

COMM.

CH.B

## COUR DE CASSATION

---

Audience publique du **24 septembre 2013**

Rejet

M. ESPEL, président

Arrêt n° 872 F-P+B

Pourvoi n° V 12-24.538

## R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la société BGR, société à responsabilité limitée, dont le siège est 19 rue Seguin, BP 50075, 42302 Roanne,

contre l'arrêt rendu le 8 juin 2012 par la cour d'appel de Lyon (3e chambre A), dans le litige l'opposant à la société MJ Synergie, société d'exercice libéral à responsabilité limitée, dont le siège est 5 rue Puy de la Bâtie, 42600 Montbrison, mandataire judiciaire prise en la personne de M. Geoffroy Berthelot, venu lui-même en remplacement de M. Scarfogliero, pris en qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société Josalyne,

défenderesse à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 9 juillet 2013, où étaient présents : M. Espel, président, Mme Tréard, conseiller référendaire rapporteur, M. Petit, conseiller doyen, Mme Arnoux, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Tréard, conseiller référendaire, les observations de la SCP Coutard et Munier-Apaire, avocat de la société BGR, de la SCP Baraduc et Duhamel, avocat de la société MJ Synergie, ès qualités, l'avis de M. Mollard, avocat général référendaire, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions (Lyon, 8 juin 2012), que la société Josalyne, ayant pour activité la réalisation de travaux de sous-traitance textile, était en relations d'affaires directes avec la société BGR depuis 2004 lorsqu'elle a été placée en redressement judiciaire en 2008 ; que reprochant à la société BGR d'avoir rompu brutalement leurs relations commerciales au début de l'année 2009, la société Josalyne et son administrateur judiciaire l'ont fait assigner par acte du 3 juillet 2009 devant le tribunal de commerce de Roanne en paiement de dommages-intérêts ; qu'en dernier lieu, la société MJ Synergie a été désignée mandataire liquidateur de la société Josalyne et a interjeté appel devant la cour d'appel de Lyon ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société BGR fait grief à l'arrêt, d'avoir, retenant sa compétence, dit qu'elle avait engagé sa responsabilité en rompant brutalement la relation commerciale la liant à la société Josalyne, et de l'avoir condamnée à payer à son liquidateur des sommes à titre de dommages-intérêts et au titre d'un solde de facture, alors, selon le moyen :

*1°/ que les voies de recours sont régies par la loi en vigueur au jour où le jugement a été rendu et il appartient à la cour d'appel de vérifier la régularité de sa saisine ; que depuis l'entrée en vigueur le 1er décembre 2009 de l'article 2 du décret du 11 novembre 2009, la cour d'appel de Paris est exclusivement compétente pour statuer sur les appels formés contre les décisions rendues sur les litiges relatifs à l'application de l'article L. 442-6 du code de commerce ; qu'en l'espèce, la cour d'appel de Lyon qui n'a pas vérifié d'office la régularité de sa saisine pour statuer sur l'appel du jugement entrepris, rendu le 22 septembre 2010 dans un litige relatif à l'application de l'article L. 442-6 du code de commerce, soit après l'entrée en vigueur du décret du 11 novembre 2009, quand seule la cour d'appel de Paris était compétente, a violé l'article 2 dudit décret, codifié à l'article D. 442-3 du code de commerce, et l'article 1er du code civil ;*

*2°/ qu'en application de l'article 125 du code de procédure civile, les fins de non-recevoir doivent être relevées d'office lorsqu'elles ont un caractère d'ordre public, notamment lorsqu'elles résultent de l'absence d'ouverture d'une voie de recours ; que l'inobservation des dispositions de l'article 2 du décret du 11 novembre 2009, conférant une compétence exclusive et d'ordre public à la cour d'appel de Paris pour statuer sur les appels formés contre les décisions rendues sur les litiges relatifs à l'application de l'article L. 442-6 du code de commerce, est sanctionnée par une fin de non-recevoir qui doit être relevée d'office par le juge ; qu'en l'espèce, en ne relevant pas d'office la fin de non-recevoir tirée de l'inobservation par les appelants des dispositions d'ordre public de l'article 2 du décret du 11 novembre 2009, qui étaient entrées en vigueur au jour du prononcé du jugement entrepris, la cour d'appel de Lyon a violé lesdites dispositions, codifiées à l'article D. 442-3 du code de commerce, ensemble les articles 125 du code de procédure civile et 1er du code civil ;*

Mais attendu que l'article 2 du décret n° 2009-1384 du 11 novembre 2009 prévoit pour l'application de l'article L. 442-6 du code de commerce la désignation des juridictions commerciales compétentes à l'annexe 4-2-1 du livre IV et précise que la cour d'appel compétente pour connaître des décisions rendues par ces juridictions est celle de Paris, et que l'article 8 de ce même décret réserve compétence à la juridiction primitivement saisie pour statuer sur les procédures introduites antérieurement à la date de son entrée en vigueur ; que la procédure ayant été introduite par une assignation délivrée antérieurement au 1er décembre 2009, date de l'entrée en vigueur du décret du 11 novembre 2009, les dispositions de l'article D. 442-3 du code de commerce qui en sont issues ne sont pas applicables et par suite ne peuvent soumettre cette procédure au pouvoir juridictionnel exclusif dévolu à la cour d'appel de Paris ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Et sur le second moyen :

Attendu que la société BGR fait encore le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen, *que la faute sanctionnée par l'article L. 442-6 5° du code de commerce ne réside pas dans la rupture de la relation commerciale établie mais dans la brutalité de la rupture ; qu'en l'espèce, la cour d'appel avait elle-même constaté qu'en septembre 2008, la société BGR avait annoncé verbalement à la société Josalyne la fin de leurs relations au printemps suivant, ce dont il résultait que la rupture de leurs relations à la fin du mois de mars 2009 avait été précédée d'un préavis de six mois ; qu'en considérant néanmoins cette rupture comme fautive, au motif que l'ancienneté des relations et le caractère saisonnier de l'activité auraient justifié un préavis de six mois, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé le texte susvisé ;*

Mais attendu qu'ayant constaté que les relations commerciales ont été rompues à l'initiative de la société BGR sans préavis écrit et relevé à juste titre que ni la prétendue annonce faite verbalement en septembre 2008 ni le ralentissement des commandes ne pouvaient pallier cette carence, la cour d'appel en a déduit à bon droit que la rupture des relations commerciales avait été opérée sans préavis ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société BGR aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer à la société MJ Synergie agissant en qualité de mandataire liquidateur de la société Josalyne la somme de 3 000 euros et rejette sa demande ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

**Moyens produits par la SCP Coutard et Munier-Apaire, avocat aux Conseils, pour la société BGR.**

#### PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR, retenant sa compétence, dit que la société BGR avait engagé sa responsabilité en rompant brutalement la relation commerciale la liant à la société JOSALYNE, et D'AVOIR condamné la société BGR à payer à la SELARL MJ SYNERGIE ès qualités les sommes de 45 000 € à titre de dommages et intérêts et de 1 116,80 € au titre d'un solde de facture ;

1<sup>o</sup>/ ALORS, D'UNE PART, QUE les voies de recours sont régies par la loi en vigueur au jour où le jugement a été rendu et il appartient à la cour d'appel de vérifier la régularité de sa saisine ; que depuis l'entrée en vigueur le 1er décembre 2009 de l'article 2 du décret du 11 novembre 2009, la Cour d'appel de PARIS est exclusivement compétente pour statuer sur les appels formés contre les décisions rendues sur les litiges relatifs à l'application de l'article L. 442-6 du Code de commerce ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel de LYON qui n'a pas vérifié d'office la régularité de sa saisine pour statuer sur l'appel du jugement entrepris, rendu le 22 septembre 2010 dans un litige relatif à l'application de l'article L. 442-6 du Code de commerce, soit après l'entrée en vigueur du décret du 11 novembre 2009, quand seule la cour d'appel de Paris était compétente, a violé l'article 2 dudit décret, codifié à l'article D. 442-3 du Code de commerce, et l'article 1er du Code civil ;

2<sup>o</sup>/ ALORS, D'AUTRE PART, QU'en application de l'article 125 du Code de procédure civile, les fins de non-recevoir doivent être relevées d'office lorsqu'elles ont un caractère d'ordre public, notamment lorsqu'elles résultent de l'absence d'ouverture d'une voie de recours ; que l'inobservation des dispositions de l'article 2 du décret du 11 novembre 2009, conférant une compétence exclusive et d'ordre public à la Cour d'appel de PARIS pour statuer sur les appels formés contre les décisions rendues sur les litiges relatifs à l'application de l'article L. 442-6 du Code de commerce, est sanctionnée par une fin de non-recevoir qui doit être relevée d'office par le juge ; qu'en l'espèce, en ne relevant pas d'office la fin de non-recevoir tirée de l'inobservation par les appelants des dispositions d'ordre public de l'article 2 du décret du 11 novembre 2009, qui étaient entrées en vigueur au jour du prononcé du jugement entrepris, la Cour d'appel de LYON a violé lesdites dispositions, codifiées à l'article D. 442-3 du Code de commerce, ensemble les articles 125 du Code de procédure civile et 1er du Code civil.

## SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR dit que la société BGR avait engagé sa responsabilité en rompant brutalement la relation commerciale la liant à la société JOSALYNE, et D'AVOIR condamné la société BGR à payer à la SELARL MJ SYNERGIE ès qualités les sommes de 45 000 € à titre de dommages et intérêts et de 1 116,80 € au titre d'un solde de facture ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « En application des dispositions de l'article L. 442-6-I du code de commerce : 'Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers ... 5° De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords professionnels. [...]'. En l'espèce, il est constant que fin mars 2009, les relations commerciales entre les deux sociétés ont été rompues à l'initiative de la société B.G.R. sans préavis écrit. Ni la prétendue annonce faite verbalement en septembre 2008 par la société B.G.R. de la fin des relations au printemps suivant 'si ensuite de la procédure de redressement judiciaire, JOSALYNE n'était pas en mesure d'assurer la même qualité de service', ni le ralentissement des commandes, ne sauraient pallier l'absence d'écrit. Par ailleurs, pour justifier la rupture des relations commerciales, la société B.G.R. se prévaut de retards dans la livraison. Cependant la preuve de la mauvaise exécution habituelle de ses prestations par la société JOSALYNE justifiant une rupture sans préavis ne saurait résulter du seul courriel adressé par la société B.G.R. à la société JOSALYNE, le 02/10/2008, pour l'informer du retour aux fins de reprise de six articles présentant des malfaçons. Enfin, la baisse de la propre activité de la société B.G.R., qui n'est qu'une intermédiaire créant pour ses propres clients des modèles dont elle sous-traite la fabrication, ne saurait justifier l'absence de préavis, pas plus que sa crainte de subir les conséquences du redressement judiciaire de la société JOSALYNE, même si précédemment elle a connu des déconvenues avec des confectionneurs s'étant trouvés dans le même cas de figure. La demande est donc justifiée en son principe. Le préjudice réparable est celui qui résulte non de la rupture elle-même, mais de la brutalité de la rupture. Il doit s'apprécier au regard de la durée du préavis qui aurait dû être donné. En l'espèce, alors que les parties étaient en relation directe depuis 2004, la société JOSALYNE au début de l'année 2009 n'a pas reçu de la société B.G.R les commandes pour la collection de l'hiver suivant, que selon les usages elle aurait dû recevoir en cette période de l'année. L'ancienneté des relations et le caractère saisonnier de l'activité auraient justifié que la rupture soit annoncée avec un préavis de six mois. Du fait qu'il s'agit d'un travail à façon, le préjudice de la société JOSALYNE correspond à la perte de chiffre d'affaires sur la collection hiver 2009-2010. Il n'y a pas lieu d'y

ajouter une 'perte de chiffre d'affaires sur six mois' résultant de la moyenne du chiffre d'affaires des deux saisons, qui ferait double emploi, et encore moins le coût des licenciements en redressement judiciaire, qui sont antérieurs. Le chiffre d'affaires de la saison hiver 2009-2010 apporté par la société B.G.R. n'aurait pas été aussi important que celui de l'hiver précédent, du fait que selon l'attestation du cabinet d'expertise comptable Andrée Néolier & Associés en date du 30/10/2009, le propre chiffre d'affaires de la société B.G.R., qui avait déjà baissé de 20% entre l'exercice 2007-2008 (1 247 379 €) et l'exercice suivant (1 028 238 €), est estimé pour l'exercice 2009-2010 à 500 000 €. Au vu de ces divers éléments, la Cour fixera le préjudice de la société JOSALYNE résultant de la brusque rupture à la somme de 45 000 € correspondant à peu près au chiffre d'affaires réalisé par elle avec la société B.G.R. après le 1er décembre 2008 et jusqu'en février 2009. Le débat sur la situation personnelle de la gérante de la société JOSALYNE à la suite du prononcé de la liquidation judiciaire est étranger au présent litige » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « Sur la rupture de la relation commerciale : Attendu que suivant l'article L 442-6-5° du Code de Commerce, la rupture brutale même partielle d'une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation établie, engage la responsabilité de son auteur ; Attendu que même si la SARL BGR a perdu brutalement un gros client représentant une part prépondérante de son chiffre d'affaires, cela ne la dispensait pas de respecter le formalisme écrit vis-à-vis de son façonnier la SARL JOSALYNE, et qu'en ne respectant pas les dispositions de l'article précité, la SARL BGR a engagé sa responsabilité ; Attendu que le Tribunal dira que la responsabilité de la SARL BGR a été engagée du fait de la rupture brutale de la relation commerciale » ;

ALORS QUE la faute sanctionnée par l'article L. 442-6 5° du Code de commerce ne réside pas dans la rupture de la relation commerciale établie mais dans la brutalité de la rupture ; qu'en l'espèce, la cour d'appel avait elle-même constaté qu'en septembre 2008, la société BGR avait annoncé verbalement à la société JOSALYNE la fin de leurs relations au printemps suivant, ce dont il résultait que la rupture de leurs relations à la fin du mois de mars 2009 avait été précédée d'un préavis de six mois ; qu'en considérant néanmoins cette rupture comme fautive, au motif que l'ancienneté des relations et le caractère saisonnier de l'activité auraient justifié un préavis de six mois, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé le texte susvisé.