

Agent commercial

Qualification – Pouvoir de négociation – Impossibilité de modifier les prix

COM., 2 DÉCEMBRE 2020, POURVOI N°18-20.231 >

Sommaire :

Par un arrêt du 4 juin 2020 (C-828/18, Trendsetteuse), la CJUE a dit pour droit que l'article 1er, paragraphe 2, de la directive n°86/653/CEE du 18 décembre 1986, relative à la coordination des droits des Etats membres concernant les agents commerciaux indépendants, doit être interprété en ce sens qu'une personne ne doit pas nécessairement disposer de la faculté de modifier les prix des marchandises dont elle assure la vente pour le compte du commettant pour être qualifiée d'agent commercial, au sens de cette disposition.

Viole en conséquence l'article 134-1 du code de commerce, tel qu'interprété à la lumière de l'article 1er précité, la cour d'appel qui, pour dire que le mandataire n'avait pas le statut d'agent commercial et rejeter ses demandes indemnitaires au titre de la rupture du contrat conclu avec le mandant, se fonde sur l'impossibilité pour le mandataire de négocier les prix.

Commentaire :

L'enjeu de la qualification d'un intermédiaire en agent commercial est l'application du statut de l'agence commerciale et, en particulier, de ses dispositions d'ordre public.

L'application du statut d'agent commercial, selon une jurisprudence bien établie, ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties dans le contrat, ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leurs conventions, mais des conditions dans lesquelles l'activité est effectivement exercée.

La qualification repose essentiellement sur l'objet du contrat qui doit être la mission « permanente » de « négocier et, éventuellement de conclure des contrats [...] au nom et pour le compte » de professionnels. Particulièrement, ce pouvoir de négocier constitue une condition nécessaire et suffisante de la qualification d'agent commercial pour la jurisprudence. Or, celle-ci retient une acception stricte de la notion de négociation afin de pouvoir distinguer l'agent commercial d'autres intermédiaires commerciaux qui ne bénéficient pas de son statut protecteur. La négociation ne saurait ainsi se résumer à une simple promotion du produit, ni davantage à la seule prospection de la clientèle ou encore à un rôle d'intermédiaire passif, mais suppose une intervention active et positive de celui qui la met en œuvre nécessitant qu'il dispose d'une marge de manœuvre certaine pour influencer sur les éléments constitutifs du contrat avant sa conclusion. La jurisprudence dénie donc la qualité d'agent aux intermédiaires qui présentent les produits aux clients mais n'ont pas la possibilité d'apporter des modifications aux conditions des contrats (Com., 15 janvier 2008, pourvoi n°06-14.698, Bull. civ. IV, n°4 ; Com., 20 mai 2008, pourvoi n°07-13.488 ; Com., 9 déc. 2014, pourvoi n°13-22.476) et, inversement, la reconnaît à ceux pouvant modifier les prix de vente ou encore les remises et modalités de règlement des factures (Com., 3 avril 2012, pourvoi n°11-13.527, Bull. civ. IV, n°71 ; Com., 14 juin 2005, pourvoi n°03-14.401 ; Com., 19 juin 2019, n°18-11.727).

A la suite de l'arrêt rendu le 4 juin 2020 (Trendsetteuse, C-828/18) par la CJUE, laquelle était saisie, sur question préjudicielle, de l'interprétation de l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la directive 86/653/CEE du Conseil du 18 décembre 1986, relative à la coordination des droits des États membres concernant les agents commerciaux indépendants, dont l'article 134-1 du code de commerce qui définit l'agent commercial assure la transposition, la Cour de cassation a précisé les contours de la notion de négociation.

La CJUE ayant dit pour droit que l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la directive doit être interprété en ce sens qu'une personne ne doit pas nécessairement disposer de la faculté de modifier les prix des marchandises dont elle assure la vente pour le compte du commettant pour être qualifiée d'agent commercial, au sens de cette disposition, la Chambre commerciale en a tiré pour conséquence que doit désormais être qualifié d'agent commercial le mandataire, personne physique ou morale qui, à titre de profession indépendante, sans être lié par un contrat de louage de services, est chargé, de façon permanente, de négocier et, éventuellement, de conclure des contrats de vente, d'achat, de location ou de prestation de services au nom et pour le compte de producteurs, d'industriels, de commerçants ou d'autres agents commerciaux, quoiqu'il ne dispose pas du pouvoir de modifier les prix de ces produits ou services.

Banque

Banque – Prestataire de services d'investissement

COM., 12 NOVEMBRE 2020, POURVOI N° 19-12.112 >

Sommaire :

Il résulte des articles L. 133-19, IV, et L. 133-23 du code monétaire et financier, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009, que s'il entend faire supporter à l'utilisateur d'un instrument de paiement doté d'un dispositif de sécurité personnalisé les pertes occasionnées par une opération de paiement non autorisée rendue possible par un manquement de cet utilisateur, intentionnel ou par négligence grave, aux obligations mentionnées aux articles L. 133-16 et L. 133-17 de ce code, le prestataire de services de paiement doit aussi prouver que l'opération en cause a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une déficience technique ou autre.

Commentaire :

Le droit des services des paiements a été profondément renouvelé par la directive 2007/64/CE du 13 novembre 2007 concernant les services de paiement dans le marché intérieur, transposée en droit interne par l'ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009.

L'article L. 133-18 du code monétaire et financier pose en principe qu'en cas d'opération de paiement non autorisée, signalée dans le délai prévu par l'article L. 133-24, le prestataire de services de paiement rembourse au payeur le montant de l'opération.

L'article L. 133-19 prévoit ensuite un certain nombre d'exceptions pour ce qui concerne les opérations réalisées au moyen d'un instrument de paiement doté d'un dispositif de sécurité personnalisé (ou, depuis l'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 2017-1252 du 9 août 2017, doté de données de sécurité personnalisées).

Le point IV de cet article dispose notamment que le payeur supporte toutes les pertes occasionnées par des opérations de paiement non autorisées si ces pertes résultent d'un agissement frauduleux de sa part ou s'il n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave aux obligations mentionnées aux articles L. 133-16 et L. 133-17 (qui lui imposent de prendre toute mesure raisonnable pour préserver la sécurité de ses dispositifs de sécurité personnalisés ou et d'informer sans tarder son prestataire s'il a connaissance du vol, du détournement ou de toute utilisation non autorisée de son instrument de paiement).

L'article L. 133-23 précise enfin les modalités de mise en œuvre de ces dispositions et prévoit en particulier, en son premier alinéa, que lorsqu'un utilisateur nie avoir autorisé une opération de paiement qui a été exécutée, il incombe à son prestataire de prouver que l'opération en question a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une déficience technique ou autre.

L'apport du présent arrêt consiste à préciser que ces dernières dispositions sont applicables lorsque le prestataire de services de paiement, pour refuser de rembourser le montant d'une opération que son client conteste avoir autorisée, reproche à ce dernier un manquement, intentionnel ou par négligence grave, aux obligations mises à sa charge par les articles L. 133-16 et L. 133-17.

La chambre avait déjà été amenée à juger que, dans cette hypothèse, le prestataire doit rapporter la preuve de cette négligence grave, preuve qui ne peut se déduire du seul fait que l'instrument de paiement ou les données personnelles qui lui sont liées ont été effectivement utilisés (Com., 18 janv. 2017, n° 15-18.102, publié ; Com., 28 mars 2018, n° 16-20.018, publié ; Com., 21 nov. 2018, n° 17-18.888 ; Com., 3 avr. 2019, n° 18-11.293 ; Com., 29 mai 2019, n° 18-10.147). Elle a également précisé que manque, par négligence grave, à son obligation de prendre toute mesure raisonnable pour préserver la sécurité de ses dispositifs de sécurité personnalisés l'utilisateur d'un service de paiement qui communique les données personnelles liées à son instrument de paiement en réponse à un courriel qui contient des indices permettant à un utilisateur normalement attentif de douter de sa provenance (Com., 28 mars 2018, n° 16-20.018 ; Com., 6 juin 2018, n° 16-29.065) ou d'avoir conscience que ce courriel était frauduleux (Com., 25 oct. 2017, n° 16-11.644, Bull. n° 139, rendu dans la présente affaire ; Com., 3 oct. 2018, n° 17-21.395).

Par le présent arrêt, la chambre précise qu'outre cette preuve du manquement commis par l'utilisateur, le prestataire doit encore rapporter celle du lien de causalité entre ce manquement et les pertes occasionnées par l'opération non autorisée. Pour ce faire, le prestataire doit démontrer, d'une part, que l'émission de l'ordre de paiement litigieux a été rendue possible par ce manquement et, d'autre part, qu'il a correctement exécuté cet ordre, c'est-à-dire, comme le prévoit l'article L. 133-23, que l'opération a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une déficience technique ou autre.

Cautonnement

Cautonnement - Etendue - Découvert en compte

Sommaire :

Selon l'article 2292 du code civil, le cautionnement ne se présume pas, il doit être exprès et on ne peut pas l'étendre au-delà des limites pour lequel il a été contracté.

En conséquence, prive sa décision de base légale la cour d'appel qui condamne une caution à garantir le remboursement du solde d'un compte courant sans rechercher, au regard des circonstances invoquées par la caution, si celle-ci n'avait pas garanti qu'une autorisation de découvert supplémentaire, venant s'ajouter à un découvert déjà consenti, de sorte qu'elle n'aurait été tenu qu'au paiement de la part du solde débiteur excédant le montant de l'autorisation préexistante.

Commentaire :

Il est de principe qu'en aucun cas, une caution ne peut devoir plus que le débiteur principal (article 2292 du code civil).

Si la détermination de l'étendue d'un engagement de caution relève du pouvoir souverain des juges du fond, la Cour de cassation vérifie que ces derniers ont analysé tous les indices permettant de découvrir la commune intention des parties. Les découverts en compte courant ne font pas toujours l'objet d'une autorisation écrite, mais l'existence d'une telle autorisation peut résulter des conditions du fonctionnement du compte, en particulier du montant atteint, de façon suffisamment durable, par le solde débiteur du compte.

Dans la présente affaire, la caution, qui avait garanti une ouverture de crédit en compte courant consentie à une société et qui était assignée en paiement du solde débiteur du compte courant en cause, avait soutenu devant la cour d'appel qu'elle n'avait garanti qu'un besoin de trésorerie passager de la société, afin de lui permettre de bénéficier, provisoirement, d'un découvert plus important que celui déjà autorisé. Les actes de cautionnement et d'ouverture de crédit étant imprécis, elle prétendait en apporter la démonstration par les conditions de fonctionnement du compte, en faisant valoir que le solde débiteur du compte de la société s'était accru, à la suite de l'octroi du concours garanti par l'engagement litigieux, d'un montant proche du montant de ce concours, puis était ensuite revenu à un niveau inférieur à celui qu'il atteignait précédemment, ce qui démontrait, selon elle, l'existence de deux autorisations de découvert successives, seule la seconde ayant été garantie par le cautionnement invoqué. Elle en tirait la conséquence qu'elle ne pouvait être condamnée à payer que ce qui excédait le montant précédemment autorisé.

La cour d'appel ayant condamné la caution à payer le solde débiteur du compte sans effectuer cette recherche, sa décision a été censurée.

Fiscalité

Droit d'enregistrement – Sociétés à prépondérance immobilière – Immeubles par destination

COM., 2 DÉCEMBRE 2020, N° 18-25.559 >

Sommaire :

Selon l'article 726, I, 2°, du code général des impôts, (dans sa rédaction issue de la loi du 30 décembre 2009), est à prépondérance immobilière la personne morale, quelle que soit sa nationalité, dont les droits sociaux ne sont pas négociés sur un marché réglementé d'instruments financiers et dont l'actif est principalement constitué d'immeubles ou de droits immobiliers situés en France.

Ce texte ne mentionnant que les immeubles et droits réels immobiliers, sans viser les immeubles par destination, c'est à bon droit qu'une cour d'appel retient que ces derniers ne peuvent être pris en compte pour déterminer si, au sens de l'article 726, I, 2°, susvisé, une personne morale est à prépondérance immobilière.

Commentaire :

Des immeubles par destination sont-ils des biens immobiliers au sens du droit fiscal ?

Cette question, sur laquelle la chambre commerciale a déjà eu à se prononcer dans le passé à propos des droits d'enregistrement applicables aux ventes d'immeubles (Com., 18 fév. 1997, n° 95-12.702) et d'immeubles ruraux (Com., 12 nov. 1996, n° 95-11.080), lui était à nouveau posée, et pour la première fois, à propos du régime des sociétés à prépondérance immobilière visées à l'article 726, I, 2°, du code général des impôts.

Rappelons que ce régime, issu de la loi de finance pour 1999, avait pour objectif d'atténuer les différences de taxation pesant sur la cession d'un immeuble, selon que celui-ci est cédé directement ou par le jeu de la cession des parts ou actions d'une société qui le détient, et selon l'usage qui lui est donné. Jusqu'en 1999, en effet, le taux de droit d'enregistrement se situait entre 1 % (cession au travers d'une cession d'action) et 18,585 % (cession en direct d'un immeuble à usage commercial, industriel ou professionnel).

Désormais, les sociétés détenant des immeubles dont la valeur excède, au jour de la cession, la moitié de l'actif brut, sont soumises, en cas de cession de leurs parts ou actions, à des droits d'enregistrement calculés au taux de 5 %, tandis qu'il est de 1 % pour les sociétés ne relevant pas de ce régime dérogatoire.

Or, l'article 726, I, 2°, qui pose la règle, vise les sociétés « dont l'actif est, ou a été au cours de l'année précédant la cession des participations en cause, principalement constitué d'immeubles ou de droits immobiliers situés en France », sans mentionner les immeubles par destination, à la différence des autres dispositions du code général des impôts sur lesquelles la chambre commerciale avait déjà eu à se prononcer (Com., 12 nov. 1996, n° 95-11.080 ; Com., 18 fév. 1997, n° 95-12.702).

Dans la présente affaire, l'administration soutenait que les équipements mobiliers attachés à l'exploitation du fonds, immeubles par destination au sens de l'article 524 du code civil (il s'agissait de machines et turbines d'une centrale hydroélectrique), devaient être pris en compte pour apprécier si la société relevait du régime des sociétés à prépondérance immobilière.

Constatant que l'article 726, I, 2°, du code général des impôts ne mentionne que les immeubles et droits réels immobiliers, sans viser les immeubles par destination, la chambre commerciale approuve la cour d'appel d'avoir exclu ces derniers du champ d'application du texte.

Cette solution consacre l'autonomie de la notion de bien immobilier en matière fiscale, autonomie déjà affirmée par le Conseil d'Etat (CE 27 mai 2002 n° 125959, Rec Lebon P. 184).

Contribution exceptionnelle sur la fortune – Art.1er du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – Application rétroactive de la loi fiscale – Mesure rétrospective...

COM., 2 DÉCEMBRE 2020, N°18-24.055 PUBLIÉ >

COM., 2 DÉCEMBRE 2020, N°18-26.479 PUBLIÉ >

COM., 2 DÉCEMBRE 2020, N°18-26.480 PUBLIÉ >

Sommaires :

Com., 2 décembre 2020, n°18-24.055

L'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'interdit pas, en tant que telle, l'application rétroactive d'une loi fiscale.

La loi n° 2012-958 du 16 août 2012, qui instaure la contribution exceptionnelle sur la fortune (CEF), est intervenue au cours de l'exercice au titre duquel cet impôt est dû. Si une telle mesure est, au sens de la Convention, rétroactive en ce que la CEF due au titre de l'année 2012 est établie en fonction de la valeur des biens et droits détenus au 1^{er} janvier 2012, ce qui s'analyse, en droit interne, comme une mesure rétrospective dès lors que le fait générateur de l'imposition est la situation du contribuable à la date de l'entrée en vigueur de la loi de finances rectificative, elle ne présente toutefois aucun caractère exceptionnel du point de vue du droit fiscal.

En outre, l'acquittement de l'impôt de solidarité sur la fortune dû au titre de l'année 2012, par des contribuables auxquels l'allégement, issu de la loi n° 2011-900 du 29 juillet 2011, de cet impôt, a été accordé sans contrepartie, n'a pu faire naître aucune attente légitime quant au fait qu'aucun supplément d'imposition sur le patrimoine ne serait décidé par le législateur pour cette même année.

Par conséquent, la loi instaurant la CEF n'a pas méconnu les dispositions de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Com. 2 décembre, n°18-26.479

Le seul fait que le montant de la contribution exceptionnelle sur la fortune dépasse le montant des revenus du contribuable pour l'année considérée ne suffit pas à établir le caractère confiscatoire de cet impôt.

Com. 2 décembre 2020, n°18-26.480

Le caractère confiscatoire de la contribution exceptionnelle sur la fortune, qui s'acquitte pour partie par imputation de l'impôt de solidarité sur la fortune dû au titre de l'année 2012, s'apprécie en prenant en compte le montant de cette seule contribution et non pas celui d'autres impôts.

Commentaire :

La loi n° 2011-900 du 29 juillet 2011 a supprimé le plafonnement des impôts directs en fonction des revenus (le « bouclier fiscal ») tout en diminuant les taux du barème de l'impôt de solidarité sur la fortune (ISF). La loi n° 2012-958 du 16 août 2012 a instauré la contribution exceptionnelle sur la fortune (CEF) au titre de l'année 2012, calculée sur la base d'un barème progressif inspiré de celui appliqué pour le calcul de l'ISF dû au titre de 2011, l'ISF dû au titre de 2012, avant imputation des réductions d'impôt, étant toutefois imputable sur le montant de la CEF.

Plusieurs contribuables qui se sont acquittés, au titre de l'année 2012, de la CEF ont contesté sa validité au regard de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en raison de son caractère rétroactif et de l'absence de dispositif de plafonnement.

La première question soulevée était la suivante : la CEF a-t-elle un caractère rétroactif contraire à l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ?

Par l'arrêt Com. 2 décembre 2020, n°18-24.055, la chambre commerciale répond négativement à cette question. Tout d'abord, elle rappelle que la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) juge que ce texte n'interdit pas, en tant que telle, l'application rétroactive d'une loi fiscale (CEDH, 16 mars 2010, n° 72638/01, Di Belmonte/ République italienne; CEDH 15 janvier 2015, n° 36918/11 et 36967/11 jointes, Arnaud/ France). Ensuite, elle analyse la rétroactivité de la mesure litigieuse au sens de la Convention : certes, la loi n° 2012-958 du 16 août 2012, intervenue au cours de l'exercice au titre duquel cet impôt est dû, est rétroactive en ce que la CEF due au titre de l'année 2012 est établie en fonction de la valeur des biens et droits détenus au 1er janvier 2012, mais cette rétroactivité n'a rien d'exceptionnel du point de vue du droit fiscal, comme l'a jugé la CEDH à propos de l'ISF (CEDH 15 janvier 2015, n° 36918/11 et 36967/11 jointes, Arnaud/ France). La chambre commerciale fait le lien entre cette notion de rétroactivité au sens de la CEDH et les concepts utilisés en droit interne (« rétrospectivité » ou « petite rétroactivité »), et en particulier par le Conseil constitutionnel, qui a jugé que la CEF ne revêtait pas de caractère rétroactif, de sorte qu'elle n'était pas contraire à la garantie des droits proclamée par l'article 16 de la Déclaration de 1789 (décision n° 2012-654 DC du 9 août 2012) : la CEF est une mesure rétrospective dès lors que le fait générateur de l'imposition est la situation du contribuable à la date de l'entrée en vigueur de la loi de finances rectificative. Enfin, le pourvoi soutenait que les contribuables, qui avaient acquitté l'ISF pour l'année 2012, pouvaient légitimement s'estimer libérés, pour cette année, de toute imposition sur la détention de leur patrimoine. Ce grief est également écarté : l'acquittement de l'ISF n'a pu faire naître aucune attente légitime quant au fait qu'aucun supplément d'imposition sur le patrimoine ne serait décidé par le législateur pour cette même année et la chambre commerciale souligne que les contribuables n'avaient consenti aucune contrepartie à l'allègement fiscal issu de la loi du 29 juillet 2011. La situation des contribuables était donc différente de celle dans lesquelles le Conseil d'Etat a récemment écarté une loi fiscale rétrospective, sur le fondement de l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention (CE, plén. fisc., 9 mai 2012, n° 308996, min. c/ Sté EPI ; CE, plén. fisc., 25 octobre 2017, n° 403320, Min. c. Vivendi Universal).

Les pourvois posaient une seconde question : quels critères permettent de déterminer si la CEF est confiscatoire au sens de la Convention ?

L'arrêt Com. 2 décembre, n°18-26.479 juge tout d'abord que le seul fait que le montant de la contribution exceptionnelle sur la fortune dépasse le montant des revenus du contribuable pour l'année considérée ne suffit pas à établir le caractère confiscatoire de cet impôt. Cet arrêt énonce explicitement un principe qui était déjà au fondement de plusieurs décisions, rendues en matière de CEF (Com., 27 juin 2019, pourvoi n° 18-13.370) et d'ISF (Com., 7 octobre 2008, pourvoi n° 07-13.600 ; Com., 23 juin 2009, pourvoi n° 08-15.494 ; Com., 23 juin 2009, pourvoi n° 08-17.681). En effet, pour démontrer qu'un impôt est confiscatoire, il ne suffit pas de prouver que le montant de l'impôt dépasse celui des revenus : les juges prennent en considération le montant de l'impôt au regard de la consistance du patrimoine et de son évolution, et non pas seulement le montant des revenus, dans la mesure où les revenus du patrimoine peuvent dépendre de choix de gestion des contribuables.

Enfin, l'arrêt Com. 2 décembre 2020, n°18-26.480 précise que le caractère confiscatoire de la CEF s'apprécie en prenant en compte le montant de cette seule contribution et non pas celui d'autres impôts directs : seul compte le montant de la CEF, qui s'acquitte pour partie par imputation de l'ISF dû au titre de l'année 2012. Le montant d'autres impôts directs, tels que l'impôt sur les revenus, est sans incidence sur le caractère confiscatoire de la CEF : ces impôts, qui n'ont pas la même assiette, sont indépendants. Cette décision est cohérente avec la jurisprudence du Conseil constitutionnel (9 août 2012, n° 2012-654 DC, cons. 32 ; 29 déc. 2013, n° 2013-684 DC, cons. 21 ; 29 novembre 2017, n° 2017-755 DC, cons. 39).

Marchés financiers

Visites domiciliaires – Enquêteurs de l'AMF – Documents et supports saisissables – Saisies de données électroniques – Occupant des lieux

COM., 14 OCTOBRE 2020, N° 18-15.840 >

COM., > 14 OCTOBRE 2020, N° 18-17.174 >

Sommaire :

Il résulte des articles L. 621-12 du code monétaire et financier et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que seuls sont saisissables les documents et supports d'information qui appartiennent ou sont à la disposition de l'occupant des lieux, soit la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée, à l'exclusion des personnes de passage au moment de la visite domiciliaire, ce passage serait-il attendu.

Commentaire :

Dans le cadre d'une enquête ouverte par l'Autorité des marchés financiers (AMF), portant sur un manquement d'initié, un juge des libertés et de la détention a, sur le fondement de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier, autorisé les enquêteurs de l'AMF à procéder à une visite au siège social d'une société et à saisir toutes pièces ou documents utiles à la manifestation de la vérité, quelque en soit la nature et le support.

L'ordonnance, qui prévoyait que la visite se déroulerait le jour où devait se tenir un conseil d'administration de la société, autorisait en particulier la saisie des téléphones portables et ordinateurs personnels de plusieurs représentants d'une société tierce, dont la présence à ce conseil d'administration était attendue.

La chambre a donc eu l'occasion de répondre à une question, inédite, portant sur la possibilité d'autoriser la saisie de données électroniques détenues par des personnes dont la présence, dans les locaux visités, n'est que ponctuelle.

Selon l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et de la correspondance que constitue la saisie de données électroniques n'est tolérée que si elle est prévue par la loi, poursuit un but légitime et est nécessaire, dans une société démocratique, pour atteindre ce but et si elle fait l'objet d'un contrôle juridictionnel effectif.

La saisie de données électroniques appartenant à un tiers à la société visitée est-elle prévue par l'article L. 621-12 du code monétaire et financier, qui constitue le cadre légal des visites domiciliaires effectuées par les enquêteurs de l'AMF ?

Ce texte n'exige pas expressément que les documents dont la saisie est autorisée appartiennent à l'occupant des lieux visités.

Cependant, la chambre a considéré que cette mesure d'investigation, qui est strictement encadrée en ce qu'elle porte atteinte au droit au respect de la vie privée et du domicile, ne peut concerner que les documents détenus par l'occupant des lieux, ce que confirment les dispositions qui prévoient que l'occupant des lieux ou son représentant peut seul, avec les enquêteurs de l'Autorité et l'officier de police judiciaire chargé d'assister aux opérations, prendre connaissance des pièces avant leur saisie, signer le procès-verbal et l'inventaire et se voir restituer les pièces et documents qui ne sont plus utiles à la manifestation de la vérité. Elle en a donc déduit que seuls sont saisissables les documents et supports d'information qui appartiennent ou sont à la disposition de l'occupant des lieux.

Elle a ensuite exclu que la simple présence d'une personne au moment de la visite puisse lui conférer la qualité d'occupant des lieux, qu'elle définit comme étant la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée, à l'exclusion des personnes de passage au moment de la visite, ce passage serait-il attendu.

Cette définition se rapproche de celle que retient la doctrine de l'administration fiscale s'agissant des visites domiciliaires prévues par l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales, selon laquelle l'occupant des lieux est la personne qui occupe les locaux quel que soit son titre (propriétaire, locataire, occupant à titre gratuit), cette liste n'englobant pas les personnes simplement présentes dans les locaux visités.

On notera que les enquêteurs de l'AMF, dûment autorisés, ont toujours la possibilité de saisir des documents détenus par des personnes physiques résidant à l'étranger, de passage sur le territoire français, dans le cadre d'une visite des locaux qu'elles occupent, même temporairement, lors de leur venue en France, comme cela était d'ailleurs prévu dans l'ordonnance litigieuse, qui autorisait également la visite des lieux de résidence temporaire en France des intéressés.

Propriété industrielle

Marque – Déchéance – Date d’effet – Droit à l’indemnisation du titulaire déchu – Contrefaçon – Actes antérieurs à la date de déchéance

COM., 4 NOVEMBRE 2020, POURVOI N°16-28.281 >

Sommaire :

Par un arrêt du 26 mars 2020 (Cooper International Spirits e. a., C-622/18), la CJUE a dit pour droit que l'article 5, paragraphe 1, sous b), l'article 10, paragraphe 1, premier alinéa, et l'article 12, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive 2008/95/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 octobre 2008, rapprochant les législations des États membres sur les marques, lus conjointement avec le considérant 6 de celle-ci, doivent être interprétés en ce sens qu'ils laissent aux États membres la faculté de permettre que le titulaire d'une marque déchu de ses droits à l'expiration du délai de cinq ans à compter de son enregistrement pour ne pas avoir fait de cette marque un usage sérieux dans l'État membre concerné pour les produits ou les services pour lesquels elle avait été enregistrée conserve le droit de réclamer l'indemnisation du préjudice subi en raison de l'usage, par un tiers, antérieurement à la date d'effet de la déchéance, d'un signe similaire pour des produits ou des services identiques ou similaires prêtant à confusion avec sa marque, précisant, à cet égard, qu'il convient d'apprécier, au cours de la période de cinq ans suivant l'enregistrement de la marque, l'étendue du droit exclusif conféré au titulaire, en se référant aux éléments résultant de l'enregistrement de la marque et non pas par rapport à l'usage que le titulaire a pu faire de cette marque pendant cette période.

Par conséquent, la déchéance d'une marque, prononcée en application de l'article L. 714-5 du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2019-1169 du 13 novembre 2019, tels qu'interprété à la lumière des articles 5, paragraphe 1, sous b), 10 et 12 de la directive 2008/95/CE du 22 octobre 2008, ne produisant effet qu'à l'expiration d'une période ininterrompue de cinq ans sans usage sérieux, son titulaire est en droit de se prévaloir de l'atteinte portée à ses droits sur la marque qu'ont pu lui causer les actes de contrefaçon intervenus avant sa déchéance.

Commentaire :

Par cet arrêt, rendu en application des textes, pris dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2019-1169 du 13 novembre 2019, la chambre commerciale a été amenée à se prononcer, pour la première fois, sur le point de savoir si le titulaire d'une marque, qui n'a jamais exploité cette marque et a été déchu de ses droits sur celle-ci, pour défaut d'usage sérieux à l'expiration du délai de cinq ans suivant la publication de son enregistrement, peut agir en contrefaçon et demander l'indemnisation de son préjudice, en invoquant une atteinte portée aux fonctions de sa marque, causée par l'utilisation par un tiers, antérieurement à la date d'effet de la déchéance, d'un signe identique ou similaire à ladite marque pour désigner des produits ou services identiques ou similaires à ceux pour lesquels cette marque a été enregistrée.

S'agissant, en l'espèce, d'apprécier la contrefaçon par imitation de la marque invoquée, seule était à rechercher l'atteinte qui aurait été portée, en raison d'un risque de confusion, à la fonction essentielle de la marque, qui est de garantir aux consommateurs la provenance, l'origine du produit ou du service.

Aux termes de l'article L. 713-1 du code de la propriété intellectuelle, l'enregistrement de la marque confère à son titulaire un droit de propriété sur celle-ci pour les produits et services qu'il a désignés et, en application de l'article L. 716-1 de ce code, l'atteinte portée à ce droit constitue une contrefaçon engageant la responsabilité civile de son auteur.

Cependant, l'article L. 714-5 du même code, qui constitue la transposition, en droit français, des articles 10 et 12 de la directive 89/104/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 codifiée par la directive 2008/95/CE du 22 octobre 2008 rapprochant les législations des Etats membres sur les marques, sanctionne par la déchéance de ses droits le propriétaire de la marque qui, sans justes motifs, n'en a pas fait un usage sérieux, pour les produits et services visés dans l'enregistrement, pendant une période ininterrompue de cinq ans. Selon ces directives, cette déchéance a pour objectif de réduire le nombre total de marques enregistrées et protégées sur un territoire et, partant, le nombre de conflits qui surgissent entre elles.

La chambre commerciale a posé une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne qui y a répondu par l'arrêt précité du 26 mars 2020 (Cooper International Spirits e. a., C-622/18).

Ainsi, dans la mesure où, en droit français, la déchéance pour non-usage de la marque ne prend effet qu'à l'expiration du délai de cinq ans qui suit la publication de l'enregistrement, le propriétaire est fondé à se plaindre des atteintes portées, durant ce délai, à son droit exclusif, quand bien même il n'a jamais exploité sa marque.

La Cour de justice a précisé qu'afin de déterminer, lorsqu'il n'y a pas eu exploitation de la marque, si l'atteinte est caractérisée, il convient d'apprécier, au cours de la période de cinq ans suivant l'enregistrement de la marque, l'étendue du droit exclusif conféré « en ayant égard aux produits et aux services, tels que visés par l'enregistrement de la marque, et non pas par rapport à l'usage que le titulaire a pu faire de cette marque pendant cette période ».

Par conséquent, en l'absence de toute exploitation de la marque invoquée, il appartient aux juges du fond de procéder à la comparaison entre les mentions figurant sur son certificat d'enregistrement et les actes argués de contrefaçon.

Dans la présente affaire, après avoir relevé que le propriétaire n'avait justifié d'aucune exploitation de la marque depuis son dépôt, la cour d'appel en a déduit que, faute pour ladite marque d'avoir été mise en contact avec le consommateur, son titulaire ne pouvait arguer ni d'une atteinte à sa fonction de garantie d'origine, ni d'une atteinte portée au monopole d'exploitation conférée par ladite marque, ni encore d'une atteinte à sa fonction d'investissement. L'arrêt attaqué ayant méconnu les effets attachés au droit de propriété exclusif conféré à son titulaire, jusqu'à la déchéance, du seul fait de l'enregistrement de la marque, a donc été censuré.

Enfin, il convient d'indiquer que la Cour de justice a, quant à la fixation des dommages et intérêts, ajouté que « si l'absence d'usage d'une marque ne fait pas obstacle, par elle-même, à une indemnisation liée à la commission de faits de contrefaçon, cette circonstance n'en demeure pas moins un élément important à prendre en compte pour déterminer l'existence et, le cas échéant, l'étendue du préjudice subi par le titulaire et, partant, le montant des dommages et intérêts que celui-ci peut éventuellement réclamer ».

Procédures collectives

Sauvegarde – Arrêt des poursuites individuelles – Exéquatur – Sentence arbitrale condamnant le débiteur sous sauvegarde

COM., 12 NOVEMBRE 2020, POURVOI N° 19-18.849 >

Sommaire :

Si l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale ayant condamné un débiteur à payer une somme d'argent ne saurait, sans méconnaître le principe de l'arrêt des poursuites individuelles contre ce débiteur mis en procédure de sauvegarde, avoir pour effet de conférer à la sentence la force exécutoire d'une décision de condamnation du débiteur, en revanche l'exequatur de la sentence peut être accordé, à la demande du créancier, dans le but exclusif de lui permettre de faire reconnaître son droit de créance lorsque celui-ci est contesté devant le juge-commissaire.

Commentaire :

Si l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale ayant condamné un débiteur à payer une somme d'argent ne saurait, sans méconnaître le principe de l'arrêt des poursuites individuelles contre ce débiteur mis en procédure de sauvegarde, avoir pour effet de conférer à la sentence la force exécutoire d'une décision de condamnation du débiteur, en revanche l'exequatur de la sentence peut être accordé, à la demande du créancier, dans le but exclusif de lui permettre de faire reconnaître son droit de créance lorsque celui-ci est contesté devant le juge-commissaire.

L'exequatur d'une sentence arbitrale internationale a pour effet de permettre l'exécution forcée des dispositions de la sentence, la force exécutoire dont celle-ci est alors revêtue découlant de la reconnaissance dans l'ordre juridique interne du droit qu'elle consacre. Dès lors, la demande d'exequatur peut être un préalable à la mise en œuvre de voies d'exécution, mais peut aussi se limiter à la recherche de la simple reconnaissance du droit consacré par la sentence, notamment lorsque les voies d'exécution sont interdites ou impossibles. Cette distinction à opérer entre les effets de l'exequatur prend tout son sens lorsqu'une sentence emporte condamnation d'une partie à payer une somme d'argent et que cette partie, mise en procédure collective, bénéficie de l'interdiction des voies d'exécution. Si ce principe interdit de conférer force exécutoire à la sentence en ce qu'elle comporte une condamnation du débiteur à payer une somme d'argent, il ne fait pas obstacle, en revanche, à l'exequatur de la sentence dans le but exclusif de permettre la reconnaissance de la créance, ce qui confère à l'exequatur tout son intérêt en cas de contestation de celle-ci devant le juge-commissaire.

Voies de recours – Exercice – Tierce opposition – Jugement de report de la date de cessation des paiements – Publication au BODACC – Délai imparti pour l'exercer – Point de départ

COM., 17 JUIN 2020, POURVOI N° 18-25.262 >

Sommaire :

Un dirigeant ou un ancien dirigeant, comme un créancier, informés par la publication au BODACC d'un jugement de report de la date de cessation des paiements, qui est susceptible d'avoir une incidence sur leurs droits en application, pour les deux premiers, des dispositions du titre V du livre VI du code de commerce relatif aux responsabilités et sanctions et, pour le dernier, des articles L. 632-1 et L. 632-2 du même code, ont, dès la date de publication, un intérêt à former tierce opposition à la décision de report s'ils n'y étaient pas parties.

En conséquence, une cour d'appel retient exactement que les anciens dirigeants et les créanciers d'une société en liquidation judiciaire avaient intérêt à former tierce opposition au jugement de report de la date de cessation des paiements de cette société dès la date de sa publication au BODACC et que cette seule date, à l'exclusion de celle de la délivrance de l'assignation en responsabilité pour insuffisance d'actif, constituait le point de départ du délai de dix jours imparti par l'article R. 661-2 du code de commerce pour former tierce opposition.

Commentaire :

Un dirigeant ou un ancien dirigeant, comme un créancier, informés par la publication au BODACC d'un jugement de report de la date de cessation des paiements, qui est susceptible d'avoir une incidence sur leurs droits en application, pour les premiers, des dispositions du titre V du livre VI du code de commerce relatif aux responsabilités et sanctions et, pour le second, des articles L. 632-1 et L. 632-2 du même code, ont, dès la date de publication, un intérêt à former tierce opposition à la décision de report s'ils n'y étaient pas parties.

En conséquence, une cour d'appel retient exactement que les anciens dirigeants d'une société en liquidation judiciaire avaient intérêt à former tierce opposition au jugement de report de la date de cessation des paiements de cette société dès la date de sa publication au BODACC et que cette seule date, à l'exclusion de celle de la délivrance de l'assignation en responsabilité pour insuffisance d'actif, constituait le point de départ du délai de dix jours imparti par l'article R. 661-2 du code de commerce pour former tierce opposition.

La question posée était celle du point de départ du délai de tierce opposition (de 10 jours aux termes de l'article R. 661-2 du code de commerce) des dirigeants sociaux ou anciens dirigeants assignés en responsabilité pour insuffisance d'actif contre le jugement reportant la date de la cessation des paiements : date de publication du jugement de report au BODACC (comme énoncé par le texte précité en son alinéa 2 et retenu par les juges du fond) ou date de l'assignation en responsabilité pour insuffisance d'actif comme le soutenait le pourvoi.

L'intérêt d'un dirigeant à former un recours contre un jugement reportant la cessation des paiements a déjà été affirmé par la chambre commerciale (Com., 5 octobre 2010, pourvoi n° 09-69.010, Bull. 2010, IV, n° 150). Et il faut rappeler que depuis l'arrêt Com., 4 novembre 2014, pourvoi n° 13-23.070, Bull. 2014, IV, n° 164, l'omission de déclaration de la cessation des paiements dans le délai légal, susceptible de constituer une faute de gestion, s'apprécie au regard de la seule date de la cessation des paiements fixée dans le jugement d'ouverture ou dans un jugement de report. Il en résulte que le dirigeant poursuivi en responsabilité pour insuffisance d'actif, comme celui poursuivi en interdiction de gérer aux termes de l'article R. 653-1, alinéa 2 du code de commerce, ne peuvent plus discuter, devant le juge saisi de la demande de sanction, la date de la cessation des paiements préalablement fixée ou reportée.

En retenant comme point de départ du délai de tierce opposition la date de publication au BODACC du jugement reportant la date de la cessation des paiements, le présent arrêt s'inscrit dans le prolongement de la solution identique adoptée dans l'hypothèse d'un créancier susceptible d'être assigné au titre d'une nullité de la période suspecte (Com., 14 juin 2017, pourvoi n° 15-25.698, Bull. 2017, IV, n° 85).

Transport maritime

Transport – Créances maritimes privilégiées

COM., 9 DÉCEMBRE 2020, POURVOI N° 18-22.477 >

Sommaire n°1 :

Selon l'article L. 5114-8 du code des transports, sont notamment privilégiés sur le navire, outre les droits de tonnage ou de port et les autres taxes et impôts publics de mêmes espèces, les frais de pilotage, les frais de garde et de conservation depuis l'entrée du navire dans le dernier port (article L. 5114-8, 2°) ainsi que les créances nées des contrats des gens de mer et de toutes personnes employées à bord (article L. 5114-8, 3°).

Sont également privilégiées sur le navire les créances provenant des contrats passés ou d'opérations effectuées par le capitaine hors du port d'attache, pour les besoins réels de la conservation du navire ou de la continuation du voyage, dès lors que le capitaine a conclu ces engagements en vertu de ses pouvoirs légaux (article L. 5114-8, 6°).

Prive donc sa décision de base légale la cour d'appel qui :

- ne précise pas dans quelles conditions les autorités portuaires et les membres de l'équipage auraient pu transmettre à deux sociétés, revendiquant chacune une créance maritime sur le navire, leur privilège au titre du 2° et du 3° de l'article L. 5114-8 du code des transports,

- n'explique pas en quoi les autres créances retenues pourraient être privilégiées sur le fondement du 6° du même texte, dès lors qu'il ressortait de l'arrêt, ayant relevé que le capitaine s'était borné à demander aux deux sociétés d'effectuer certaines dépenses en vertu du mandat judiciaire qui leur avait été confié par une juridiction étrangère, que le capitaine n'avait pas passé lui-même les contrats en vertu de ses pouvoirs légaux.

Transport maritime – Contrat d'affrètement – Affrètement coque nue

COM., 9 DÉCEMBRE 2020, POURVOI N° 18-22.477 >

Sommaire n °2 :

En droit maritime, le contrat d'affrètement est le contrat par lequel le fréteur s'engage, moyennant rémunération, à mettre un navire à la disposition d'un affréteur pour le transport de marchandises ou de personnes.

En particulier, dans le cas de l'affrètement coque-nue, le fréteur met à disposition de l'affréteur, pour la période fixée, un navire sans armement, ni équipement, ni équipage, ni approvisionnement, assurances ou autres fournitures (ou avec équipement et armement incomplets). L'affréteur dispose alors de la totalité de la gestion nautique et commerciale.

Et, dans le cas d'un affrètement au voyage entre des ports déterminés, celui qui met le navire, équipé, à disposition de l'affréteur en conserve la gestion nautique et commerciale.

Enfin, en application de l'article 1372 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 la gestion d'affaires implique l'intention du gérant d'agir pour le compte et dans l'intérêt du maître de l'affaire.

Dès lors, viole ce texte la cour d'appel qui, pour condamner une société s'étant dessaisie d'un navire, par un contrat d'affrètement coque nue, au bénéfice d'une autre société l'ayant elle-même mis à disposition d'un tiers selon un affrètement au voyage, retient qu'une décision judiciaire étrangère a autorisé l'affréteur au voyage à se substituer à son cocontractant, le fréteur au voyage, pour fournir le navire en soutes, procéder aux travaux nécessaires de maintenance et régler les frais de port, puis relève en premier lieu, que cet affréteur au voyage invoque une gestion d'affaires à la suite de l'abandon du navire par ce fréteur, en second lieu, que les dépenses exposées pour préserver le navire, fournitures de soutes, avitaillement, paiement des salaires des marins et des réparations, incombent au propriétaire du navire qui était défaillant, alors que le fréteur qui remet le navire à un affréteur en exécution d'une charte-partie coque nue se dessaisit de la gestion nautique et commerciale du navire, ce dont il résulte que la gestion d'affaires, supposée permettre, selon l'arrêt, le paiement de frais engagés pour la seule poursuite du voyage d'un port à un autre port pour achever le transport de la cargaison, ne peut avoir été faite pour le compte du fréteur coque-nue.

Commentaire

L'exploitation des navires de commerce et leur financement présentant systématiquement une internationalité économique et des éléments d'extranéité, la détermination de la loi applicable aux privilèges mobiliers spéciaux pose souvent des questions difficiles de droit international privé.

Le pourvoi principal posait la question de l'articulation des textes invoqués par ses trois moyens (droit communautaire, règles de droit commun relatives à la gestion d'affaires et texte spécial du code des transports) dans un litige concernant un navire battant pavillon du Libéria, des sociétés ayant leur siège soit au Liberia (le fréteur coque nue), soit en Chine (l'affréteur charte partie coque nue et par ailleurs fréteur au voyage), soit en Grèce (sociétés affréteurs au voyage et revendiquant un privilège maritime), portant sur un voyage du navire du Nigeria vers la France, et ayant donné lieu à une décision d'une autorité judiciaire ghanéenne puis à la saisie du navire dans un port français.

Le navire ayant été vendu aux enchères, le propriétaire-armateur-fréteur coque nue contestait l'existence de créances privilégiées revendiquées sur ce navire par la société qui disposait du navire pour ce voyage.

La chambre commerciale a déjà dit que la réalisation d'un privilège maritime impose de vérifier son existence à la fois selon la loi qui gouverne la créance garantie et selon la loi de l'État où sa réalisation est demandée par une saisie-exécution [Com. 20 mai 1997, n° 95-16.192 et n° 95-20.943, *Navire Nobility*, DMF 1997. 191, rapp. Rémy et note Rémond-Gouilloud, sur renvoi, Rouen, 14 mars 2000, DMF 2000. 1006, note Tassel] : la *lex fori* se combine donc avec la loi de la créance (*lex causae*).

Le présent arrêt illustre la première étape qui consiste, avant même de déterminer la loi régissant les créances alléguées, à rechercher si celles-ci correspondent aux cas prévus par l'article L. 5114-8 du code français des transports.

L'arrêt de la cour d'appel est censuré, en premier lieu, pour ne pas expliquer pourquoi certaines des créances alléguées relevaient des 2° et 3° de ce texte, lesquels mentionnent les droits de tonnage ou de port et les autres taxes et impôts publics de mêmes espèces, les frais de pilotage, les frais de garde et de conservation depuis l'entrée du navire dans le dernier port, les créances nées du contrat des gens de mer et de toutes personnes employées à bord.

Et il est censuré, en deuxième lieu, parce que dans cette espèce il était aussi fait état de dépenses réalisées par la société requérante elle-même, sur la demande du capitaine, alors que le 6° du même texte se rapporte aux créances provenant des contrats passés ou des opérations effectuées par le capitaine, lui-même et en vertu de ses pouvoirs légaux.

Enfin, le présent arrêt a aussi le mérite de dire que l'affréteur au voyage qui se prévaut de dépenses engagées pour permettre la seule poursuite du voyage d'un port à un autre port et achever le transport de la cargaison ne peut revendiquer un privilège maritime au titre d'une gestion d'affaires assurée prétendument pour le compte et dans l'intérêt du fréteur dès lors que celui-ci, ayant remis le navire à un affréteur selon une charte partie coque nue, était en conséquence dessaisi de la totalité de la gestion nautique et commerciale.

Transport terrestre

Lettre de voiture – Action directe du voiturier contre l'expéditeur et le destinataire – Absence de responsabilité du voiturier à l'égard de l'expéditeur

COM., 25 NOVEMBRE 2020, POURVOI N° 18-25.768 >

Sommaire :

Aux termes de l'article L. 132-8 du code de commerce, la lettre de voiture forme un contrat entre l'expéditeur, le voiturier et le destinataire ou entre l'expéditeur, le destinataire, le commissionnaire et le voiturier. Le voiturier a ainsi une action directe en paiement de ses prestations contre l'expéditeur et le destinataire, lesquels sont garants du paiement du prix du transport. Toute clause contraire est réputée non écrite.

Ces dispositions excluent toute action de l'expéditeur ou du destinataire en responsabilité du transporteur pour avoir poursuivi des relations avec son donneur d'ordre en dépit des difficultés de paiement rencontrées ou sans les avoir informés de celles-ci.

Commentaire :

L'article L.132-8 du code de commerce dispose :

« La lettre de voiture forme un contrat entre l'expéditeur, le voiturier et le destinataire ou entre l'expéditeur, le destinataire, le commissionnaire et le voiturier. Le voiturier a ainsi une action directe en paiement de ses prestations à l'encontre de l'expéditeur et du destinataire, lesquels sont garants du paiement du prix du transport. Toute clause contraire est réputée non écrite. »

Cette disposition d'ordre public, introduite par la loi du 6 février 1998, dite « loi Gayssot », a ajouté une nouvelle partie au contrat de transport, le destinataire, et mis à la charge de ce dernier, ainsi que de l'expéditeur, l'obligation de garantir le paiement du prix du transport au transporteur, sans, pour autant, préciser les conditions et le régime de l'action de ce dernier. Par conséquent, les demandes en paiement des transporteurs ont donné lieu à de nombreuses contestations, dont certaines étaient tirées de la connaissance, par le transporteur, des difficultés de trésorerie de la partie tenue contractuellement au paiement du prix du transport.

Cette circonstance a d'abord été invoquée pour faire échec à l'action du transporteur. Mais la chambre commerciale a refusé de priver le transporteur du bénéfice de l'article L.133-8 du code de commerce en jugeant que « la circonstance que le transporteur ait connu les difficultés de trésorerie de son donneur d'ordre ne lui interdit pas d'exercer l'action directe » (Com., 7 avril 2009, pourvoi n° 08-12.919).

Plus récemment, c'est en se plaçant sur le terrain de la responsabilité civile délictuelle que le destinataire reprochait au transporteur d'avoir commis une faute de négligence consistant dans le fait d'avoir poursuivi pendant neuf mois sa relation commerciale avec l'expéditeur sans être payé. La chambre commerciale a approuvé la cour d'appel d'avoir rejeté l'action en responsabilité, au motif « que le paiement du prix du transport réclamé par le voiturier au destinataire sur le fondement de l'article L. 132-8 du code de commerce, qui n'est que l'exécution d'une obligation légale de garantie, ne peut constituer un préjudice indemnisable » (Com., 4 juillet 2018, pourvoi n° 17-17.425).

Dans la présente affaire, le transporteur a vu sa responsabilité civile contractuelle engagée pour n'avoir pas avisé l'expéditeur, contre lequel il a exercé l'action en garantie, des difficultés de trésorerie du destinataire. La cour d'appel avait fait droit à la demande d'indemnisation du préjudice allégué par l'expéditeur en retenant « qu'il devait être reproché au transporteur, alors qu'il connaissait les difficultés avérées de paiement du destinataire dès le 23 décembre 2011, de ne pas avoir averti l'expéditeur et d'avoir, au contraire, au détriment de ce dernier, choisi d'exercer la garantie conférée par le contrat de transport le 14 mars 2012, et ce avant même d'avoir mis en demeure le destinataire le 11 avril suivant. » Ce faisant, les juges du fond avaient admis non seulement que le préjudice invoqué par l'expéditeur était indemnisable mais aussi que le transporteur était tenu d'une obligation d'information sur les difficultés financières rencontrées par son donneur d'ordre. Ce raisonnement est censuré par l'arrêt rapporté qui marque une évolution par rapport à l'arrêt du 4 juillet 2018 en ce qu'il ne se fonde pas sur le caractère non indemnisable du préjudice allégué mais retient que l'article L.133-8 du code de commerce exclut toute action de l'expéditeur ou du destinataire en responsabilité du transporteur pour avoir poursuivi des relations avec son donneur d'ordre en dépit des difficultés de paiement rencontrées ou sans les avoir informés de celles-ci.