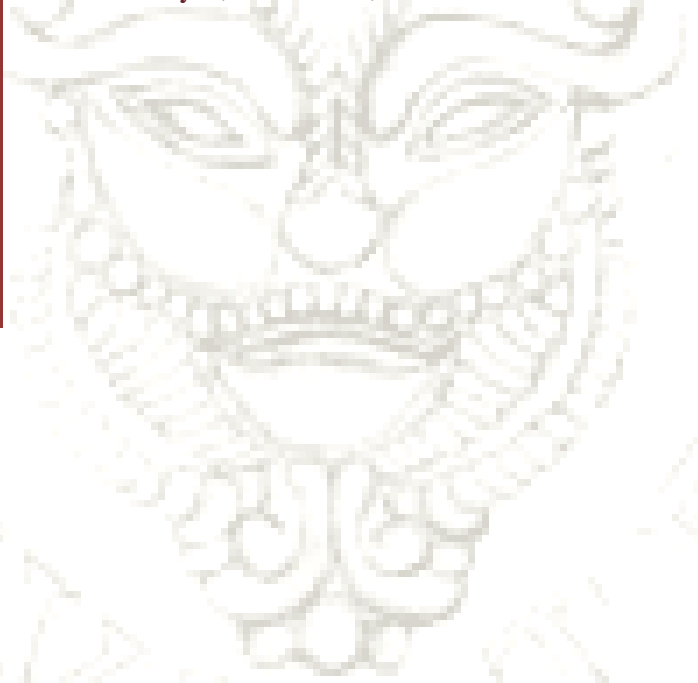
Regis Fabre, maître de conférences à la faculté de droit de Montpellier, avocat, managing partner de baker mckenzie

Hughes Kenfack, professeur à la faculté de droit de Toulouse

Malo Depincé, maître de conférences à la faculté de droit de Montpellier

comité de rédaction

Mathilde Cayot, doctorante, CDCM



Etudes

L'articulation des régimes délictuel et contractuel en cas de rupture brutale d'une relation commerciale établie

Par Vincent Cadoret

Docteur en droit

Chargé d'enseignement aux facultés de droit de Montpellier et Avignon

Cass. Com., 12 février 2013, n° 12-11.709, inédit

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Caterpillar France, qui entretenait des relations commerciales avec la société Compagnie de maintenance industrielle (la société CMI) depuis 1985, a conclu le 7 novembre 2000 avec cette dernière, sans engagement d'exclusivité, un contrat cadre pour la réalisation de travaux concernant la ligne de produits CAT "trains de roulement et composants" pour une durée initiale de trois ans renouvelable par tacite reconduction pour un an ; que, par un nouveau contrat cadre du 28 février 2005, la société Caterpillar Suisse a confié à la société CMI la réalisation de travaux de peinture sur les composants CAT, pour une durée de huit ans ; que, reprochant aux sociétés Caterpillar France et Caterpillar Suisse l'effondrement de leurs commandes à partir de septembre 2008, la société CMI les a fait assigner en paiement de dommages-intérêts pour rupture brutale de relations commerciales établies et abus de dépendance économique ; que la société CMI a été placée sous sauvegarde le 24 mars 2009, M. X... étant désigné mandataire judiciaire ; que les deux conventions ont été résiliées par le juge-commissaire ;

Sur le pourvoi, en ce qu'il attaque l'arrêt rendu le 19 mai 2011 par la cour d'appel de Grenoble :

Attendu qu'aucun moyen n'est produit au soutien du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 19 mai 2011 ;

Qu'il convient de constater la déchéance partielle du pourvoi ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société CMI reproche à l'arrêt d'avoir rejeté ses demandes visant à voir condamner les sociétés Caterpillar en raison de la rupture brutale par ces dernières des relations commerciales établies depuis vingt-cinq ans avec elle alors, selon le moyen :

1°/ que constitue une brusque rupture au sens de l'article L. 442-6.I.5 du code de commerce, la chute brutale du chiffre d'affaires, résultant de la diminution brutale des commandes, réalisé par un sous-traitant avec un donneur d'ordre, peu important le motif de cette rupture ; que la cour d'appel, après avoir constaté que les commandes des deux sociétés Caterpillar à la société CMI avaient fortement chuté à compter de l'année 2008 en raison de la crise économique subie par les sociétés Caterpillar, a estimé pourtant qu'il n'était pas justifié d'une rupture partielle ou totale de la relation commerciale établie entre les sociétés Caterpillar et la société CMI et imputable aux premières ; qu'en ne tirant pas les conséquences légales de sa constatation, la cour d'appel a violé l'article L. 442-6.I.5 du code de commerce ;

2°/ que le donneur d'ordre qui rompt des relations commerciales établies est tenu de respecter un préavis, sauf à démontrer qu'il en aurait été empêché par un cas de force majeure ; que ne caractérise pas un tel cas la seule existence d'une « crise », dont les juges du fond ne constatent ni l'imprévisibilité, ni l'irrésistibilité ; que la cour d'appel a violé l'article L. 442-6.I.5 du code de commerce ;

3°/ que ne constitue pas une inexécution de son obligation contractuelle justifiant de ne pas respecter de préavis la circonstance – au demeurant non fautive – que le sous-traitant s'est lui-même placé dans une situation de dépendance économique vis-à-vis du donneur d'ordre ; que la cour d'appel en excluant la responsabilité des sociétés Caterpillar en se fondant sur cette circonstance inopérante et sans relever de faute de la société CMI dans l'exécution de ses obligations contractuelles, a violé l'article L. 446-6.I.5 du code de commerce ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'après avoir relevé que la baisse de commandes des sociétés Caterpillar auprès de la société CMI, significative à compter de 2008 et maintenue en 2009, s'expliquait par la diminution des propres commandes des sociétés Caterpillar, qui justifiaient d'une diminution de leur activité de 70 % entre 2007 et 2008, consécutive à la crise économique et financière de 2008 qui a eu de fortes répercussions sur les secteurs de la construction et des travaux publics entraînant l'effondrement des commandes d'engins de construction, et que le juge-commissaire a constaté dans son ordonnance du 11 mai 2009 le caractère sinistré de l'activité de Caterpillar depuis plusieurs mois, l'arrêt retient qu'il ne peut être démontré l'existence d'une quelconque rupture de la relation commerciale établie entre CMI et chacune des sociétés Caterpillar, celles-ci ayant certes diminué de façon significative leur volume de commandes auprès de leur sous-traitant, mais compte tenu de la diminution de leurs propres commandes et donc de façon non délibérée ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations faisant ressortir que la baisse des commandes des sociétés Caterpillar ne leur était pas imputable, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Et attendu, en second lieu, que le rejet du moyen en sa première branche rend les deux autres branches sans objet ;

D'où il suit que le moyen, non fondé en sa première branche, ne peut être accueilli pour le surplus ;

Sur le second moyen, pris en sa seconde branche :

Attendu que la société CMI reproche à l'arrêt d'avoir rejeté ses demandes de dommages-intérêts formées contre les sociétés Caterpillar alors, selon le moyen, qu'il existe un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties lorsqu'un contrat cadre, sans prévoir en contrepartie aucun volume minimum d'achat à la charge du client, impose au sous-traitant une liste d'exigences qui l'obligent pour pouvoir satisfaire aux commandes prévues à réaliser de très lourds investissements dans des matériels et installations conçus spécifiquement pour les produits de cette société et inadaptables aux besoins d'un autre client ; qu'en retenant que les sociétés Caterpillar ne s'étaient engagées à aucun volume de commande minimum et que la société CMI avait choisi de se placer en situation de dépendance pour rejeter l'existence d'une responsabilité des sociétés Caterpillar, sans rechercher, comme elle y était invitée, si les conditions du contrat de distribution ne créaient pas, en raison précisément de l'absence d'engagement sur un montant minimum de commandes au regard des exigences imposées au fournisseur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 442-6.I.2° du code de commerce ;

Mais attendu que dans ses conclusions d'appel, la société CMI se prévalait seulement de son état de dépendance économique à l'égard des sociétés Caterpillar ; que le moyen, nouveau et mélangé de fait et de droit, n'est pas recevable ;

Mais sur le second moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles 1134 et 1147 du code civil ;

Attendu que pour rejeter la demande de dommages-intérêts formée par la société CMI contre la société Caterpillar Suisse, l'arrêt retient que celle-ci ne s'est engagée par le contrat cadre de 2005 à aucun volume de commande minimum et qu'aucune faute contractuelle n'est par conséquent établie à son encontre ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que la société CMI faisait valoir que ce contrat prévoyait que la société Caterpillar Suisse achèterait à la société CMI 100 % de ses besoins concernant la peinture des produits objet du contrat parmi lesquels les "WEX", ou excavatrices sur roues, qu'elle-même avait réalisé de gros investissements dans cette perspective et que l'essentiel de l'activité visée par le contrat avait été finalement confié par la société Caterpillar Suisse à une société concurrente, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

PAR CES MOTIFS :

Constate la déchéance partielle du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt rendu le 19 mai 2011 ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'elle a rejeté les demandes de dommages-intérêts formées par la société CMI contre la société Caterpillar Suisse, l'arrêt rendu le 10 novembre 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; remet en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Grenoble, autrement composée ;

Condamne la société Caterpillar Suisse aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du douze février deux mille treize.

Si la crise économique que le monde traverse peut expliquer bien des aléas dans les relations commerciales, elle n'excuse pas tous les manquements. Tel semble être le message adressé par la Cour de cassation dans cet arrêt inédit du 12 février 2013.

Une société de maintenance industrielle, la société CMI, était en relations d'affaires avec la société Caterpillar Suisse depuis 1985. L'engagement initial était d'une durée de trois ans et s'est tacitement reconduit d'années en années jusqu'en 2005. A cette date, les deux sociétés ont conclu un contrat-cadre de huit ans. Ce contrat précisait que la société Caterpillar s'engageait à recourir exclusivement aux services de la société CMI s'agissant des travaux de peinture sur les excavatrices de roues, la société Caterpillar prenant toutefois la précaution de ne pas s'engager à un volume minimum de commandes. Dès 2007, la société Caterpillar a cessé d'avoir recours à la société CMI pour la peinture des excavatrices de roues, et à partir de septembre 2008, la société Caterpillar a diminué significativement son volume global de commandes auprès de la société CMI, au point de le faire chuter de 70% en une seule année. La société CMI a alors assigné la société Caterpillar pour engager sa responsabilité à raison de cette diminution brutale du volume de commandes.

Déboutée intégralement jusqu'en cause d'appel, la société CMI a formé un pourvoi en cassation sur trois fondements différents. D'abord, c'est le fameux article L.442-6, I, 5° du Code de commerce qui est soulevé. La société CMI fait valoir dans son pourvoi que la diminution aussi significative et aussi brutale du volume de commandes s'analyse en une rupture partielle d'une relation commerciale établie et engage la responsabilité de son auteur à ce titre. Ensuite, ce sont les obligations du contrat-cadre qui auraient été méconnues, et plus particulièrement l'engagement de recourir exclusivement aux services de la société CMI pour les travaux de peinture sur les excavatrices de roues. Enfin, le pourvoi se conclut par une action en responsabilité à raison du déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties sur le fondement du nouvel article L.442-6, I, 2° du Code de commerce. Ce dernier point peut être rapidement exclu du propos. Non seulement la Cour a rejeté cette branche du moyen comme étant nouvelle, mais encore cet article, dans sa rédaction issue de la loi du 4 août 2008 n'était vraisemblablement pas applicable à un contrat conclu avant son entrée en vigueur¹. Demeurent donc le moyen tiré de la rupture partielle de la relation commerciale établie en 2008 auquel la société Caterpillar opposait la conjoncture de crise, et celui titré de l'inexécution contractuelle en 2007 auquel la société Caterpillar répondait qu'elle ne s'était pas engagée à un volume minimum de commande.

Dans un premier temps, sur le point de savoir si une conjoncture de crise pouvait éluder la responsabilité tirée d'une rupture partielle et brutale d'une relation commerciale établie, la Cour de cassation approuve les juges du fond pour avoir exclu la qualification de rupture brutale, même partielle. Cet assentiment est donné dès lors que la diminution des commandes « *s'expliquait par la diminution des propres commandes des sociétés Caterpillar, qui justifiaient d'une diminution de leur activité de 70 % entre 2007 et 2008, consécutive à la crise*

¹ CA Paris, 23 février 2012, n° 08/15137 ; V. égal. : J. Riffault-Silk, Application dans le temps de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008, Etude CEPC, 29 septembre 2010.

économique et financière de 2008 qui a eu de fortes répercussions sur les secteurs de la construction et des travaux publics entraînant l'effondrement des commandes d'engins de construction», que cette diminution du volume de commandes par la société Caterpillar est intervenue « compte tenu de la diminution de leurs propres commandes et donc de façon non délibérée », et que « la baisse des commandes des sociétés Caterpillar ne leur était pas imputable ».

Dans un second temps, sur la question de la fin des commandes pour les produits spécifiques, la Cour de cassation a censuré la Cour d'appel de Grenoble. Les juges du fond ne pouvaient pas excuser l'absence de toute commande dès 2007 au motif pris de l'absence d'engagement de volume minimum, « alors que la société CMI faisait valoir que ce contrat prévoyait que la société Caterpillar Suisse achèterait à la société CMI 100 % de ses besoins concernant la peinture des produits objet du contrat parmi lesquels les "WEX", ou excavatrices sur roues, qu'elle-même avait réalisé de gros investissements dans cette perspective et que l'essentiel de l'activité visée par le contrat avait été finalement confié par la société Caterpillar Suisse à une société concurrente ».

Ce faisant, la Cour de cassation a considéré que la diminution significative du volume de commandes ne suffisait pas à constituer une rupture brutale de la relation commerciale établie, mais qu'une circonstance détachable de cette diminution de commandes enfreignait une obligation contractuelle d'exclusivité. L'arrêt n'a pas reçu les honneurs de la publication, et est donc censé ne rien apporter « à la doctrine de la Cour de cassation »¹. Toutefois, il n'est pas sans intérêt. Il illustre en effet l'articulation du régime délictuel des ruptures brutales de relations commerciales établies, avec la responsabilité contractuelle. Plus que dans les réponses qu'elle apporte, l'intérêt réside donc dans la réflexion critique que la décision suscite. Bien qu'isolant la problématique tirée de l'article L.442-6 du Code de commerce sans référence à une quelconque inexécution contractuelle (I), la Cour de cassation n'en légitime pas moins le recours à la responsabilité contractuelle à raison de faits proches de ceux caractérisant une rupture brutale de relations commerciales établies (II).

I/ L'autonomie apparente de la notion de rupture partielle d'une relation commerciale établie

Le fondement premier de la demande résidait dans la qualification de rupture partielle d'une relation commerciale établie. Ecartant ce moyen, la Cour de cassation précise encore davantage la notion, en constatant d'abord l'insuffisance d'une diminution, même significative, des commandes (A) et en reconnaissant ensuite la prépondérance du motif de cette diminution (B).

A. L'insuffisance des critères objectifs de qualification

¹ J.-F. Weber, Comprendre un arrêt de la Cour de cassation rendu en matière civile, BICC 2009, n° 702, p. 6.

En l'espèce, la qualification de relation commerciale établie ne faisait pas de doute. Les deux parties entretenaient des relations continues depuis vingt-cinq ans, s'étaient engagées en dernier lieu dans un contrat-cadre d'une durée de huit ans. Par conséquent, la relation, commerciale par nature, était contractuellement établie sur une longue durée. La qualification de rupture pouvait en revanche prêter à débat. A défaut de rupture totale des relations, il restait à déterminer si la diminution de commandes pouvait être qualifiée de rupture partielle, hypothèse prévue expressément par la Loi. Ce point était étayé par la première branche du premier moyen du pourvoi. L'article L.442-6 I 5°) du Code de commerce vise aussi bien les ruptures totales que partielles, et la diminution significative et subite du volume d'affaires¹ ou encore la modification substantielle du contrat² peuvent être qualifiées de rupture partielle. En l'espèce, la diminution portait sur 70% d'une année à l'autre. Dans des espèces proches, la qualification de rupture partielle a été retenue pour une diminution de commande de 80% sur une seule année³, de 77% et 61% sur deux ans⁴, ou encore de seulement 50% sur une année⁵. Le moyen pouvait ainsi sembler fondé. Toutefois, il est écarté par la Cour. Si la rupture partielle des relations commerciales établies a pu faire l'objet d'une appréciation qualifiée de souple⁶, il est toutefois communément admis que la seule diminution du volume de commandes n'est pas suffisante pour caractériser une rupture partielle de la relation commerciale établie⁷. A l'origine, la notion de rupture partielle visait à lutter contre les pratiques de déréférencement partiel⁸. Dans une interprétation téléologique de la Loi, la doctrine a alors considéré que la rupture partielle se résumait à ces hypothèses⁹. Mais, une fois la notion de rupture partielle consacrée, elle devait nécessairement connaître une portée plus large que le seul déréférencement abusif et peut être étendu à tous types de

¹ Cass. com., 7 juillet 2004, n° 03-11.472, RLC, 2004/1, n° 41, obs. M. Béhar-Touchais ; Cass. com., 23 janvier 2007, Bull. Civ. IV, n° 8, JCP E 2008, 1638, n° 2, obs. D. Mainguy ; Cass. com., 11 septembre 2012, Contrats Conc. Consomm. 2012, comm. 255, obs. N. Mathey ; Cass. com., 9 octobre 2012, JCP E 2013, n° 1004, note N. Mathey.

² CA Paris, 16 janvier 2013, Juris-data n° 2013-000448.

³ CA Paris, 3 juillet 2009, Juris-data n° 2009-009620.

⁴ CA Orléans, 31 mars 2011, Juris-data n° 2001-006954.

⁵ CA Paris, 16 juin 2011, Juris-data n° 2011-014224.

⁶ Rapport de la CEPC pour 2007-2008, p. 61.

⁷ J. Beauchard, *Réflexions sur le déréférencement abusif*, LPA 1997, n° 17, p. 13 ; *Stabilisation des relations commerciales : La rupture des relations commerciales continues*, LPA 1998, n° 2, p. 14 ; M. Béhar-Touchais, *Réduction des commandes et rupture partielle des relations commerciales*, RLC 2004/1, n° 41 ; L.-M. Augagneur, *La répercussion d'une baisse d'activité sur les fournisseurs et sous-traitants constitue-t-elle une rupture partielle des relations commerciales établies ? Ou comment la crise révèle un cas d'imprévision*, JCP E 2009, 1446.

⁸ Rapp. AN n° 2327, 12 avr. 2000, M. Eric Besson, au nom de la Commission des finances, de l'économie générale et du plan, sur le projet de loi relatif aux nouvelles régulations économiques ; D. Ferrier, *Le déréférencement d'un fournisseur par une centrale d'achat*, in *La cessation des relations d'affaires*, PUAM, 1996, p. 45.

⁹ M. Béhar-Touchais, précit.

diminution de commandes¹. L'arrêt commenté rejoint donc cette analyse, la Cour de cassation ayant examiné les motifs de la baisse de commande, sans référence expresse ou implicite à une quelconque qualification de déréférencement partiel. L'idée avait déjà été avancée que la conjoncture de crise pouvait être une excuse légitime à la rupture totale d'une relation commerciale établie², donc a fortiori à une rupture partielle. Ainsi, il n'est pas suffisant de constater objectivement une baisse significative de commandes. Il est nécessaire, voire déterminant, d'étayer ce fait par un critère plus subjectif consistant en l'analyse *in concreto* des motifs de la diminution du volume de commandes. Si la diminution du volume de commandes est nécessaire à la qualification de rupture partielle, ce n'est pas tant cette diminution de commande elle-même que le motif qui la sous-tend qui est de nature à emporter le jeu de l'article L.442-6, I, 5° du Code de commerce.

Par ce raisonnement, il y a lieu d'en conclure non seulement que la notion de rupture partielle d'une relation commerciale établie se décompose entre un élément matériel et un élément intentionnel, mais encore que l'élément intentionnel est l'élément déterminant de la qualification.

B. La prépondérance du motif dans la qualification

La jurisprudence aurait pu considérer que le motif de la diminution de commandes devait s'apprécier comme un fait justificatif de la rupture partielle. Toutefois, dans cet arrêt, la Cour de cassation semble opter pour une autre perspective. En constatant que la baisse du volume de commandes s'expliquait par des raisons conjoncturelles, la Cour a approuvé les juges du fond ayant retenu « *qu'il ne peut être démontré l'existence d'une quelconque rupture de la relation commerciale établie entre CMI et chacune des sociétés Caterpillar* ». Ce faisant, il semble que le motif de la baisse du volume d'affaires est un élément de qualification d'une rupture partielle, et non pas un fait justificatif de celle-ci. La Cour avait déjà eu l'occasion de suggérer que la rupture partielle pouvait se qualifier au regard de la stratégie de l'entreprise cliente³. La Cour d'appel de Paris lui a emboité le pas et en a franchi un supplémentaire en énonçant qu'il s'agissait d'un élément de qualification⁴. De surcroît, cet élément de qualification apparaît comme prépondérant, et il faut sans doute en déduire que la rupture partielle n'est sanctionnée qu'en ce qu'elle dissimule artificiellement une rupture totale⁵. C'est selon cette logique que la qualification de

¹ N. Mathey, La rupture de relations commerciales établies en période de crise, *Contrats Conc. Consomm.* 2010, ét. 3.

² L.-M. Augagneur, précit.

³ Cass. com., 23 janvier 2007, précit.

⁴ CA Paris, 30 mai 2012, *Juris-data* n° 2012-012014.

⁵ N. Mathey, La rupture de relations commerciales établies en période de crise, *Contrats Conc. Consomm.* 2010, ét. 3 ; pour des applications implicites : Cass. com., 7 juillet 2004, précit. ; CA Paris, 16 juin 2011, *Juris-data* n° 2011-014224 ; 27 juin 2012, *Juris-data* n° 2012017115 ; CA Lyon, 6 janvier 2012, *Juris-data* n° 2012-000042.

rupture partielle est écartée lorsque la diminution de commandes s'explique par une conjoncture difficile. La conjoncture n'est pas tant une explication de la rupture qu'une circonstance de nature à exclure la qualification de rupture¹. Il en résulte alors une autonomie conceptuelle entre la rupture brutale partielle et l'inexécution contractuelle, cette dernière se constatant de manière objective et sans qu'elle puisse être légitimée par des difficultés conjoncturelles². L'arrêt ne se prononce pas sur la charge de la preuve. Pourtant, la question est d'intérêt tant il apparaît délicat de prouver un motif. Or, la conjoncture de crise, pour autant qu'elle légitime la perturbation de relations jusqu'alors paisibles, ne doit pas devenir un prétexte aisé pour masquer la réalité de toute une série de ruptures illicites. Suivant le raisonnement selon lequel le motif est un élément de qualification et non pas un fait justificatif, il appartiendrait à la victime de la rupture d'établir les éléments de sa qualification, qui sont « *nécessaires au succès de sa prétention* »³. Si le motif de la diminution de commande avait été considéré comme un fait justificatif de la rupture, la solution eût été inverse. En tant que fait justificatif, le motif deviendrait un fait nécessaire au succès des prétentions de l'auteur et non plus de la victime. La charge de la preuve pourrait ainsi justifier que le motif de la diminution de commandes ne soit pas un élément de qualification de la rupture, mais devienne un fait justificatif. Le critère de l'imputabilité relevé *in fine* par la chambre commerciale pourrait aisément l'expliquer. A tout le moins, si le motif de la diminution devait rester dans le giron de la qualification, l'on peut envisager une présomption judiciaire, dans la tendance prétorienne à limiter le champ des preuves diaboliques⁴. Ainsi, face à l'impossibilité pour la victime de la diminution de commande de prouver l'intention de l'autre partie, il serait opportun de dégager une présomption de rupture partielle en cas de diminution significative des commandes, à charge pour l'auteur de la renverser. Aussi, le jeu d'une telle présomption est une question de politique juridique et dépend donc de la volonté du juge de faciliter ou au contraire de limiter les actions en cause⁵. Incertaine, la présomption de rupture partielle en cas de diminution significative du volume de commande nous semble néanmoins opportune, surtout dans une conjoncture de crise généralisée.

Sur le premier moyen, l'arrêt du 12 février 2013 a ainsi été l'occasion de discuter de la qualification de rupture partielle d'une relation commerciale établie, illustrant son apparente autonomie par rapport à la notion d'inexécution contractuelle. Sur le second moyen, c'est le fondement contractuel qui est discuté. Malgré l'autonomie apparente de

¹ L.-M. Augagneur, La répercussion d'une baisse d'activité sur les fournisseurs et sous-traitants constitue-t-elle une rupture partielle des relations commerciales établies ? Ou comment la crise révèle un cas d'imprévision, JCP E 2009, 1446.

² Cass. com., 31 mai 1976, Bull. civ. IV, n° 115.

³ CPC, art. 9.

⁴ H. Barbier, Quelques évolutions contemporaines du droit de la preuve: Chasse ou culture de la preuve diabolique, RLDC 2010, n° 71, p. 5.

⁵ H. Barbier, précit.

la notion de rupture brutale partielle, la solution interpelle sur l'articulation du régime de la rupture brutale avec celui de la responsabilité contractuelle.

II/ L'articulation délicate avec la responsabilité contractuelle

Au surplus du fondement de l'article L.442-6, I, 5° du Code de commerce, la société CMI a également soulevé le fondement contractuel. La Cour a accueilli ce moyen en se situant sur le terrain de la force obligatoire du contrat. L'arrêt matérialise donc un pont qui existe du fondement délictuel vers le fondement contractuel (A), et illustre par la même occasion l'artifice de la rivière qu'il est censé traverser (B).

A. Le pont vers le fondement contractuel

A défaut d'obtenir satisfaction sur le fondement délictuel, la société prestataire a soutenu, avec succès, une argumentation fondée sur la responsabilité contractuelle. En effet, et quand bien même elle ne s'était pas engagée à un minimum dans le volume de commandes, la société cliente s'était engagée à se fournir exclusivement auprès de ce prestataire pour la commande d'un type spécifique de peinture défini au contrat. Or, il ressort des constatations des juges du fond que préalablement à la diminution globale et significative des commandes, la société cliente avait déjà eu recours aux services d'une entreprise concurrente du demandeur. Par conséquent, l'inexécution du contrat est consommée et le pont vers la responsabilité contractuelle est ouvert. Ainsi, bien que la responsabilité tirée de l'article L.442-6 du Code de commerce soit de nature délictuelle¹, sa conjugaison avec le fondement contractuel est permise. L'arrêt du 12 février 2013 illustre alors comment les deux fondements s'articulent. La responsabilité contractuelle serait fondée dès lors que le juge constate une inexécution distincte de la rupture. En l'espèce, il s'agit d'une obligation d'exclusivité d'approvisionnement, dont le caractère distinct est semble-t-il caractérisé par l'antériorité de l'inexécution par rapport à ce qui aurait pu être qualifié de rupture partielle. L'articulation sera sans doute plus délicate dans les hypothèses pour lesquelles se réuniront à la fois et concomitamment une rupture brutale et l'inexécution d'une obligation. Avant 1996, la brusquerie de la rupture était abordée sur le terrain contractuel² et selon ce prisme, il n'y aurait eu aucune difficulté juridique à envisager ensemble rupture et inexécution. C'est le siège de cette règle dans une loi qui a conduit à penser que la responsabilité devrait être délictuelle en

¹ Cass. civ. 2^{ème}, 6 octobre 2005, Bull. civ. II, n° 236 ; D. 2005, p. 2677, obs. E. Chevrier ; JCP G 2006, I, 111, § 16, obs. Ph. Stoffel-Munck ; Cass. com., 6 févr. 2007, Bull. civ. IV, n° 21 ; D. 2007, p. 653, obs. E. Chevrier ; JCP G 2007, II, 10108, note F. Marmoz ; RDC 2007, p. 731, obs. J.-S. Borghetti ; Cass. com., 18 janvier 2011, Bull. civ. IV n° 9, RJCom. 2011, n° 3, p. 270, obs. M.-E. Ancel ; *V. toutefois*: Cass. civ. 1^{ère}, 6 mars 2007, Bull. civ. I, n° 93.

² Cass. com., 18 décembre 1984, Bull. civ. IV, n° 332.

cas de rupture brutale¹. Cette nature délictuelle acquise en toutes hypothèses², et pour respecter le principe de non-cumul des deux ordres de responsabilité, le juge devra alors dissocier les deux raisonnements, en isolant l'obligation inexécutée de manière distincte par rapport à toutes celles qui ne le sont plus du fait de la rupture. Toutefois, dans une analyse pragmatique, la frontière entre les deux fautes est parfois bien mince. Bien souvent, le contrat est rompu par l'inexécution fautive d'une obligation. Par exemple, lorsque le caractère établi de la relation commerciale résulte d'une exclusivité stipulée dans un contrat-cadre de longue durée, l'équilibre de la relation est assis sur l'exclusivité contractuelle. Dans ces hypothèses, la rupture totale ou partielle se consomme en même temps que le débiteur ne respecte pas ou plus l'obligation contractuelle d'exclusivité. La rupture et l'inexécution se confondent d'autant plus que la responsabilité délictuelle et la responsabilité contractuelle tendent dans ces hypothèses à la réparation d'un seul et même préjudice. Le préjudice tiré d'une rupture brutale réside à titre principal dans la perte de marge brute attendue de l'exécution du préavis³. Ce préjudice est ainsi assimilable à un préjudice prévisible tiré de l'inexécution des obligations contractuelles⁴. Sans donner à un arrêt inédit la portée qu'il n'a pas, le raisonnement suivi par la Cour implique nécessairement une distinction qui est parfois mal aisée à opérer. Le risque d'infraction au principe de non-cumul est alors réel, et il est légitime de se demander si la nature toujours délictuelle de la rupture brutale d'une relation commerciale établie ne perturbe pas inutilement le raisonnement.

C'est en définitive la nature délictuelle reconnue à la responsabilité pour rupture brutale d'une relation commerciale établie qui impose par ricochet de dissocier la rupture de l'inexécution. Ainsi, en même temps qu'il concrétise le pont existant d'un fondement vers l'autre, l'arrêt commenté est aussi l'occasion d'une critique de la frontière établie entre les deux.

B. L'artifice de la rivière traversée

Cette décision appréciée dans son ensemble, il est difficile de comprendre comment en l'espèce la rupture brutale n'a pas été qualifiée, alors que l'inexécution contractuelle a été constatée. Il peut être argué que les deux faits sont clairement distincts dans la mesure où la fin des commandes sur le produit spécifique est intervenue en 2007, et où la diminution du volume des commandes n'est devenue significative que l'année suivante. Toutefois, des événements si proches, envisagés à l'aune d'une relation de vingt-cinq

¹ J. Beauchard, Stabilisation des relations commerciales : La rupture des relations commerciales continues, LPA 1998, n° 2, p. 14.

² Cass. com., 18 janvier 2011, Bull. civ. IV n° 9, RJCom. 2011, n° 3, p. 270, obs. M.-E. Ancel.

³ O. Deshayes, Le dommage réparable en cas de rupture brutale d'une relation commerciale établie, RLDA 2000, n° 51, p. 98 ; N. Mathey, L'évaluation du préjudice en cas de rupture d'un contrat de distribution, Contrats Conc. Consomm. 2010, comm. 4 ; L'évaluation du préjudice en cas de rupture brutale d'une relation commerciale établie, JCP E 2011, 1345.

⁴ Pour une illustration significative, V. Cass. com., 14 mars 2012, n° 11-13.264.

ans, paraissent particulièrement liés. Si la société Caterpillar s'est approvisionnée chez un concurrent du prestataire en dépit de son engagement contractuel dès 2007, alors il est difficile de croire que la diminution du volume de commande l'année suivante s'explique exclusivement par une crise tout juste naissante. En même temps qu'elle a constaté la violation d'un engagement contractuel, la Cour de cassation a vraisemblablement caractérisé une stratégie consistant en un changement de fournisseur et ainsi une rupture partielle de la relation commerciale établie. En l'espèce, il est probable que l'inexécution contractuelle et la diminution du volume d'affaires se confondaient dans un même mouvement. Si le pont entre les fondements est en apparence judicieux, c'est la rivière censée couler entre les deux rives qui révèle son inconsistance. La distinction des fondements contractuels et délictuels impose de considérer qu'il existe une différence de nature entre le maintien du contrat pendant une durée donnée, et le contenu de ce contrat pendant cette durée. Ainsi, le maintien du contrat, matérialisé par le préavis, serait rattaché au fondement délictuel, et le contenu du contrat serait contractuel. Il faudrait alors admettre sans réserve que le caractère obligatoire du contrat sur une durée définie s'assimile à une norme de comportement qui « relève[rait] par nature de la sphère des délits civils »¹. Toutefois, il est tout aussi envisageable sinon plus opportun de voir dans le préavis de l'article L.442-6, I, 5° une « clause légale »². S'incorporant au contrat lorsqu'il en existe un, le préavis légal pourrait avoir une nature contractuelle ou à tout le moins un régime qui emprunte au droit des contrats³. La durée du lien contractuel, qu'elle soit stipulée dans un contrat à durée déterminée ou qu'elle résulte d'un droit au préavis dans un contrat à durée indéterminée, fait partie du contenu du contrat, et est difficilement dissociable des obligations contractuelles⁴. Ainsi, s'expliquent les nombreuses similitudes entre le régime de la rupture brutale et celui des résiliations unilatérales de contrat. C'est d'abord l'identité de préjudice. Qu'il s'agisse de rupture brutale ou d'une résiliation fautive avant terme, le préjudice est celui de la perte de marge pendant la durée pour laquelle le contrat aurait dû s'exécuter⁵. Ce sont encore les faits justificatifs qui sont analogues. L'auteur de la rupture est dispensé de donner un préavis lorsqu'il justifie de

¹ Ph. Stoffel-Munck, L'abus dans le contrat, Essai d'une théorie, LGDJ, Bibl. Dr. Privé, t. 337, 2000, n° 272 ; V. égal. : P. Ancel, Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat, RTD civ. 1999, p. 771, n° 39.

² Nous empruntons cette terminologie au Professeur Revet (La clause légale, Mél. M. Cabrillac, Litec, 1999, p. 16).

³ F. Marmoz, La rupture brutale de relations commerciales établies relève du domaine de la responsabilité délictuelle, JCP G 2007, II, 1010/8 ; D. Mainguy, Chronique de droit de la distribution, JCP E 2008, 1638, n° 2 ; *En faveur d'une qualification de quasi-contrat* : R. Libchaber, Note sous Cass. com., 15 septembre 2009, Def. 2010, n° 1, p. 114 ; *Contra* : J. Beauchard, Stabilisation des relations commerciales : La rupture des relations commerciales continues, LPA 1998, n° 2, p. 14.

⁴ Pour des arrêts récents de Cours d'appel reconnaissant ce lien pour justifier de l'application des Conventions de Rome et de Lugano : CA Paris, 14 février 2013, RG : 11/03588 ; CA Aix-en-Provence, 15 juin 2011 : RG : 11/03547.

⁵ Cass. com., 14 mars 2012, précit.

l'inexécution grave de ses obligations par l'autre partie¹ de la même manière que la victime d'une inexécution grave peut soit opposer l'exception d'inexécution², soit résilier le contrat sans préavis³. Distinguer entre nature contractuelle et nature délictuelle face à tant de similitudes peut paraître bien artificiel. Si la nature délictuelle est défendue notamment parce que la relation commerciale établie n'est pas toujours contractuelle, elle perturbe inutilement le raisonnement lorsque c'est le cas. Lui accorder une portée générale, c'est fonder une distinction de nature sur la base d'hypothèses qui ne sont pas les plus courantes, et c'est vouloir séparer des terrains qui se rejoignent en bien des points. Sans doute serait-il à la fois plus simple et plus cohérent de déterminer la nature de la responsabilité pour rupture brutale en fonction de la nature de la relation rompue⁴. Contractuelle lorsque la relation est purement contractuelle, la responsabilité ne deviendrait délictuelle que s'il s'établit entre les deux partenaires une relation dépassant le cadre du ou des contrats conclus entre eux. Ainsi, ce n'est pas parce qu'un filet d'eau traverse un pré par temps de pluie, qu'il faut y voir irrémédiablement une rivière séparant deux parcelles.

¹ Cass. com. 24 mai 2011, *Contrats Conc. Consomm.* 2011, comm. 161, obs. N. Mathey ; Cass. com. 11 septembre 2012, *Contrats Conc. Consomm.* 2012, comm. 256, obs. N. Mathey.

² Cass. com., 12 juillet 2005, *JCP G* 2005, I, 194, n° 19 s., obs. A. Constantin ; Def. 2006, 610, obs. R. Libchaber ; *RTD civ.* 2006, p. 307, obs. J. Mestre et B. Fages.

³ Cass. civ. 1ère, 13 octobre 1998, *Bull. civ. I*, n° 300 ; D. 1999, p. 197, note Ch. Jamin ; *JCP G* 1999, II, 10133, note N. Rzepecki ; Def. 1999, 374, obs. D. Mazeaud ; *RTD civ.* 1999, p. 394, obs. J. Mestre ; Cass. civ. 1ère, 20 février 2001, *Bull. civ. I*, n° 40 ; D. 2001, p. 1568, note Ch. Jamin ; Def. 2001, 705, obs. E. Savaux ; *RTD civ.* 2001, p. 363, obs. J. Mestre et B. Fages.

⁴ D. Mainguy, *Chronique de droit de la distribution*, *JCP E* 2008, 1638, n° 2.

DISPONIBLES sur www.cdcm-montpellier.fr

Cahiers Teutates : 2012 1/1
2012 1/2
2012 1/3
2012 1/4
2012 1/5
2013 2/1
20132/2

Etudes Teutates : C. Alcalde, *La distribution automobile, Etude juridique*, 2012.