Un an de droit des pratiques restrictives de concurrence

Nicolas Ferrier
Agrégé des Facultés
Professeur à l'Université Montpellier
Directeur du Master 2 Droit de la distribution et des contrats d'affaires

1. - Ce panorama présente les décisions les plus significatives rendues en matière de pratiques restrictives de concurrence, de début 2015 à début 2016. Il ne prétend donc pas à l'exhaustivité [Note 1] et se limite au contentieux strictement interne, sans aborder les litiges s'inscrivant dans un contexte international abordé par ailleurs. [Note 2] Sous ces précisions, on relèvera en guise d'observation générale que, conformément aux années précédentes, le contentieux se concentre autour de deux dispositions [Note 3], sanctionnant respectivement le déséquilibre significatif **(2)** et la rupture brutale des relations commerciales établies **(3)**. Mérite toutefois d'être évoquée la revente à perte qui, si elle est abordée dans une seule décision, fait l'objet d'une précision importante sur une question discutée **(1)**.

1. La revente à perte

2. - L'article L. 442-2 du Code de commerce sanctionnant la revente à perte [Note 4] est aujourd'hui contesté sur le fondement de la directive du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales vis-à-vis des consommateurs. En effet, l'article condamne cette pratique en toute circonstance et non uniquement lorsqu'est démontré son caractère déloyal, alors que la directive s'oppose à une disposition nationale qui interdirait de manière générale la vente à perte dès lors du moins que cette disposition nationale a pour finalité la protection du consommateur [Note 5]. À cet égard, la cour d'appel de Douai [Note 6] a considéré que l'article L. 442-2 du Code de commerce était effectivement compatible avec le droit européen, en s'appuyant sur trois considérations dont aucune ne paraît pleinement convaincante [Note 7]. D'abord, la localisation du texte, situé dans le Code de commerce et non dans le Code de la consommation, mais l'argument est sans doute trop formel. Ensuite, son contenu et plus particulièrement la référence aux modalités précises de détermination du prix d'achat effectif, mais l'argument paraît également faible. Enfin, et surtout pourrait-on dire, son esprit ; mais si la démarche est plus judicieuse, elle ne s'en révèle pas moins insuffisante car il ne suffit pas de relever, ce qui n'est pas douteux, que le texte protège d'abord les professionnels, encore faut-il établir qu'il vise à protéger exclusivement ces derniers et non, même de manière accessoire, les consommateurs. Ces observations révèlent la fragilité de la solution dégagée par cet arrêt, conduisant à espérer une position plus nette de la Cour de cassation.

2. Le déséquilibre significatif

A. - Domaine

3. - Sans même qu'il ne soit évidemment encore question de l'articulation de l'article L. 442-6, I, 2 du Code de commerce avec le nouvel article 1171 du Code civil, se pose la question de l'applicabilité du premier à des relations relevant d'un statut spécial, la jurisprudence ayant eu à se prononcer sur plusieurs types de rapports.

4. - D'abord, les rapports soumis au régime du bail commercial [Note 8], pour lesquels les juges ont refusé d'appliquer l'article L. 442-6, I, 2° en se fondant sur trois séries de justification de valeur inégale [Note 9] : – le caractère impératif du statut du bail commercial, ce qui est toutefois discutable dès lors qu'il n'est pas intégralement d'ordre public et qu'en tout état de cause, l'article évincé est lui-même impératif [Note 10] ; – la finalité respective des dispositifs, l'un assurant un équilibre des droits de chaque partie au contrat de bail, l'autre régulant les relations commerciales entre professionnels. Si tant est cependant que la distinction soit pertinente, on voit mal en quoi elle empêche une application cumulative, sauf à considérer que le statut du bail commercial aurait son propre équilibre interne, qu'il serait en quelque sorte refermé sur lui-même et exclurait ainsi tout déséquilibre significatif, mais cette analyse est-elle pleinement satisfaisante dès lors que le régime du bail commercial n'est pas intégralement d'ordre public et que, dès lors, des déséquilibres peuvent apparaître dans les espaces de liberté laissés par la loi ? ; – le bail commercial ne porte pas sur une activité de fourniture ou distribution de produits ou services visée à l'article L. 442-6, I, 2°. Il a pourtant été jugé que ce dernier vise de façon générale toute relation entre opérateurs économiques et s'applique aux rapports entre le propriétaire d'un centre commercial et l'occupant mais n'étant pas soumis au régime du bail commercial en raison de la mise à disposition ponctuelle d'espace pour l'organisation de ventes au déballage [Note 11]. La mise en perspective de ces deux arrêts conforte alors l'idée selon laquelle l'existence d'un régime légal spécifique, en l'occurrence celui du bail commercial, exclut l'article L. 442-6, I, 2°.

5. - Au demeurant, plusieurs arrêts soulignent que le « partenariat » au sens de l'article L. 442-6, I, 2° implique une convergence d'intérêts ou d'activité, qui ne se retrouve pas dans le contrat de location, qu'il s'agisse d'un bail, d'une location financière [Note 12] ou de la location d'un site Internet (i.e. licence d'exploitation) à des fins professionnelles [Note 13].

6. - Enfin, il a également été jugé que l'article L. 442-6, I, 2° est inapplicable aux rapports sociétaires et, en particulier, aux décisions de l'organe d'une coopérative et leurs conséquences à l'égard des associés, au motif que ces rapports issus du contrat de société « relèvent du seul droit des sociétés » [Note 14]. Si la solution peut s'expliquer en opportunité par le souci, là encore, de refermer les rapports sociétaires sur le seul droit des sociétés, elle est techniquement moins convaincante dès lors que l'adhérent d'une coopérative est à la fois associé et client du groupement [Note 15], encore que l'on pourrait dissocier le lien sociétaire, imperméable à l'article L. 442-6, et le lien « d'affiliation » qui pourrait caractériser un partenariat commercial au sens de cet article [Note 16].

7. - En revanche, l'exigence d'un partenaire commercial ne semble pas exclure un GIE de médecins, selon la Commission d'examen des pratiques commerciales (avis 16-3) qui vise des décisions appliquant L. 442-6, I, 5° aux architectes et avocats, sans toutefois citer celles refusant de l'appliquer à des avocats et médecins. Au demeurant, il n'est pas certain que la notion de relation commerciale (visée au 5°) corresponde à celle de partenaires commerciaux (visée au 2°).

B. - Régime

1° Les conditions de l'abus

a) Une soumission

8. - La caractérisation d'une soumission s'opère à partir d'indices dont certains font naître une présomption qui reste toutefois réfragable. Ces indices présentent parfois un caractère abstrait, en

ce qu'ils se réfèrent à un rapport de force, non directement entre les parties au litige, mais plus généralement dans le secteur d'activité [Note 17] . Un tel rapport pose une présomption réfragable de soumission, qu'il appartient à celui présumé en situation de force de détruire en démontrant l'absence de soumission [Note 18] . Il est donc excessif de prétendre qu'en présence d'un secteur déséquilibré en faveur notamment des grands distributeurs, les juges seraient indifférents à une éventuelle négociation par certains fournisseurs suffisamment puissants. En réalité, il appartient au distributeur de prouver que certains distributeurs ont effectivement pu négocier.

9. - De manière plus concrète, il est ensuite tenu compte du nombre de contrats proposés ayant effectivement donné lieu à modification [Note 19] , pour peu bien sûr qu'il s'agisse d'une réelle modification et non de l'application de conditions différenciées prévues dans les conditions d'achat [Note 20] . De même, les juges relèvent parfois des pressions, harcèlement ou technique de négociation agressive (ex. : technique du *« one shot »)* [Note 21]

b) Un déséquilibre significatif

10. - D'une manière générale, les juges raisonnent en deux temps, appréciant le déséquilibre d'abord à l'échelle de la clause litigieuse puis au regard de son contexte. Dans la continuité de la jurisprudence antérieure, deux indices se révèlent décisifs : la justification de la clause querellée et son éventuelle réciprocité. Plusieurs clauses ont ainsi pu être sanctionnées :

11. - La **clause de résiliation pour faute**, particulièrement sévère pour l'un des partenaires et révélant une « asymétrie notable » [Note 22] . En revanche, la réciprocité de la clause permet d'écarter le grief [Note 23] , sans qu'il y ait lieu, semble-t-il, de s'interroger sur son utilité pour les deux parties.

12. - La **clause de retard de livraison** [Note 24] , qui permet au distributeur, en cas de faible retard, d'annuler la commande ou la refuser en totalité ou partie, en laissant tous les frais à la charge du fournisseur, et de demander réparation du préjudice subi, quelles que soient les circonstances et alors même que le distributeur serait informé du retard moins de 24 heures avant l'horaire de livraison prévu, sans qu'il n'ait à justifier de l'impossibilité de réceptionner la commande, ni fournir aucune autre justification [Note 25] ; ou qui limite l'engagement du distributeur à tout mettre en œuvre afin de respecter les horaires définis dans la prise de rendez-vous, le principe de dédommagement des surcoûts engendrés par le retard dû à son propre fait s'établissant sur la base d'une négociation préalable avec le fournisseur, de sorte que la sanction non chiffrée présentait un caractère simplement éventuel. En l'espèce, la clause est appréciée au regard de sa proportionnalité par rapport à l'objectif poursuivi et les juges relèvent que le distributeur n'a « pas soutenu que les [clauses] des conditions générales d'approvisionnement prévoyant une obligation de résultat (sur le moment de la livraison) qui correspondait à une obligation déterminante de leur propre engagement et dont la suppression occasionnerait une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi par l'article L. 442-6, I, 2° ». La proportionnalité fait ainsi l'objet d'une double considération puisqu'elle contribue à caractériser, soit le déséquilibre créé par la clause, soit l'opportunité du retrait de la clause en recherchant si son éradication bouleverse ou non l'économie du contrat.

13. - La **clause relative à la qualité de la marchandise**, permettant au distributeur de refuser un produit comportant une DLC ou une DLUO antérieure ou identique à celle figurant sur d'autres déjà livrés, les juges estimant que cette faculté de refus ne se justifie pas par les nécessités de gestion des stocks et des magasins du distributeur puisque cette situation ne lui cause aucune désorganisation. C'est bien l'absence, en l'espèce, de justification apportée par le distributeur qui conforte l'existence du déséquilibre.

14. - Des **clauses limitant la liberté commerciale**. – Un jugement rendu dans le secteur de la réservation hôtelière en ligne vient sanctionner la « clause de parité » [Note 26], accordant au site de réservation au moins les mêmes avantages tarifaires que ceux que l'hôtelier pratique directement ou accorde à des concurrents [Note 27], ainsi qu'un nombre d'hébergement au moins équivalent à celui proposé par ailleurs. Est également stigmatisée la clause par laquelle l'hôtel s'engage à ajuster ses tarifs en cas de réclamation du client relative à la garantie du meilleur tarif ou à compenser le site si une réclamation relative à la garantie du meilleur tarif non résolue fait l'objet d'une indemnisation du client. Selon les juges, ces clauses privent l'hôtelier « de sa liberté de déterminer une politique tarifaire selon les différents canaux de commercialisation de ses chambres, [...] d'accorder à certains clients des avantages spécifiques, comme le petit-déjeuner offert ou un sur classement ». Est enfin sanctionnée la clause interdisant à l'hôtelier le marketing direct, ce qui restreint sa liberté de prospection, en l'empêchant de communiquer sur la plateforme des indications sur son réseau social et d'utiliser les coordonnées de la clientèle [Note 28]. Ce jugement peut être rapproché d'un avis de la Commission d'examen des pratiques commerciales (avis 16-9) rendu dans le secteur de l'hébergement social hôtelier, estimant que la clause de non-concurrence pendant l'exécution du contrat et post-contractuelle pourrait également caractériser un déséquilibre significatif dès lors qu'elle serait injustifiée, disproportionnée et dépourvue de contrepartie ou réciprocité.

15. - Enfin la **clause de prix**. La Cour de cassation a admis que le contrôle du déséquilibre significatif puisse porter sur le prix [Note 29]. Si la décision répond à une question discutée, elle n'en soulève pas moins de nombreuses incertitudes. En l'espèce, le Galec est condamné pour avoir soumis des fournisseurs à des obligations créant un déséquilibre significatif à raison de certaines clauses du contrat-cadre relatives au versement d'une remise de fin d'année (RFA).

16. - Le Galec contestait dans un premier temps tout contrôle du prix au titre de l'article L. 442-6, I, 2°, estimant que l'obtention d'une réduction de prix ne soumettrait le partenaire à aucune « obligation » au sens de ce dispositif, d'autant que le Conseil constitutionnel [Note 30], en renvoyant à l'article L. 132-1 Code de la consommation *(devenu l'art. L. 212-1)* l'interprétation de la notion de déséquilibre significatif visée à l'article L. 442-6, I, 2°, aurait implicitement interdit tout contrôle du prix puisque celui-ci est précisément exclu de Code de la consommation. Cette première série d'arguments est rejetée pour trois raisons. D'abord, l'analogie avec l'ancien article L. 132-1 du Code de la consommation n'empêche pas des différences de régime tenant aux objectifs poursuivis par le législateur dans chacun de ces domaines, en particulier quant à la catégorie des personnes qu'il a entendu protéger et à la nature des contrats concernés. Ensuite, le déséquilibre significatif dans les rapports entre un fournisseur et un distributeur s'apprécie au regard de la convention écrite prévue par l'article L. 441-7 du Code de commerce qui précise notamment les conditions de l'opération y compris les réductions de prix ; or la RFA était prévue au titre des conditions de l'opération de vente, elle relève donc de l'article L. 442-6, I, 2°. Enfin, la loi « LME » [Note 31], en exigeant une convention écrite qui indique le barème de prix tel qu'il a été préalablement communiqué par le fournisseur avec ses CGV, a entendu permettre une comparaison entre le prix arrêté par les parties et le tarif initialement proposé par le fournisseur.

17. - Le Galec soutenait dans un second temps que toute réduction de prix n'aurait pas à intervenir en contrepartie d'une obligation consentie par l'acheteur, que l'absence de contrepartie spécifique à un avantage ne suffirait pas à caractériser un déséquilibre significatif et qu'un tel contrôle impliquerait pour le juge de déterminer le juste prix ce qui serait impossible. Cette seconde série d'arguments est également rejetée pour trois raisons. D'abord, la formalisation des engagements des parties dans un document unique doit permettre à l'administration d'exercer un contrôle *a posteriori* sur la négociation commerciale et sur les engagements pris par les cocontractants, le principe de la

libre négociabilité n'étant pas sans limite et l'absence de contrepartie ou de justification aux obligations prises par les cocontractants, même lorsque ces obligations n'entrent pas dans la catégorie des services de coopération commerciale, peut être sanctionnée au titre de l'article L. 442-6, I, 2°. Ensuite, les RFA querellées ont une contrepartie illusoire puisqu'elles dépendent d'un chiffre d'affaires non chiffré ou évident à atteindre, voire ne dépendent d'aucun engagement, le Galec n'alléguant pas que d'autres stipulations contractuelles permettaient de rééquilibrer la convention. Enfin, le déséquilibre significatif ne résultait pas en l'espèce du niveau des prix consentis mais du mécanisme de mise en œuvre d'une RFA, de sorte qu'il ne s'agissait pas d'apprécier le juste prix.

18. - Bien que la solution soit contestée par certains auteurs [Note 32], elle nous paraît justifiée par l'effet utile du dispositif : si le droit des pratiques restrictives vise à contrôler les abus dans la négociation commerciale, et dans la mesure où le prix est au centre de cette négociation, il serait inopportun de l'écarter du contrôle. Il n'en demeure pas moins que la solution soulève trois séries d'interrogations, outre la difficulté évidemment de caractériser un prix significativement déséquilibré.

19. - D'abord, en exigeant une justification à tout avantage reçu, la solution ne signe-t-elle pas le retour du ligne à ligne ? Outre qu'une telle exigence ne correspond pas à l'objectif du législateur [Note 33], cette interprétation ne s'impose pas. Là où le retour au ligne à ligne revient à exiger de manière systématique une justification ou une contrepartie pour *tout* avantage, il ne s'agit, par le biais de l'article L. 442-6, I, 2°, d'exiger une justification ou contrepartie *seulement* lorsqu'il y a suspicion de déséquilibre significatif et dans le but de dissiper cette dernière [Note 34]. Dans cette démarche, on pourrait distinguer selon que les partenaires ont ou non « causé » ou conditionné l'avantage querellé [Note 35] : soit une contrepartie est convenue, dont il est alors possible de vérifier spécifiquement la réalité puisque, d'une certaine manière, ce sont les parties elles-mêmes qui appellent ce contrôle ; soit aucune contrepartie spécifique n'est stipulée et le grief pourrait être reconnu si est démontré à l'échelle du contrat dans son ensemble un déséquilibre que la seule absence de contrepartie spécifique ne suffit pas à caractériser. On retrouverait la démarche en deux temps évoquée précédemment : une appréciation d'abord à l'échelle de la clause (qui donne l'impression d'un ligne à ligne) et, en cas de suspicion, une appréciation globale.

20. - Ensuite, le fait que l'article L. 442-6, I, 2° soit interprété à l'aune de l'article L. 441-7 relatif à la convention récapitulative ne délimite-t-il pas à double titre le champ de la solution ? D'une part, la référence au « barème » de prix qui doit être indiqué dans la convention récapitulative selon l'article de L. 441-7, ne conduit-elle pas à exclure du contrôle du prix les relations avec les grossistes pour lesquelles la convention récapitulative visée à l'article L. 441-7-1 n'impose pas l'indication de ce barème [Note 36] ? D'autre part, le contrôle du prix est-il exclu lorsque l'article L. 441-7 est inapplicable à la relation commerciale ? Il nous semble que ces questions appellent une réponse négative. D'abord, l'arrêt ne se fonde pas exclusivement sur la référence au « barème » de prix pour justifier le contrôle de ce-dernier au titre du déséquilibre significatif. Ensuite, le fait que l'exigence formelle posée par l'article L. 441-7 soit destinée à faciliter le contrôle du prix ne signifie pas qu'elle fonde juridiquement, et incidemment qu'elle circonscrit, ce contrôle [Note 37].

21. - Enfin, la possibilité de contrôler l'équilibre économique au titre de l'article L. 442-6, I, 2° conforte l'interrogation sur son articulation avec l'article L. 442-6, I, 1°, et conduit à se demander si le 1° n'est pas une simple déclinaison du 2° et, au-delà, si l'ensemble de l'article L. 442-6, I ne pourrait pas, dans une large mesure, être ramené à ce seul grief.

2° La sanction de l'abus

22. - Conformément à l'article L. 442-6, III, le ministre ou le ministère public peuvent faire constater la nullité des clauses ou contrats illicites et, le cas échéant, ordonner la répétition de l'indu [Note 38]. L'éradication de la clause appelle deux précisions. D'abord, les juges ont pu ordonner la suppression de la clause pour l'avenir [Note 39], ce qui semble toutefois contredire une appréciation nécessairement concrète et globale qui commande d'examiner non seulement la clause prise en elle-même mais également son contexte global (justification, contrepartie dans le contrat... [Note 40], sauf à considérer qu'il s'agit d'une clause « noire » en toute circonstance constitutive d'un déséquilibre significatif et insusceptible de « rachat », ce qui, sauf cas exceptionnel, paraît douteux. Ensuite, plusieurs décisions refusent à la victime le droit de demander que la clause soit annulée ou réputée non écrite, au motif que l'article L. 442-6, I, 2° ne lui ouvrirait qu'une action en responsabilité en vue d'obtenir seulement des dommages-intérêts [Note 41]. La solution est discutable [Note 42] car elle aboutit à maintenir une clause pourtant contraire à l'ordre public et place curieusement la victime dans une situation moins favorable que le ministre ou le ministère public qui peuvent, quant à eux, obtenir une telle sanction. Il pourrait être objecté que la nullité de la clause risquerait de déséquilibrer le contrat dans l'autre sens, mais l'objection, d'une part, prouve trop puisqu'elle s'opposerait à toute demande en nullité, y compris celle pourtant prévue par l'article L. 442-6, III ; d'autre part, n'est pas insurmontable dès lors qu'il suffirait au juge de prononcer la nullité totale du contrat, conformément au principe selon lequel la nullité partielle est écartée lorsqu'elle bouleverse l'économie du contrat ainsi purgé de son vice.

23. - Par ailleurs, les juges ont la possibilité de prononcer une amende, qui tient compte du comportement de l'auteur de l'abus [Note 43].

3. La rupture brutale des relations commerciales établies

24. - L'article L. 442-6, I, 5° permet d'engager la responsabilité, voire de condamner à une amende, l'auteur [Note 44] d'une rupture brutale d'une relation commerciale établie. Même inapplicable à certaines relations tels les rapports sociétaires liant, par exemple, une coopérative et son associé [Note 45], les rapports entre le mandant et son agent commercial [Note 46] ou son gérant-mandataire statutaire [Note 47], ceux entre un expert-comptable et son client [Note 48], ce dispositif reste le plus invoqué du droit des pratiques restrictives de concurrence, avec succès dès lors que plusieurs conditions se vérifient.

A. - Une relation commerciale établie

25. - Le caractère établi de la relation, exclu en cas de recours systématique à l'appel d'offres [Note 49], s'apprécie d'abord au regard de l'ensemble des opérations réalisées entre les partenaires, même si elles ne reposent pas sur le même support, dès lors qu'elles ont le même objet [Note 50]. Dans le prolongement de la jurisprudence antérieure, plusieurs arrêts prennent également en considération l'intensité de la relation [Note 51], alors que ce facteur devrait contribuer non à la démonstration du caractère établi, mais à l'évaluation de la durée du préavis.

26. - Le caractère établi doit ensuite prendre en compte un éventuel changement de partenaire. À cet égard, l'élément intentionnel paraît déterminant [Note 52]. Ainsi, il a été jugé qu'une relation avec un donneur d'ordres s'est poursuivie avec un autre partenaire dès lors que les parties ont manifesté leur intention de se situer dans la continuation de la relation antérieure [Note 53]. En l'absence d'une telle preuve, il faut considérer que la relation antérieure a cessé avec le changement de partenaire [Note 54]. La difficulté est alors de caractériser l'intention de reprise ou de non reprise. Exclue, par exemple, toute intention de reprise, la nouvelle procédure d'appel d'offres mise en place par l'acquéreur d'un

fonds de commerce pour sélectionner un partenaire [Note 55] . De même, sont impropres à établir que le « simple acquéreur d'un fonds de commerce » peut se prévaloir d'une poursuite de la relation établie entre le cédant et un client, et par corrélation de sa durée, la mention dans l'acte de cession du fonds de commerce de la clientèle et de l'achalandage au titre de laquelle ce client défendeur est cité, la « reprise du flux d'affaires » entre les parties au litige dès le mois suivant l'acquisition du fonds pour une prestation identique « sans qu'il ait eu interruption entre les deux flux d'affaires » et l'acquittement des factures sans contestation interdisant que le client puisse prétendre ne pas avoir été informé de la cession [Note 56] . En revanche, dans une espèce où une première société est cédée à une seconde, laquelle fut cédée à une troisième, les rapports entretenus par un partenaire avec les trois successivement s'inscrivent dans la continuité, de sorte que c'est la même relation commerciale qui s'est initialement nouée avec la première et poursuivie de manière ininterrompue jusqu'à la troisième [Note 57] .

B. - Une rupture brutale

27. - La rupture peut être totale ou partielle et résulter dans ce dernier cas d'une modification des conditions de la relation. Certaines circonstances excluent toutefois la qualification de rupture au sens du dispositif. Tel est le cas d'un changement des conditions d'exécution de la relation justifié par le fait qu'en décidant de diversifier ses sources d'approvisionnement, le partenaire évincé ne remplit plus la condition contractuelle qui justifiait le bénéfice des remises exceptionnelles litigieuses [Note 58] . Tel est également le cas d'une diminution du chiffre d'affaires réalisé par le fournisseur qui ne résulte pas d'une volonté délibérée du distributeur et n'apparaît pas substantielle [Note 59] .

28. - La brutalité se caractérise par un préavis absent ou insuffisant, la durée du préavis s'appréciant en tenant compte, non seulement de la durée de la relation commerciale, mais également d'autres circonstances :

29. - La **prévisibilité de la rupture**. Selon la Cour de cassation [Note 60] , le caractère prévisible de la rupture d'une relation commerciale établie n'exclut pas la brutalité 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. La solution peut de prime abord surprendre, tant les notions de prévisibilité et de brutalité paraissent contradictoires [Note 61] . Elle s'explique en réalité par l'exigence formelle de préavis écrit, qui en l'occurrence faisait défaut [Note 62] , des décisions antérieures ayant déjà considéré que la brutalité se caractérise soit par un préavis insuffisant, soit par l'absence de préavis écrit. Il pourrait être ajouté que la notion de prévisibilité est relative car on peut savoir que la relation va bientôt de prendre fin, en ignorant exactement son terme. Mais dans ce cas, en réalité, il faut considérer que la relation est devenue précaire. L'attention est parfois portée sur le comportement d'un partenaire qui aurait laissé croire à la poursuite de la relation après le terme du contrat. Mais les juges se montrent stricts en considérant, par exemple, que des « demandes et encouragements à investir, l'incitation à recruter [...] et l'assurance d'un soutien pour la réalisation des animations et évènements [...] n'étaient pas de nature à laisser croire [...] à la possibilité d'une poursuite de la relation contractuelle après [le terme convenu] » [Note 63] .

30. - La **clause de rupture**. La stipulation d'un préavis de rupture ne retire pas au juge tout pouvoir d'appréciation [Note 64] . Mais si le préavis conventionnel « ne s'impose pas au juge, il constitue cependant un élément incontournable dès lors qu'il procède a priori de l'appréciation et de l'accord des parties, les mieux à même d'en juger » [Note 65] . Par ailleurs, si une clause résolutoire ne suffit pas à écarter l'exigence impérative d'un préavis, il en est tenu compte pour caractériser une faute grave qui, seule, permet la rupture sans préavis. Les juges ont ainsi considéré qu'à travers la clause

résolutoire litigieuse, les parties ont « expressément convenu que le non-respect des quotas prévu contractuellement constituait un événement grave justifiant la résiliation des contrats de plein droit sans préavis » [Note 66]. La solution pourrait s'expliquer en considérant que la gravité du manquement résulte du fait que l'obligation inexécutée a été « essentialisée » par les parties.

31. - L'**état de dépendance** du partenaire évincé, au moment de la notification de la rupture, influe également sur la durée du préavis. Il résulte notamment de la difficulté pour le distributeur d'obtenir d'autres fournisseurs des produits équivalents dans des conditions économiques comparables. Les juges vérifient toutefois que cet état de dépendance découle non de la volonté du partenaire évincé mais de la structure du marché limitant ses sources alternatives d'approvisionnement à un coût satisfaisant [Note 67]. Comme il a été relevé [Note 68], la référence aux difficultés est plus large que celle de l'impossibilité de trouver des solutions alternatives qui figurent dans des décisions antérieures [Note 69], même si certaines ont par le passé déjà caractérisé la dépendance à l'aune du chiffre d'affaires sans spécialement se référer aux conditions d'approvisionnement, tandis que d'autres décisions visaient également les difficultés [Note 70].

32. - En revanche, les **difficultés économiques de l'auteur de la rupture** ne devraient, selon la lettre de l'article L. 442-6, I, 2°, être appréhendées qu'au travers la force majeure puisque celle-ci constitue la seule circonstance de la rupture, outre la faute grave, écartant l'exigence d'un préavis [Note 71]. Pourtant, en dehors de la force majeure, l'impact des difficultés économiques est discuté. Celles-ci, bien que généralement écartées, se trouvent parfois considérées, conduisant alors à se demander si elles influent, en aval, sur le préavis dont elle justifierait la réduction ou, en amont, sur la qualification voire l'imputabilité de la rupture. Les juges ont ainsi considéré que la diminution, même significative, des commandes d'un fournisseur est insuffisante à caractériser une rupture brutale, dans un contexte économique difficile pour celui-ci, dès lors qu'elle ne procède d'aucune déloyauté [Note 72] ; ou que la baisse de commandes passées auprès d'un sous-traitant n'est pas fautive car elle résulte de la conjoncture défavorable et non d'un changement de la politique et de la stratégie d'achat de la part de son partenaire, de sorte que la rupture brutale ne peut être constituée par la répercussion sur le partenaire évincé d'une baisse de commandes subie par l'auteur [Note 73] ; ou encore que la nécessité de redresser les résultats face aux difficultés économiques était de nature à justifier la baisse de commandes, laquelle ne peut être considérée comme résultant d'une stratégie volontaire ouvrant droit à indemnisation au sens de l'article L. 442-6, I, 5° [Note 74].

33. - Il ressort de ces décisions une nouvelle exception à l'article L. 442-6, I, 5°, que l'on peut justifier par l'absence d'imputabilité de la rupture à celui qui en prend l'initiative et qui permet ainsi d'éviter le détour par la force majeure. Techniquement, cette jurisprudence peut se justifier de deux manières : – soit une interprétation audacieuse de la notion de brutalité, procédant d'une déconnection de la brutalité et du préavis. Pour reprendre la proposition d'un auteur [Note 75], seul celui qui rompt avec brutalité doit respecter un préavis raisonnable ; or la brutalité tient à un comportement répréhensible qui ne se vérifie pas chez celui qui rompt seulement parce qu'il subit des contraintes économiques ; – soit une interprétation non moins audacieuse de la notion de rupture, proposée là encore par un auteur [Note 76]. Cette fois, une distinction s'imposerait entre, d'une part, la rupture qui suppose une décision de rompre, un véritable choix et, d'autre part, la cessation qui peut correspondre à une rupture subie du fait des circonstances. Seule la première relèverait de l'article L. 442-6, I, 5.

34. - Les **difficultés du partenaire évincé**. – Les juges ont estimé suffisant un préavis contractuel, compte tenu, notamment, du fait « que la relation était précarisée par la situation fragile [du partenaire évincé] qui avait été mis en redressement judiciaire avec poursuite d'exploitation, son chiffre d'affaires étant déjà en baisse » [Note 77]. La considération de la précarité de la relation peut

surprendre car elle semble contredire toute relation établie. Elle peut toutefois s'expliquer en considérant que la précarité ici relevée ne désigne pas l'antonyme d'« établi » mais souligne que la situation difficile dans laquelle se trouve la victime, et qui aurait selon elle justifié un préavis supérieur, existait avant la décision de rompre et n'était pas imputable à l'auteur de la rupture, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'en faire supporter la charge sur ce dernier par un allongement de la durée du préavis. Autrement dit, une distinction s'impose entre, d'une part, la précarité de la situation propre de la victime, indépendamment du caractère établi ou non de sa relation avec le partenaire et, d'autre part, la précarité de la seule relation avec le partenaire qui permet d'écarter toute relation établie.

35. - Les **conditions de la reconversion** du partenaire évincé. Selon la Cour de cassation, d'un côté, le temps nécessaire à la reconversion influe sur la durée du préavis, cette dernière étant appréciée au jour de la décision de rompre mais, d'un autre côté, la reconversion rapide n'a pas d'incidence sur la détermination du préjudice, évalué au jour du jugement et sans qu'il y ait lieu de tenir compte de circonstances postérieures à la rupture [Note 78] .

36. - Cette analyse conduit à distinguer le temps de la reconversion prévisible au jour de la notification et celle réalisée au jour où le juge statue, ce qui est discutable au regard du principe de réparation intégrale qui innerve le droit de la responsabilité. Au demeurant, les juges du fond ne suivent pas toujours la Cour de cassation, comme l'illustrent deux arrêts. Dans le premier, il est tenu compte de la réalité de la réorganisation dans la détermination, non du préjudice, mais du préavis raisonnable, les juges rejetant toute brutalité car la reconversion s'est réalisée une semaine après la rupture notifiée avec un préavis d'un mois et a permis à la victime d'accroître son chiffre d'affaires [Note 79] . Dans le second, le délai de 6 mois accordé est jugé suffisant dès lors que la victime de la rupture a eu un nouveau client trois mois avant la rupture, le préavis étant ainsi apprécié à l'aune des faits postérieurs [Note 80] .

37. - En marge de la condamnation au paiement de dommages-intérêts, l'auteur de la rupture peut être condamné à une amende, tenant compte de la gravité de la faute, de l'importance du dommage et de la situation de l'auteur sur le marché [Note 81] , selon une approche qui rappelle celle adoptée en matière de pratiques anticoncurrentielles *(V. not. C. com., art. L. 464-2)*, entretenant les interrogations sur la finalité propre du droit des pratiques restrictives de concurrence...

Egalement dans ce dossier : articles 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9

Note 1 *Comp. le bilan de la jurisprudence rendue pour l'année 2016 en application du Titre IV du Livre IV du Code de commerce, établi à la faculté de droit de Montpellier pour la CEPC (et en ligne sur le site de cette dernière).*

Note 2 *V. J.-P. Arroyo, Actualité et influence du droit européen des pratiques commerciales déloyales entre professionnels : Contrats, conc. consom. 2017, dossier 8.*

Note 3 Selon le bilan de jurisprudence, 8 décisions seulement portent sur la fausse coopération commerciale *(C. com., art. L. 442-6, I, 1°)*, une seule retenant le grief *(CA Paris, 29 juin 2016, n° 14/02306)* en relevant, de manière classique, l'imprécision du service prétendument fourni (dont le libellé est jugé trop large), son inutilité (un « service de paiement centralisé ou de diffusion des assortiments dans les enseignes » ne permet pas de « valoriser les produits auprès des consommateurs ») ou l'absence d'éléments permettant de vérifier sa réalisation (aucune date de

réalisation, aucun document ne le rapportant), ce qui est l'occasion de rappeler qu'il appartient à celui qui se prétend libéré de prouver qu'il a rendu le service *(C. com., art. L. 442-6, III, al. 2)*.

Note 4 Selon la CEPC *(avis 16-2)*, le dispositif est inapplicable aux prestations de service, telle une location de voiture pour un euro symbolique.

Note 5 *CJUE, 8 mars 2013, aff. C-343/12, Euronics Belgium c/ Kamera Express .*

Note 6 *CA Douai, 31 mars 2016, n° 15/02238 .*

Note 7 *M. Chagny, RTD com. 2016, p. 477.*

Note 8 *CA Paris, 25 nov. 2016, n° 16/08557 : Lettre distr. janv. 2017, obs. S. Chaudouet.*

Note 9 *S. Chaudouet, obs. préc..*

Note 10 *On retrouve ici un éventuel conflit entre dispositions d'ordre public, rare mais pas inexistant (V. C. trav., art. L. 7321-2. – C. com., art. L 146-1).*

Note 11 *CA Paris, 11 sept. 2014, n° 12/19041 .*

Note 12 *CA Paris, 21 sept. 2016, n° 14/06802 .*

Note 13 *CA Aix-en-Provence, 10 mars 2016, n° 15/06564 . – Contra CA Versailles, 23 juin 2016, n° 14/06181 ; CEPC, avis 15-02 pour la location d'un site Internet. – CEPC, avis 16-03 pour la location et maintenance d'un matériel de publipostage.*

Note 14 *CA Paris, 3 févr. 2016, n° 13/15768 .*

Note 15 En ce sens, *F. Buy, Concurrences 2-2016, p. 128*

Note 16 Rapp. la distinction du rapport sociétaire et du lien « d'affiliation » que suggère l'article L. 341-1 du Code de commerce.

Note 17 *T. com. Paris, 29 nov. 2016, n° 2014027403* , pour le secteur de la réservation d'hôtel en ligne. – *Cass. com., 4 oct. 2016, n° 14-28.013 : JurisData n° 2016-020311* , pour le secteur de la grande distribution alimentaire.

Note 18 *Très explicite sur cette démarche, Cass. com., 4 oct. 2016, n° 14-28.013, préc.*

Note 19 *Cass. com., 4 oct. 2016, n° 14-28.013 , préc. – Cass. com., 25 janv. 2017, n° 15-23.547 : JurisData n° 2017-000899* , La RFA contestée ne figure pas dans les CGV des fournisseurs mais les contrats-cadres pré-rédigés par le distributeur ; les cent dix-huit contrats-cadres et leurs annexes ayant été paraphés et signés par tous les fournisseurs, et ce, alors même qu'existait une contradiction entre les contrats-cadres et l'annexe 2 concernant les délais de paiement de cette ristourne.

Note 20 *Cass. com., 25 janv. 2017, n° 15-23.547 , préc.*, la différence de taux de ristourne entre fournisseurs n'est pas la preuve d'une négociation, dès lors que les différents taux figurent dans l'annexe 2 pré-rédigée par le distributeur.

Note 21 *CA Versailles, 23 juin 2016, n° 14/06181 .*

Note 22 *CA Versailles, 23 juin 2016, n° 14/06181 , préc.*, contrat de location d'un site internet stipulant que le défaut de paiement d'une seule échéance, 8 jours après mise en demeure, entraîne

le paiement de toutes les échéances ainsi que de frais divers et appréciant la force majeure plus souplement pour le prestataire seulement.

Note 23 *CA Paris, 6 mai 2016, n° 14/04905 : JurisData n° 2016-009762. – Cass. com., 12 avr. 2016, n° 13-27.712 : JurisData n° 2016-008398. – Rappr. T. com. Paris, 29 nov. 2016, n° 2014027403, préc.*, à propos d'une clause de responsabilité validée car réciproque.

Note 24 *Cass. com., 4 oct. 2016, n° 14-28.013 , préc.*

Note 25 Cette sanction se cumulant avec des pénalités financières automatiques à la charge du fournisseur *(Rappr. C. com., art. L. 442-6, I, 8° et L. 442-6, I, 13°* issu de la loi « Sapin II » qui sanctionne la déduction d'office de pénalités de retard même en cas de force majeure).

Note 26 *T. com. Paris, 29 nov. 2016, n° 2014027403 , préc..*

Note 27 *La pratique relevant également de l'article L. 442-6, II, d.*

Note 28 *Le jugement fulmine également le caractère unilatéral, potestatif et discrétionnaire d'une clause de classement des hôtels reposant sur des algorithmes qui ne dépendent pas du seul succès ou de la seule qualité des hôtels, mais sur les contreparties accordées au site de réservation ou le respect des délais de paiements (ce qui de surcroît trompe le consommateur).*

Note 29 *Cass. com., 25 janv. 2017, n° 15-23.547 , préc.*

Note 30 *Cons. const., déc. n° 2010-85 QPC, 13 janv. 2011 : JurisData n° 2011-014563.*

Note 31 Pourtant postérieure à l'affaire ici en cause.

Note 32 *M. Behar-Touchais, La prise de pouvoir du juge sur les négociations commerciales : JCP G 2017, 255. – N. Ereseo, Lettre distr. févr. 2017.*

Note 33 L'article L. 441-7, en exigeant que soient mentionnées les réductions de prix, n'a pas « pour objet de réintroduire la notion de contreparties 'ligne à ligne', source de rigidité dans les relations entre les parties et qui n'est pas conforme au principe de libre négociabilité des prix » *(V. Note d'information DGCCRF n° 2014-185).*

Note 34 D'ailleurs, selon l'arrêt, « l'article L. 442-6, I, 2° autorise un contrôle judiciaire du prix, dès lors que [c'est-à-dire seulement si...] celui-ci ne résulte pas d'une libre négociation et caractérise un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties L'arrêt n'envisage d'ailleurs un contrôle du prix ».

Note 35 Contra. l'arrêt d'appel dans la présente espèce *(CA Paris, 1er juill. 2015, n° 13/19251* : « la distinction opérée par la loi entre les réductions existant au moment de la vente, dites inconditionnelles car non soumises à une condition, et celles non acquises au moment de la vente, dites conditionnelles car soumises à une condition, n'implique pas que les réductions inconditionnelles n'aient pas à être causées par une obligation spécifique à la charge du distributeur exécutée à la date de la vente »).

Note 36 *Comp. M. Chagny, L'actu-concurrence hebdo n° 7/2017, répondant par la négative et N. Ereseo, Lettre distrib., préc. répondant par l'affirmative.*

Note 37 On ajoutera que s'agissant de la référence au « barème », si la Cour de cassation affirme qu'une telle convention écrite qui indique le barème de prix est destinée à permettre une comparaison entre le prix arrêté par les parties et le tarif initialement proposé par le fournisseur, une

telle comparaison était déjà organisée à travers la double exigence de CGV constituant le « point de départ » de la négociation et de la convention récapitulative en constituant le « point d'arrivée ».

Note 38 Dans l'hypothèse où les victimes ne sont pas parties à l'action, les restitutions peuvent s'opérer entre les mains du Trésor public, à charge pour lui de les restituer à celles-ci *(Cass. com., 25 janv. 2017, n° 15-23.547, préc.)*..

Note 39 *Cass. com., 4 oct. 2016, n° 14-28.013 : JurisData n° 2016-020311. – Rappr. Cass. com., 3 mars 2015, n° 14-10.907.*

Note 40 *V. n° 19.*

Note 41 *CA Paris, 18 mai 2016, n° 14/12584 : JurisData n° 2016-011263. – CA Paris, 6 sept. 2016, n° 15/21026. – CA Versailles, 31 mars 2016, n° 14/02978. – CA Aix-en-Provence, 3 nov. 2016, n° 14/13050. – CA Paris, 7 juin 2013, n° 11/08674 : JurisData n 2013-012615. – Rappr. Cass. com., 11 sept. 2012, n° 11-17.458 : JurisData n° 2012-020227* , qui admet la nullité d'une fausse coopération commerciale.

Note 42 Dans le même sens*, V. not. M. Behar-Touchais, in RLC 2009, n° 20, p. 146. – M. Chagny, in RLC 2004-1, n° 79. – Y. Picod, in Rép. civ. Dalloz, V° Nullité, 2013, n° 22.*

Note 43 *T. com. Paris, 29 nov. 2016, n° 2014027403 , préc.* qui refuse de condamner l'auteur de l'abus à une amende civile de deux millions d'euros aux motifs, notamment, qu'il a accepté de rentrer en procédure d'engagements et de modifier ses conditions générales de prestation et que la plupart des clauses infirmées ne sont plus en vigueur.

Note 44 L'auteur n'est pas nécessairement le seul partenaire à la relation brutalement rompue. *V. par ex. Cass. com., 5 juill. 2016, n° 14-27.030* , qui déclare un franchiseur responsable de la rupture brutale d'une relation établie entre les franchisés de son réseau et un fournisseur, en raison de l'absence d'autonomie des franchisés et des instructions du franchiseur.

Note 45 *Cass. com., 8 févr. 2017, n° 15-23.050 : JurisData n° 2017-001815 ; Lettre distr. mars 2017, note N. Ereseo, au motif que les relations relèvent de la loi du 10 septembre 1947. – CA Paris, 3 févr. 2016, n° 13/15768 : JurisData n° 2016-001757* , au motif que la relation relève du seul droit des sociétés. – Contra : *CA Paris, 26 janv. 2017, n° 15/18120 : JurisData n° 2017-005019.*

Note 46 *CA Paris, 24 nov. 2016, n° 15/05651 : JurisData n° 2016-025577* , au motif que la relation relève des articles L. 134-1 s. du Code de commerce.

Note 47 *CA Paris, 23 sept. 2016, n° 16/08899 : JurisData n° 2016-020656* , au motif que la relation relève des articles L. 146-1 s. du Code de commerce.

Note 48 *CA Paris, 18 mars 2016, n° 13/17054 : JurisData n° 2016-014322. Mais le caractère libéral de la profession d'expert-comptable ne lui interdit pas une activité commerciale au sens de l'article L. 442-6, I, 5°, pourvu qu'elle soit directement en rapport avec l'exercice de la profession. – CA Paris, 11 févr. 2016, n° 14/17563 .*

Note 49 *CA Paris, 7 sept. 2016, n° 14/06517 : JurisData n° 2016-018807* .

Note 50 *Cass. com., 6 sept. 2016, n° 15-15.086 : JurisData n° 2016-018219.*

Note 51 *CA Paris, 22 juin 2016, n° 15/06935 : JurisData n° 2016-015806. – CA Paris, 29 juin 2016, n° 14/06808 : JurisData n° 2016-014137. – CA Paris, 29 sept. 2016, n° 14/16968 : JurisData n° 2016-021155*

Note 52 *CA Paris, 13 janv. 2016, n° 13/11338 : JurisData n° 2016-000520* , En cas de modification de l'identité du partenaire, il convient de rechercher si les parties ont entendu poursuivre la relation commerciale initiale.

Note 53 *CA Paris, 20 oct. 2016, n° 15/02714 .*

Note 54 *Cass. com., 5 janv. 2016, n° 14-25.397 .*

Note 55 *CA Paris, 13 oct. 2016, n° 15/03037 .*

Note 56 *Cass. com., 3 mai 2016, n° 15-10.158 : JurisData n° 2016-008621*

Note 57 *Cass. com., 6 déc. 2016, n° 15-12.320 : JurisData n° 2016-028319. – Rapp. Cass. com., 6 sept. 2016, n° 15-10.738 : JurisData n° 2016-020013* , qui déduit la poursuite de la même relation du fait que les sociétés qui s'étaient succédées exerçaient la même activité, avaient la même adresse et le même dirigeant, sans que la relation avec le partenaire ne se soit interrompue.

Note 58 *Cass. com., 19 janv. 2016, n° 14-24.687 .*

Note 59 *CA Paris, 13 avr. 2016, n° 13/22388 . – Rappr. V. n° xx*

Note 60 IT/Cass. com., 6 sept. 2016, n° 14-25.891 : JurisData n° 2016-018036 ; D. 2016, p. 2203, note C. Mouly-Guillemaud ; RTD civ. 2016, p. 859, obs. H. Barbier.

Note 61 *Comp. CA Paris, 27 oct. 2016, n° 15/17088 : JurisData n° 2016-023118* le fait que la rupture soit envisagée comme une possibilité sérieuse depuis plusieurs mois par les parties écarte toute brutalité.

Note 62 *En l'espèce, il est reproché à l'auteur d'avoir cessé toute commande sans avoir adressé à la victime « ni lettre de rupture, ni préavis écrit ».*

Note 63 *Cass. com., 12 avr. 2016, n° 13-27.712 : JurisData n° 2016-008398*

Note 64 *Cass. com., 12 avr. 2016, n° 13-27.712 , préc.* la rupture conforme à une clause de résiliation anticipée sans justification et moyennant un préavis de 8 mois est jugée brutale car, au regard des circonstances, le préavis aurait dû être de 15 mois. – *Adde CA Paris, 20 oct. 2016, n° 15/02714 : JurisData n° 2016-022053* , le préavis conforme aux stipulations contractuelles n'est pas nécessairement raisonnable au sens de l'article L. 442-6, I, 5°. – Cass. com., 12 avr. 2016, n° 14-25.390 : JurisData n° 2016-008401 ; Contrats, conc. consom. 2016, comm. 144, obs. N. Mathey.

Note 65 *CA Paris, 18 févr. 2016, n° 14/15846* .

Note 66 *CA Paris, 11 janv. 2017, n° 14/07959 : Jurisdata n° 2017-000374* .

Note 67 *Cass. com., 4 oct. 2016, n° 15-14.025 : JurisData n° 2016-020307 ; Contrats, conc. consom. 2017, comm. 9, note N. Mathey*.

Note 68 *M. Chagny, RTD com. 2016, p. 719.*

Note 69 *CA Paris, 11 sept. 2014, n° 12/19041* .

Note 70 *CA Paris, 30 mai 2012, n° 10/15081 : JurisData n° 2012-014733* .

Note 71 Au demeurant, dans ce cas, il s'agit moins de difficultés que d'impossibilité.

Note 72 *CA Paris, 7 janv. 2016, n° 14/08432*

Note 73 *CA Paris, 14 janv. 2016, n° 14/16799 : JurisData n° 2016-000364 ; Contrats, conc. consom. 2016, comm. 93, note N. Mathey.*

Note 74 *CA Paris, 13 oct. 2016, n° 15/03037 : JurisData n° 2016-021146.*

Note 75 *C. Mouly-Guillemaud, Répercussion de la crise économique, perte de rentabilité d'une relation ou prévisibilité de la rupture : la brutalité en quête de sens : RTD com. 2016, 385.*

Note 76 *H. Barbier in RTD com. 2016, p. 859.*

Note 77 *CA Paris, 20 oct. 2016, n° 15/02714 : JurisData n° 2016-022053* .

Note 78 *Cass. com., 4 oct. 2016, n° 15-14.025 , préc. – Déjà, Cass. com., 9 juill. 2013, n° 12-20.468 : JurisData n° 2013-014585 ; Contrats, conc. consom. 2013, comm. 209, note N. Marthey*.

Note 79 *CA Paris, 28 janv. 2016, n° 14/13036 : JurisData n° 2016-002372* .

Note 80 *CA Paris, 29 nov. 2016, n° 13/17529* .

Note 81 *Cass. com., 18 oct. 2016, n° 15-13.834 : JurisData n° 2016-021488 ; Contrats, conc. consom. 2016, comm. 255, note N. Mathey*, « la cour d'appel, après avoir constaté la gravité modérée et l'effet limité de la pratique retenue [...] ce dont elle a déduit que la liquidation de la victime, sans être dépourvue de lien avec la perte d'un partenaire avec lequel elle réalisait 75 % de son chiffre d'affaires, ne pouvait être attribuée exclusivement à la rupture litigieuse, et relevé que les faits ne caractérisaient pas un abus de puissance de marché, a retenu qu'il y avait lieu, cependant, de prendre en considération l'importance du chiffre d'affaires des sociétés Carrefour et l'effet d'entraînement que peut avoir le comportement de sociétés de leur taille et de leur notoriété sur les autres opérateurs économiques, et prononcé une amende civile dont elle a apprécié souverainement le montant ».