

ÉCHOS DE LA PRATIQUE

CONCURRENCE

466

3 QUESTIONS

L'indemnisation de la rupture brutale de relations commerciales établies



Emmanuel Schulte, associé et **Erwan Le Morhedec**, avocat, Cabinet Bersay & Associés.

1 Quels sont les préjudices indemnisés dans le cadre de la rupture brutale de relations commerciales établies ?

Le principal poste d'indemnisation est la perte du gain manqué, soit la perte de marge et non la perte de chiffre d'affaires, comme cela a récemment été rappelé à deux reprises (CA Paris, 4 mars 2011, FigaroMedias c/ Calgagno. - CA Aix-en-Provence, 2 mars 2011, Transports Ascencio c/ Fabemi Provence).

D'autres préjudices peuvent également être indemnisés, à condition qu'ils résultent de la brutalité de la rupture (pour un exemple récent : CA Paris, 20 janv. 2011, Equidia c/ 25 Mars Production) : l'article L. 442-6.I.5° du Code de commerce n'interdit pas, en effet, de rompre une relation commerciale établie, mais seulement de le faire sans un préavis suffisant.

À titre d'exemple, le coût du licenciement de salariés pourra être indemnisé si le licenciement a été provoqué par la soudaineté de la rupture (Cass. com., 12 juin 2007. - CA Paris, 28 janv. 2011, Cabinet Cartier c/ Immo de France).

Le coût d'investissements spécifiques non amortis, l'atteinte à l'image de marque ou le coût de fermeture des locaux peuvent également être indemnisés, à condition de résulter du caractère brutal de la rupture.

2 Au titre du gain manqué, les tribunaux retiennent la marge brute. Y-a-t-il une évolution sur ce point ?

La marge brute est en effet unanimement retenue par les tribunaux. Celle-ci peut être définie comme la différence entre le prix de vente d'un produit ou service et son coût de revient, c'est-à-dire le coût de production ou d'acquisition. Elle est considérée comme la notion comptable qui permet d'indemniser la victime de la rupture de son gain manqué, en couvrant l'ensemble de ses charges.

Un mouvement jurisprudentiel semble toutefois se dessiner en faveur de la marge sur coûts variables.

Cette notion - qui correspond à la différence entre le chiffre d'affaires et les coûts variables - conduirait à n'indemniser que les coûts qui continueront d'être exposés malgré la rupture de la relation, à l'exclusion de ceux dont la victime peut faire l'économie. Elle aboutit donc à une indemnisation moindre.

Ainsi, en 2010, dans le cas d'une rupture abusive, la cour d'appel de Paris avait refusé de procéder à « un abattement de 30 % au titre de coûts variables » car l'auteur de la rupture n'en rapportait pas la preuve (CA Paris, 4 févr. 2010, Garage Huguénin c/ Claas Tractor).

Suite page 6

En mouvement

Orrick Rambaud Martel annonce l'arrivée de **Noël Chahid-Nourai** en tant qu'associé pour diriger son département droit public.



Après une brillante carrière dans le service public, il devient avocat et intègre successivement en tant qu'associé les cabinets Gide Loyrette Nouel (1992-1995) et Allen & Overy (2001-2011). Entre 1995 et 2001 il exerce différentes fonctions notamment celles de Président du Conseil du patrimoine privé de la Ville de Paris, de conseiller d'État... Noël Chahid-Nourai travaillera ainsi avec Jérôme Pentecoste (associé) et une équipe composée d'un of-counsel et de quatre collaborateurs prochainement encore renforcée par l'arrivée d'un nouvel of-counsel (Jean-Luc Champy) et d'un nouveau collaborateur.

Ashurst LLP renforce ses compétences en droit public avec l'arrivée de **Jacques Dabreteau**.



Jacques Dabreteau rejoint le cabinet d'avocats d'affaires Ashurst LLP à Paris en tant que collaborateur senior. Spécialisé en droit public, il vient prendre en charge le développement de l'activité de droit public des affaires au sein d'Ashurst LLP.

Taylor Wessing annonce la cooptation de deux nouveaux associés : **Markus Asshoff** et **Neal Lachmany**.



Markus Asshoff, 37 ans, de nationalité allemande, co-animera le département droit social aux côtés de Claudia Jonath, associée fondatrice et deputy manager du bureau de Paris et d'Hélène Raffin-Peyloz, associée, auprès desquelles il a débuté sa carrière. L'équipe de droit social de Taylor Wessing à Paris est désormais composée de 3 associés et 7 collaborateurs et intervient notamment pour une clientèle étrangère.



Neal Lachmany, 35 ans, intervient en droit des sociétés, fusions acquisitions ainsi qu'en droit du sport. Il intervient principalement pour des clients du secteur des médias, des loisirs, de la communication et du sport, tant sur le plan national qu'international.

De même, plus récemment, la cour a clairement rejeté le recours à la marge sur coûts variables, « dans la mesure où la preuve de l'économie de certains coûts liés à des prestations non fournies pendant le préavis n'est pas rapportée » (CA Paris, 20 janv. 2011, *Equidia c/ SARL 25 Mars Production*).

La solution retenue par la cour aurait peut-être été différente si, dans ces deux affaires, l'auteur de la rupture avait pu prouver l'économie par la victime de ses coûts variables. Surtout, la cour d'appel de Paris semble marquer un tournant dans la jurisprudence classique par un arrêt dans lequel elle relève que « s'agissant de prestations de services, la notion de marge sur coût variable est plus appropriée que celle de marge brute ou de résultat d'exploitation » (CA Paris, 16 juin 2011, *Carrefour c/ Cofim*).

3 Les tribunaux prennent-ils en compte les circonstances économiques dans le cadre de l'évaluation du préjudice ?

La crise économique n'est pas retenue comme un cas de force majeure, qui permettrait à l'auteur de la rupture d'échapper à l'application de l'article L. 442-6.I.5° du Code de commerce.

Une distinction pourrait toutefois être faite selon que la baisse d'activité est liée à une chute continue des ventes sur le marché ou à un retournement soudain du marché.

Dans le premier cas, les tribunaux ont refusé de considérer cette baisse comme un cas de force majeure et ont retenu la rupture brutale (CA Douai, 5 déc. 2002, *Promilès c/ Norcolor*. - CA Chambéry, 8 juill. 2010, *Sandvik Mining and Construction Lyon c/ Akros*). Dans le cas du retournement soudain du marché, il a été jugé que la baisse de commandes concer-

née n'était pas une rupture, même partielle, des relations commerciales (CA Versailles, 18 mai 2006, *GIPEA c/ Hispano Suiza*).

S'agissant de l'évaluation du préjudice, la cour d'appel de Chambéry a adopté, dans son arrêt précité du 8 juillet 2010, une approche intéressante quoiqu'encore isolée. Le préjudice est habituellement évalué en prenant pour assiette le chiffre d'affaires annuel moyen sur les trois derniers exercices clos. Or, une telle méthode peut conduire à une indemnisation excessive lorsque l'auteur de la rupture subit lui-même une chute de ses commandes. Dès lors, la cour a pris en compte la diminution du carnet de commandes de l'auteur de la rupture, et a appliqué une diminution corrélative au chiffre d'affaires qu'aurait réalisé la victime de la rupture si les relations avaient perduré.

Focus

Situation des cabinets d'avocats d'affaires en 2010

• Effectifs :

- le nombre de productifs perd près de 6 % ; Fidal (1^{er} cabinet d'avocats en France par la taille) comportait 1457 productifs en 2010 contre 1148 en 2009) ;
- le nombre d'associés perd près de 4 points (les equity, + 7,41 % chez les internationaux, + 4,12 % chez les Big, + 9 % en province, - 8 % chez les parisiens ; les non equity - 8 %, avec des écarts significatifs : en

hausse chez les Big : + 9,24 %, en province : + 49 %, en décroissance dans les cabinets parisiens : - 74 %) ;

- les counsel/of counsel également sont en retrait de 1,2 % ;
- les plus touchés sont à nouveau les administratifs avec près de 12 % de postes supprimés en 2010.

• Indicateurs financiers :

Le CA global est en retrait de près de 3 points ; le CA/productifs

en baisse de 4,46 % ; le CA/associés de 3,56 %, le CA/effectif total de 2,42 %.

Si l'on raisonne par grande famille de cabinets, seuls les internationaux, dont la représentativité dans ce dossier baisse un peu cette année au profit des nouveaux cabinets parisiens, ont réussi à enregistrer une certaine croissance de chiffre d'affaires : 7,7 % et du CA/productifs : 5,7 % ; Si les Big ont une faible

croissance du CA : 0,8 %, la productivité en revanche reste en berne avec comparée à l'an dernier une baisse de 5 %. Les cabinets de province enregistrent une amélioration de leur productivité (+ 3,9 %) mais une stagnation du chiffre d'affaires global. À signaler une amélioration du nombre de productifs de 2,2 % et du nombre d'associés de 4,1 % (source : *Juristes associés* n° 336 et n° 337/338, juill./sept. 2011).

AVANCEMENT DES TEXTES



CONSEIL DES
MINISTRES



ASSEMBLÉE
NATIONALE



SÉNAT



CMP



CONSEIL
CONSTITUTIONNEL



JOURNAL
OFFICIEL

Projet de loi de finances rectificative pour 2011 (Texte n° 786 transmis au Sénat le 7 sept. 2011) (texte définitif n° 193 adopté le 8 sept. 2011).