

COMM.

FB

COUR DE CASSATION

Audience publique du 6 janvier 2021

Rejet

Mme MOUILLARD, président

Arrêt n° 14 F-D

Pourvoi n° Z 18-26.544

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, DU 6 JANVIER 2021

La société Babel stratégie et création, société par actions simplifiée, dont le siège est [...] , venant aux droits de la société Babel stratégie et communication, a formé le pourvoi n° Z 18-26.544 contre l'arrêt rendu le 24 octobre 2018 par la cour d'appel de Paris (pôle 5, chambre 4), dans le litige l'opposant à la société BPCE, société anonyme, dont le siège est [...] , défenderesse à la cassation.

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

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Barbot, conseiller référendaire, les observations de la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat de la société Babel stratégie et création, de la SCP Marc Lévis, avocat de la société BPCE, et l'avis de Mme Guinamant, avocat général référendaire, après débats en l'audience publique du 10 novembre 2020 où étaient présents Mme Mouillard, président, Mme Barbot, conseiller référendaire rapporteur, M. Rémerly, conseiller doyen, et Mme Labat, greffier de chambre,

la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 24 octobre 2018), le 4 décembre 2012, la société BPCE a conclu avec la société Babel stratégie et communication, agence de publicité, aux droits de laquelle vient la société Babel stratégie et création (la société Babel), un contrat de collaboration d'une durée indéterminée à compter du 1er janvier 2013, ayant pour objet de déterminer les conditions dans lesquelles l'annonceur confiait, notamment, à l'agence une mission de conseil relative à la stratégie de communication de la marque « Banque populaire », la conception, la création et la production des campagnes de communication média et hors média. Le contrat stipulait que ces prestations étaient déléguées en exclusivité à l'agence, et qu'en contrepartie de l'obligation de non-concurrence souscrite par l'agence, la société BPCE lui confiait en exclusivité les campagnes de communication. Il prévoyait, au profit de l'agence, une rémunération comportant une partie forfaitaire et une autre variable et, également, que chacune des parties pouvait le dénoncer à tout moment et sans condition, sous réserve de respecter un préavis de six mois.

2. En mai 2014, estimant que la dernière plate-forme de communication n'avait pas permis à la marque d'affirmer sa différence, la société BPCE a lancé un appel d'offres concernant sa nouvelle campagne, dont le lancement était prévu en décembre 2014. La société Babel a participé à cette procédure d'appel d'offre.

3. Par une lettre du 30 juin 2014, la société BPCE a résilié le contrat conclu avec la société Babel à effet au 31 décembre 2014.

4. A l'issue de la procédure d'appel d'offre, la société BPCE a choisi une autre agence de publicité et lancé sa nouvelle campagne de communication le 14 décembre 2014.

5. Imputant à la société BPCE la violation de l'engagement d'exclusivité prévu au contrat et un manquement à l'obligation de bonne foi contractuelle pendant la durée du préavis, la société Babel l'a assignée en réparation d'un gain manqué et d'un préjudice moral.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses deuxième, troisième, quatrième, cinquième, sixième et septième branches, et sur le second moyen, pris en ses troisième, quatrième et cinquième branches, ci-après annexés

6. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le premier moyen, pris en sa première branche, et sur le second moyen, pris en sa première branche, réunis

Enoncé des moyens

7. Par son premier moyen, pris en sa première branche, la société Babel fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de dommages-intérêts au titre du gain manqué subi du fait de la violation, par la BPCE, de ses engagements contractuels,

alors « que la responsabilité du débiteur d'une obligation de ne pas faire est engagée à raison de la seule inexécution, sans que le créancier ait à rapporter la preuve d'un préjudice distinct ; que les sociétés BPCE et Babel ont conclu, le 4 décembre 2012, un contrat de collaboration portant sur la stratégie de communication à adopter pour la marque "Banque populaire" et consistant à concevoir, créer et produire des campagnes de communication média et hors média et des outils de communication et à veiller au respect de l'image de la marque ; que ce contrat stipulait que ces missions étaient confiées à titre exclusif, la BPCE s'interdisant de recourir à un autre prestataire pendant la durée du contrat et inversement, la société Babel s'interdisant, de son côté, de conseiller un concurrent de la BPCE ; que la société Babel a recherché la responsabilité contractuelle de la BPCE pour avoir méconnu la clause d'exclusivité stipulée à son profit, en lançant une campagne de communication avec une agence concurrente avant l'expiration du délai de préavis consécutif à la résiliation du contrat de collaboration ; qu'elle reprochait donc à la BPCE d'avoir manqué à son obligation de ne pas recourir aux services d'une agence concurrente tant que le contrat était en cours ; que la cour d'appel a constaté que la BPCE avait bien "lancé une nouvelle campagne de communication avec une autre agence dès la mi-décembre 2014, soit avant l'expiration du préavis" ; qu'en retenant néanmoins, pour débouter la société Babel de sa demande indemnitaire, qu'elle ne justifiait d'aucun préjudice en relation avec l'inexécution de la clause d'exclusivité par la BPCE, la cour d'appel a violé l'article 1145 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016. »

8. Par son second moyen, pris en sa première branche, la société Babel fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande d'indemnisation au titre d'un préjudice moral, alors « que la responsabilité du débiteur d'une obligation de ne pas faire est engagée à raison de la seule inexécution, sans que le créancier ait à rapporter la preuve d'un préjudice distinct ; qu'en l'espèce, la société Babel recherchait la responsabilité contractuelle de la BPCE pour avoir méconnu la clause d'exclusivité stipulée à son profit, en lançant une campagne de communication avec une agence concurrente avant l'expiration du préavis ; qu'elle reprochait donc à la BPCE d'avoir manqué à son obligation de ne pas recourir aux services d'une agence concurrente tant que le contrat était en cours ; que la cour d'appel a constaté que la BPCE avait bien "lancé une nouvelle campagne de communication avec une autre agence dès la mi-décembre 2014, soit avant l'expiration du préavis" ; qu'en retenant néanmoins, pour débouter la société Babel de sa demande indemnitaire au titre de son préjudice moral, que ce préjudice n'était pas caractérisé, la cour d'appel a violé l'article 1145 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016. »

Réponse de la Cour

9. Disposant que, si l'obligation est de ne pas faire, celui qui y contrevient doit des dommages-intérêts par le seul fait de la contravention, l'article 1145 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause, ne dispensait cependant pas le contractant d'établir le principe et le montant de son préjudice.

10. Le moyen, qui postule le contraire, n'est donc pas fondé.

Et sur le second moyen, pris en sa deuxième branche

Enoncé du moyen

11. La société Babel fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande d'indemnisation d'un préjudice moral, alors « que la violation d'une clause d'exclusivité cause nécessairement un préjudice, fût-il seulement moral, au créancier ; qu'en retenant, pour débouter la société Babel de ses demandes indemnitaires fondées sur la violation de la clause d'exclusivité par la BPCE, qu'elle ne démontrait pas que cette violation lui avait causé un préjudice financier ou moral, la cour d'appel a violé l'article 1147, devenu 1231-1, du code civil. »

Réponse de la Cour

12. Il ne résulte ni de l'arrêt ni des conclusions d'appel de la société Babel qu'elle ait soutenu que la violation de la clause d'exclusivité lui causait nécessairement un préjudice, fût-il seulement moral.

13. Le moyen nouveau, et mélangé de fait et de droit en ce qu'il suppose d'apprécier le comportement de la société BPCE, est donc irrecevable.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Babel stratégie et création aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par la société Babel stratégie et création et la condamne à payer à la société BPCE la somme de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du six janvier deux mille vingt et un.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat aux Conseils, pour la société Babel stratégie et création.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la SAS Babel Stratégie & Communication de sa demande de dommages et intérêts à raison du gain manqué du fait de la violation par la BPCE de ses engagements contractuels ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'il convient de retenir que l'absence de protestation ou réserve de la société Babel lors de l'appel d'offres lancé en mai 2014, qui prévoyait le début de la nouvelle campagne à la mi-décembre 2014, ne vaut pas renonciation explicite de la société Babel à l'exclusivité dont elle bénéficiait jusqu'au 31 décembre 2014, date d'expiration du préavis donné par la société BPCE ; que cependant même si la société BPCE a lancé une nouvelle campagne de communication avec une autre agence dès la mi-décembre 2014, soit avant l'expiration du préavis, le préjudice invoqué par la société Babel n'est pas en relation de cause à effet avec cette seule faute imputable à la société BPCE ; qu'en effet, les stipulations contractuelles, notamment l'article 5 du contrat relatif aux modalités de la collaboration, prévoyaient que : dans tous les cas, l'exécution des travaux par l'agence n'interviendrait qu'après approbation expresse et écrite de l'annonceur, l'annonceur validerait les story boards, scripts ou maquettes finalisées par tout moyen écrit, l'annonceur pourrait à sa seule convenance et sans avoir à justifier sa décision, modifier, rejeter, annuler ou interrompre un travail en cours par tout moyen et ne serait redevable d'aucune autre indemnité que le paiement des frais afférents à la rétractation de l'agence vis à vis de tiers ; que par ailleurs, aucun article du contrat n'imposait à la société BPCE un minimum d'achat d'espaces media pour diffuser les campagnes de communication ayant reçu son agrément ; que la société Babel ne démontre en aucune façon que la société BPCE aurait agi de mauvaise foi au cours de l'année 2014 et pendant la durée du préavis au cours duquel un appel d'offres été lancé auquel la société Babel a participé, en diminuant ses commandes et en réduisant ses achats d'espaces media, ce qui réduisait d'autant la rémunération au titre des commissions ; qu'en conséquence, la demande de la société Babel, au titre d'un gain manqué qu'elle n'avait aucune assurance de percevoir au regard des dispositions contractuelles, doit être rejetée ; que sa demande de dommages intérêts pour un préjudice moral non caractérisé, doit aussi être rejetée ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QU'il est constant que le contrat du 4 décembre 2012 a été résilié conformément aux stipulations convenues entre les parties ; que la lettre de résiliation de BPCE, du 30 juin 2014, précise : « Ainsi en application de l'article 17 du contrat, ce dernier prendra fin de manière effective le 31 décembre 2014. » ; qu'il ressort de l'instruction conduite à l'audience que la partie fixe et forfaitaire de la rémunération de Babel ainsi que la partie variable « correspondant aux campagnes de communication média conçues par l'agence » (article 9 du contrat) ont été payés par BPCE pour toute l'année 2014 soit jusqu'au 31 décembre 2014 ; que le préjudice réclamé par Babel « porte [] sur l'absence de rémunération proportionnelle dans le cadre de la diffusion de la campagne Banque populaire à compter du 14 décembre 2014 » jusqu'à la fin de celui-ci, soit le 31 décembre 2014 ; que le contrat ne met à la charge de BPCE aucune obligation d'achat d'espace média ; que la rémunération de l'agence ne porte que sur les campagnes de

communication média conçues par l'agence ; que l'exécution des travaux par l'agence n'interviendra qu'après approbation expresse et écrite par de l'annonceur (article 5 du contrat), le tribunal dira que Babel n'a pas droit à une rémunération proportionnelle assise sur les prestations conçues par un tiers ;

1) ALORS QUE la responsabilité du débiteur d'une obligation de ne pas faire est engagée à raison de la seule inexécution, sans que le créancier ait à rapporter la preuve d'un préjudice distinct ; que les sociétés BPCE et Babel ont conclu, le 4 décembre 2012, un contrat de collaboration portant sur la stratégie de communication à adopter pour la marque « Banque populaire » et consistant à concevoir, créer et produire des campagnes de communication média et hors média et des outils de communication et à veiller au respect de l'image de la marque ; que ce contrat stipulait que ces missions étaient confiées à titre exclusif, la BPCE s'interdisant de recourir à un autre prestataire pendant la durée du contrat et inversement, la société Babel s'interdisant, de son côté, de conseiller un concurrent de la BPCE ; que la société Babel a recherché la responsabilité contractuelle de la BPCE pour avoir méconnu la clause d'exclusivité stipulée à son profit, en lançant une campagne de communication avec une agence concurrente avant l'expiration du délai de préavis consécutif à la résiliation du contrat de collaboration (concl. Babel, p. 5) ; qu'elle reprochait donc à la BPCE d'avoir manqué à son obligation de ne pas recourir aux services d'une agence concurrente tant que le contrat était en cours ; que la cour d'appel a constaté que la BPCE avait bien « lancé une nouvelle campagne de communication avec une autre agence dès la mi-décembre 2014, soit avant l'expiration du préavis » (arrêt, p. 6, § 2) ; qu'en retenant néanmoins, pour débouter la société Babel de sa demande indemnitaire, qu'elle ne justifiait d'aucun préjudice en relation avec l'inexécution de la clause d'exclusivité par la BPCE (arrêt, p. 6, § 2), la cour d'appel a violé l'article 1145 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

2) ALORS QUE le lien de causalité entre la faute et le dommage est caractérisé lorsque, sans la faute, le dommage ne se serait pas produit ; qu'en l'espèce, la société Babel exposait que le contrat du 4 décembre 2012 comprenait une clause d'exclusivité à son profit et que la BPCE avait méconnu cette clause en lançant une campagne de publicité créée par la société Marcel, une agence concurrente, avant la fin de la période de préavis (concl. Babel, p. 5) ; que la société Babel soutenait qu'afin de consacrer son budget communication à la diffusion de cette campagne, la BPCE avait réduit de façon drastique au cours de l'année 2014 ses achats d'espaces média destinés à la diffusion des campagnes conçues par elle (concl. Babel, p.11) ; que, pour dire que la perte de revenus pour la société Babel résultant de la diminution des achats d'espaces média en 2014 n'était pas en relation de cause à effet avec la violation par la BPCE de la clause d'exclusivité (arrêt, p. 6, § 2), la cour d'appel a retenu qu'aucune disposition du contrat n'imposait à la BPCE d'accepter les campagnes de communication proposées par la société Babel (arrêt, p. 6, §§ 3 et 4) ; qu'en statuant ainsi, quand l'absence d'obligation d'accepter les campagnes proposées par la société Babel n'excluait pas que la diminution des achats d'espace média soit la conséquence de la décision de la BPCE de consacrer son budget communication à la diffusion de la campagne créée par un concurrent, la cour d'appel s'est fondée sur un motif inopérant et a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147, devenu 1231-1 du code civil ;

3) ALORS QUE le lien de causalité entre la faute et le dommage est caractérisé lorsque, sans la faute, le dommage ne se serait pas produit ; qu'en l'espèce, la société Babel exposait que le contrat du 4 décembre 2012 comprenait une clause d'exclusivité à son profit et que la BPCE avait méconnu cette clause en lançant une campagne de publicité créée par la société Marcel, une agence concurrente, avant la fin de la période de préavis (concl. Babel, p. 5) ; que la société Babel soutenait qu'afin de consacrer son budget communication à la diffusion de cette campagne, la BPCE avait réduit de façon drastique au cours de l'année 2014 ses achats d'espaces média destinés à la diffusion des campagnes conçues par elle (concl. Babel, p.11) ; que, pour dire que la perte de revenus pour la société Babel résultant de la diminution des achats d'espaces média en 2014 n'était pas en relation de cause à effet avec la violation par la BPCE de la clause d'exclusivité (arrêt, p. 6, § 2), la cour d'appel a retenu qu'aucune disposition du contrat n'imposait à la BPCE d'acheter un minimum d'espaces média pour diffuser les campagnes créées par la société Babel (arrêt, p. 6, § 5) ; qu'en statuant ainsi, quand l'absence d'obligation d'achat n'excluait pas que la diminution des achats soit la conséquence de la décision de la BPCE de consacrer son budget communication à la diffusion de la campagne créée par un concurrent, la cour d'appel s'est fondée sur un motif inopérant et a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147, devenu 1231-1 du code civil ;

4) ALORS QUE le lien de causalité entre la faute et le dommage est caractérisé lorsque, sans la faute, le dommage ne se serait pas produit ; qu'en l'espèce, la société Babel exposait que le contrat du 4 décembre 2012 comprenait une clause

d'exclusivité à son profit et que la BPCE avait méconnu cette clause en lançant une campagne de publicité créée par la société Marcel, une agence concurrente, avant la fin de la période de préavis (concl. Babel, p. 5) ; que la société Babel soutenait qu'afin de consacrer son budget communication à la diffusion de cette campagne, la BPCE avait réduit de façon drastique au cours de l'année 2014 ses achats d'espaces média destinés à la diffusion des campagnes conçues par elle (concl. Babel, p.11) ; qu'en retenant que la perte de revenus pour la société Babel résultant de la diminution des achats d'espaces média en 2014 n'était pas en relation de cause à effet avec la violation par la BPCE de la clause d'exclusivité (arrêt, p. 6, § 2), sans rechercher si la diminution de ces achats n'était pas la conséquence de la décision de la BPCE de consacrer son budget à diffusion de la campagne créée par un concurrent, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147, devenu 1231-1 du code civil ;

5) ALORS QUE dans le cas où la résiliation d'un contrat de distribution ou de prestation de service est soumise à préavis, la diminution importante des commandes durant le préavis sans motif valable caractérise une exécution du contrat contraire à la bonne foi, même si les parties n'ont pas convenu de volume minimal de commandes ; qu'en l'espèce, la société Babel soutenait que la BPCE avait diminué de façon drastique ses achats d'espaces média durant le préavis sans raison valable et avait ainsi manqué à son obligation d'exécuter le contrat de bonne foi (concl. Babel, pp. 10 à 12) ; qu'elle indiquait sur ce point que la BPCE avait acquis des espaces média pour la diffusion de ses contenus à hauteur de 4.588.369,56 euros durant le premier trimestre de l'année 2013, de 4.380.892,14 euros durant le second semestre de l'année 2013, de 2.603.243 euros au premier semestre de l'année 2014, mais seulement de 254.149,76 euros à compter du 1er juillet 2014 (concl. Babel, p. 11) ; que, pour juger que la société Babel ne démontrait pas que la BPCE aurait agi de mauvaise foi au cours du préavis en diminuant ses commandes et lui refuser toute indemnisation à ce titre, la cour d'appel s'est fondée sur le fait qu'aucune stipulation contractuelle n'imposait à la BPCE d'accepter les campagnes proposées par la société Babel (arrêt, p. 6, §§ 3, 4 et 6) ; qu'en statuant ainsi la cour d'appel s'est fondée sur un motif inopérant et a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134, devenu 1104, du code civil ;

6) ALORS QUE dans le cas où la résiliation d'un contrat de distribution ou de prestation de service est soumise à préavis, la diminution importante des commandes durant le préavis sans motif valable caractérise une exécution du contrat contraire à la bonne foi, même si les parties n'ont pas convenu de volume minimal de commandes ; qu'en l'espèce, la société Babel soutenait que la BPCE avait diminué de façon drastique ses achats d'espaces média durant le préavis sans raison valable et avait ainsi manqué à son obligation d'exécuter le contrat de bonne foi (concl. Babel, pp. 10 à 12) ; que, pour juger que la société Babel ne démontrait pas que la BPCE aurait agi de mauvaise foi au cours du préavis en diminuant ses commandes, la cour d'appel a observé qu'aucune stipulation contractuelle n'imposait à la BPCE un minimum d'achat d'espaces média pour la diffusion des campagnes créées par la société Babel (arrêt, p. 6, §§ 5 et 6) ; qu'en statuant ainsi la cour d'appel s'est fondée sur un motif inopérant et a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134, devenu 1104, du code civil ;

7) ALORS QUE dans le cas où la résiliation d'un contrat de distribution ou de prestation de service est soumise à préavis, la diminution importante des commandes durant le préavis sans motif valable caractérise une exécution du contrat contraire à la bonne foi, même si les parties n'ont pas convenu de volume minimal de commandes ; qu'en l'espèce, la société Babel soutenait que la BPCE avait diminué de façon drastique ses achats d'espaces média durant le préavis sans raison valable et avait ainsi manqué à son obligation d'exécuter le contrat de bonne foi (concl. Babel, pp. 10 à 12) ; qu'en retenant que la société Babel ne démontrait pas que la BPCE aurait agi de mauvaise foi au cours du préavis en diminuant ses commandes et lui refuser toute indemnisation à ce titre, sans rechercher si cette diminution reposait sur des raisons valables, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134, devenu 1104, du code civil.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la SAS Babel Stratégie & Communication de sa demande d'indemnisation d'un préjudice moral ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'il convient de retenir que l'absence de protestation ou réserve de la société Babel lors de l'appel d'offres lancé en mai 2014, qui prévoyait le début de la nouvelle campagne à la mi-décembre 2014, ne vaut pas renonciation explicite de la société Babel à l'exclusivité dont elle bénéficiait jusqu'au 31 décembre 2014, date d'expiration du préavis donné par la société BPCE ; que cependant même si la société BPCE a lancé une nouvelle campagne de

communication avec une autre agence dès la mi-décembre 2014, soit avant l'expiration du préavis, le préjudice invoqué par la société Babel n'est pas en relation de cause à effet avec cette seule faute imputable à la société BPCE ; qu'en effet, les stipulations contractuelles, notamment l'article 5 du contrat relatif aux modalités de la collaboration, prévoyaient que : dans tous les cas, l'exécution des travaux par l'agence n'interviendrait qu'après approbation expresse et écrite de l'annonceur, l'annonceur validerait les story boards, scripts ou maquettes finalisées par tout moyen écrit, l'annonceur pourrait à sa seule convenance et sans avoir à justifier sa décision, modifier, rejeter, annuler ou interrompre un travail en cours par tout moyen et ne serait redevable d'aucune autre indemnité que le paiement des frais afférents à la rétractation de l'agence vis à vis de tiers ; que par ailleurs, aucun article du contrat n'imposait à la société BPCE un minimum d'achat d'espaces media pour diffuser les campagnes de communication ayant reçu son agrément ; que la société Babel ne démontre en aucune façon que la société BPCE aurait agi de mauvaise foi au cours de l'année 2014 et pendant la durée du préavis au cours duquel un appel d'offres été lancé auquel la société Babel a participé, en diminuant ses commandes et en réduisant ses achats d'espaces media, ce qui réduisait d'autant la rémunération au titre des commissions ; qu'en conséquence, la demande de la société Babel, au titre d'un gain manqué qu'elle n'avait aucune assurance de percevoir au regard des dispositions contractuelles, doit être rejetée ; que sa demande de dommages intérêts pour un préjudice moral non caractérisé, doit aussi être rejetée ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE Babel réclame en outre l'indemnisation d'un préjudice moral qu'elle aurait subi mais elle ne démontre pas, autrement que par allégations, la nature ou la perte de substance qui aurait affecté son fonds ; qu'elle en fixe le montant de façon forfaitaire sans en justifier ; que le tribunal la débouterait de sa demande de ce chef ;

1) ALORS QUE la responsabilité du débiteur d'une obligation de ne pas faire est engagée à raison de la seule inexécution, sans que le créancier ait à rapporter la preuve d'un préjudice distinct ; qu'en l'espèce, la société Babel recherchait la responsabilité contractuelle de la BPCE pour avoir méconnu la clause d'exclusivité stipulée à son profit, en lançant une campagne de communication avec une agence concurrente avant l'expiration du préavis (concl. Babel, p. 5) ; qu'elle reprochait donc à la BPCE d'avoir manqué à son obligation de ne pas recourir aux services d'une agence concurrente tant que le contrat était en cours ; que la cour d'appel a constaté que la BPCE avait bien « lancé une nouvelle campagne de communication avec une autre agence dès la mi-décembre 2014, soit avant l'expiration du préavis » (arrêt, p. 6, § 2) ; qu'en retenant néanmoins, pour débouter la société Babel de sa demande indemnitaire au titre de son préjudice moral, que ce préjudice n'était pas caractérisé (arrêt, p. 6, § 7), la cour d'appel a violé l'article 1145 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

2) ALORS QUE la violation d'une clause d'exclusivité cause nécessairement un préjudice, fût-il seulement moral, au créancier ; qu'en retenant, pour débouter la société Babel de ses demandes indemnitaires fondées sur la violation de la clause d'exclusivité par la BPCE, qu'elle ne démontrait pas que cette violation lui avait causé un préjudice financier ou moral (arrêt, p. 6, §§ 2 à 7), la cour d'appel a violé l'article 1147, devenu 1231-1, du code civil ;

3) ALORS QUE dans le cas où la résiliation d'un contrat de distribution ou de prestation de service est soumise à préavis, la diminution importante des commandes durant le préavis sans motif valable caractérise une exécution du contrat contraire à la bonne foi, même si les parties n'ont pas convenu de volume minimal de commandes ; qu'en l'espèce, la société Babel soutenait que la BPCE avait diminué de façon drastique ses achats d'espaces média durant le préavis sans raison valable et avait ainsi manqué à son obligation d'exécuter le contrat de bonne foi (concl. Babel, pp. 10 à 12) ; que, pour juger que la société Babel ne démontrait pas que la BPCE aurait agi de mauvaise foi au cours du préavis en diminuant ses commandes et lui refuser toute indemnisation à ce titre, la cour d'appel s'est fondée sur le fait qu'aucune stipulation contractuelle n'imposait à la BPCE d'accepter les campagnes proposées par la société Babel (arrêt, p. 6, §§ 3, 4 et 6) ; qu'en statuant ainsi la cour d'appel s'est fondée sur un motif inopérant et a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134, devenu 1104, du code civil ;

4) ALORS QUE dans le cas où la résiliation d'un contrat de distribution ou de prestation de service est soumise à préavis, la diminution importante des commandes durant le préavis sans motif valable caractérise une exécution du contrat contraire à la bonne foi, même si les parties n'ont pas convenu de volume minimal de commandes ; qu'en l'espèce, la société Babel soutenait que la BPCE avait diminué de façon drastique ses achats d'espaces média durant le préavis sans raison valable et avait ainsi manqué à son obligation d'exécuter le contrat de bonne foi (concl. Babel, pp. 10 à 12) ; que, pour juger que la société Babel ne démontrait pas que la BPCE aurait agi de mauvaise foi au cours du préavis en

diminuant ses commandes, la cour d'appel s'est fondée sur le fait qu'aucune stipulation contractuelle n'imposait à la BPCE un minimum d'achat d'espaces média pour la diffusion des campagnes créées par la société Babel (arrêt, p. 6, §§ 5 et 6) ; qu'en statuant ainsi la cour d'appel s'est fondée sur un motif inopérant et a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134, devenu 1104, du code civil ;

5) ALORS QUE dans le cas où la résiliation d'un contrat de distribution ou de prestation de service est soumise à préavis, la diminution importante des commandes durant le préavis sans motif valable caractérise une exécution du contrat contraire à la bonne foi, même si les parties n'ont pas convenu de volume minimal de commandes ; qu'en retenant que la société Babel ne démontrait pas que la BPCE aurait agi de mauvaise foi au cours du préavis en diminuant ses commandes, sans rechercher si cette diminution reposait sur des raisons valables, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134, devenu 1104, du code civil.