

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LILLE  
AUDIENCE DU 06 JANVIER 2010  
N° 2009-05184 -

ENTRE Madame le Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'emploi, représentée dans le Département du Nord par Monsieur CECCHETTO Jean Louis, directeur interrégional de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, élisant domicile

agissant en vertu des dispositions de l'article L. 442-6 du Code de Commerce, demanderesse par exploit en date du 12 Novembre 2009, comparant par Madame GOUTHIERE Chantal, ET la SAS CASTORAMA FRANCE ayant son siège social Zone Industrielle 59175 TEMPLEMARS, défenderesse assignée comparant par Maître RENAUDIER Richard Avocat au Barreau de Paris et par Maître CORMONT J.F. Avocat au Barreau de Lille.

### LES FAITS

#### **La Loi de Modernisation de l'Économie (LME)**

La Loi de Modernisation de l'Économie n°2008-776 du 4 août 2008 (dite Loi LME) a eu pour ambition de stimuler la croissance et les énergies, de favoriser la concurrence en levant des blocages structurels et réglementaires.

En ce qui concerne particulièrement les relations commerciales entre entreprises, elle a recherché les objectifs suivants :

- la réduction des délais de paiement,
- le renforcement de la négociation entre producteurs et fournisseurs et la meilleure formalisation des accords,
- la baisse des prix en favorisant une meilleure détermination des prix de vente notamment par le basculement de la marge arrière vers l'avant (autrement dit de faciliter le transfert de la facture du distributeur vers la facture du fournisseur).

Ces nouvelles dispositions ont entraîné à partir de 2009 des modifications conséquentes dans les conditions de la relation commerciale entre CASTORAMA et ses fournisseurs.

#### **Origine de l'affaire**

Début juin 2009, la Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation, et de la Répression des Fraudes (DGCCRF) a été alertée par un fournisseur de CASTORAMA France sur une pratique commerciale du distributeur, mise en place en 2009, qu'il considérait abusive.

CASTORAMA exigeait désormais le paiement des remises sous forme d'acomptes mensuels sous le prétexte d'avoir dû réduire ses délais de paiement en application de la LME. Cependant, de son côté, CASTORAMA qui bénéficiait d'un accord dérogatoire dans le secteur du bricolage réglait les factures de marchandises (génératrices des dites remises) avec un délai



de paiement maximum de 75 jours fin de mois, soit 2 à 3 mois après le paiement de l'acompte mensuel par le fournisseur.

En juin et juillet 2009, la DGCCRF a donc réalisé une enquête, portant sur les années 2008 et 2009, visant les relations entre CASTORAMA et ses fournisseurs aux fins de vérifier si le distributeur avait effectivement mis en place, en 2009, des modalités qui pouvaient être qualifiées d'abusives au sens de l'article L. 442-6 du Code de Commerce.

Cette enquête a été réalisée à partir d'un échantillon de 21 entreprises de profils différents.

Selon la DGCCRF, l'examen des accords commerciaux communiqués par CASTORAMA a permis de relever :

- que la majorité des fournisseurs sont dans la même situation ;
- que toutes les réductions de prix différées prévues dans l'accord 2009 (ristournes et autres obligation favorisant la relation) continuent à ne pas être déduites des achats ;
- qu'elles doivent être réglées à CASTORAMA par le fournisseur sous forme d'acompte, sauf qu'en 2009 la majorité des fournisseurs doit effectuer un règlement d'acompte -à chaque fin de mois- sous forme d'un avoir ;
- que CASTORAMA a également mis en place, en 2009, des pénalités si le fournisseur ne lui règle pas les réductions de prix selon les modalités prévues.

Dès lors, la DGCCRF a estimé que ces pratiques étaient abusives, qu'elles traduisaient au sens de l'article L. 442-6 I 2° du Code de Commerce un « déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties » et que le Ministre de l'économie pouvait engager une action auprès du Tribunal de commerce de LILLE comme la loi lui en donne la possibilité.

L'action entreprise par le Ministre de l'économie envers CASTORAMA s'est située dans le cadre plus large d'une action visant au total 9 grands distributeurs.

Cependant, en ce qui concerne CASTORAMA, le Ministre a considéré que les réponses du Tribunal aux questions posées auraient des conséquences directes sur les négociations entre CASTORAMA et ses fournisseurs au titre de l'année 2010 dont les négociations doivent être finalisées pour le 1<sup>er</sup> mars 2010. Il a donc sollicité une procédure urgente. Le Président du Tribunal de commerce de LILLE a fait droit à cette requête.

### LA PROCÉDURE

Sur requête du 02/11/2009, Madame le Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi, représentée dans le département du Nord par Monsieur CECCHETTO Jean-Louis, directeur interrégional de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, élisant domicile 95, Bd Carnot – BP 10219 – 59029 LILLE CEDEX a été autorisée, selon ordonnance rendue le 9 novembre 2009 par le Président du Tribunal de



commerce de LILLE, à assigner à brefs délais la SAS CASTORAMA France ayant siège à TEMPLEMARS – Zone Industrielle.

Le Ministre de l'Économie a assigné CASTORAMA par acte du 12 novembre 2009.

Lors de l'audience du 16 novembre 2009 la date des plaidoiries a été fixée au 14 décembre 2009.

Dans ses dernières conclusions, le Ministre chargé de l'économie demande au Tribunal de :

Constater la recevabilité de l'action du Ministre et :

- Constater que Monsieur CECCHETTO dispose d'un pouvoir spécial pour représenter le Ministre chargé de l'économie dans la présente instance.
- Constater que le mandat de Monsieur CECCHETTO désignant Mme GOUTHIERE pour le suppléer afin de développer oralement à l'audience des conclusions déposées dans le cadre de l'action fondée sur l'article L. 442 – 6 III du Code de Commerce est régulier,
- Constater la validité de l'assignation du 12 novembre 2009.
- Déclarer recevables les pièces et écritures versées par le Ministre.
- Débouter CASTORAMA de sa demande de surseoir à statuer.

Sur le fond :

- Dire et juger que l'obligation, à la charge des fournisseurs, de verser à chaque fin de mois à CASTORAMA France des acomptes de ristournes et remises, crée un déséquilibre significatif dans les droits et les obligations des parties au profit de CASTORAMA.
- Dire et juger que le fait d'imposer une modalité de paiement par virement crée un déséquilibre significatif dans les droits et les obligations des parties au détriment du fournisseur.
- Dire et juger qu'en continuant à faire payer des acomptes, alors même que leurs montants ne correspondent plus aux obligations auxquelles le fournisseur s'est engagé, CASTORAMA impose à son profit des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties.
- Dire et juger que les pratiques incriminées sont fautives au sens de l'article L. 442-6-1-2° du Code de Commerce.
- Enjoindre à CASTORAMA de cesser les pratiques dénoncées.



- Condamner CASTORAMA au paiement d'une amende civile de 2.000.000 €.
- Débouter la société CASTORAMA de l'intégralité de ses demandes, fins et conclusions.
- Condamner CASTORAMA aux entiers dépens.

Par conclusions reçues le 7/12/2009, CASTORAMA demande au Tribunal de :

- In limine litis, et à titre principal, sur les exceptions de procédure :
  - > Sur l'absence de pouvoir valable de Monsieur Jean-Louis CECCHETTO de signer l'assignation délivrée à CASTORAMA pour le compte du Ministre de Économie,

-Constater que Monsieur Jean-Louis CECCHETTO ne dispose pas d'un pouvoir spécial pour représenter le Ministre dans la présente instance, alors que la Cour de cassation a, par arrêt du 16 décembre 2008, jugé obligatoire la production d'un tel pouvoir spécial dans le cadre d'une procédure engagée sur le fondement de l'article L. 442.6 du Code de Commerce, pour déposer des écritures au nom du Ministre et les développer oralement à l'audience,

En conséquence, prononcer la nullité de l'assignation du 12 novembre 2009 et des conclusions ultérieures signées par Monsieur Jean-Louis CECCHETTO.

-Constater que, par un arrêt du 28 janvier 2009, la Cour d'appel de Paris a décidé de surseoir à statuer dans l'attente de la décision du Conseil d'État saisi de la question de l'illégalité de l'arrêté de délégation de signature du 25 juillet 2005 qui est identique à l'arrêté du 31 juillet 2007 dont se prévaut Monsieur Jean-Louis CECCHETTO,

En conséquence, surseoir à statuer sur la question de l'appréciation de l'illégalité de l'arrêté de délégation de signature du 25 juillet 2005 dans l'attente de la décision du Conseil d'État, juge naturel en la matière.

- > Sur l'absence de pouvoir valable de Madame Chantal GOUTHIERE pour représenter le Ministre,

-Constater que Madame Chantal GOUTHIERE ne peut invoquer l'arrêté du 12 mars 1987 portant délégation de pouvoirs, pris en application de l'article 56 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 devenu l'article L. 470-5 du Code de Commerce, ces textes visant exclusivement les hypothèses dans lesquelles le Ministre de l'économie intervient à une instance pendante,

Constater que Madame Chantal GOUTHIERE ne dispose pas d'un pouvoir régulier pour représenter valablement le

Ministre lors des audiences devant le Tribunal de Commerce de Lille,

Constater en conséquence que le Ministre ne comparait pas régulièrement aux audiences du Tribunal,

- Écarter en conséquence les pièces et écritures du Ministre et les observations orales qui pourraient être présentées pour son compte et déclarer irrecevables les demandes que ces écritures et observations orales pourraient contenir, en application des dispositions des articles 853 et 871 du Code de Procédure Civile.

• A titre subsidiaire, sur les demandes présentées par le Ministre :

- > Constaté que le Ministre de Économie demande au Tribunal d'enjoindre à CASTORAMA de cesser les pratiques dénoncées à l'égard de l'ensemble de ses fournisseurs.

Dire et juger que le Ministre de Économie demande ainsi au Tribunal de se prononcer par voie de disposition générale et réglementaire et les rejeter sur le fondement de l'article 5 du Code Civil.

- > Constaté que les reproches adressés à CASTORAMA par le Ministre se limitent à des généralités et ne contiennent aucune analyse in concreto concernant l'un ou l'autre des 21 fournisseurs concernés par l'enquête de la DGCCRF.

Les rejeter en conséquence sur le fondement de l'article L. 442-6 I 2° du Code de Commerce qui appelle une analyse fournisseur par fournisseur.

- > Constaté que les informations et documents recueillis par la DGCCRF auprès des 21 fournisseurs lors de son enquête ne contiennent aucun indice d'opposition ou de réclamation de ces fournisseurs sur aucun des trois reproches adressés par le Ministre de Économie à CASTORAMA.

- > Sur le paiement mensuel d'acomptes sur ristournes par 19 des 21 fournisseurs de CASTORAMA concernés par l'enquête de la DGCCRF.

- Constaté que CASTORAMA démontre que, par rapport à la méthode d'un paiement des ristournes par réciprocité des paiements avec les factures de vente des produits des fournisseurs (paiement à même date), la méthode du paiement mensuel d'acomptes sur ristournes telle que mise en place par Castorama procure aux 19 fournisseurs un avantage financier global de 30.733 €, soit 0,02% de la masse globale de leurs achats.

Constaté que CASTORAMA démontre que, par rapport à la méthode de paiement des acomptes retenue en 2008, la méthode du paiement mensuel d'acomptes sur ristournes telle que mise en place par Castorama entraîne pour les 19 fournisseurs un coût financier global de 55.989 €, soit 0,04% de la masse globale de leurs achats.




Constater qu'au niveau de chacun des fournisseurs, la méthode du paiement mensuel d'acomptes sur ristournes telle que mise en place par CASTORAMA a entraîné soit une diminution de la charge financière pour les fournisseurs, soit une neutralité, soit un surcoût allant jusqu'à un pourcentage maximal de 0,13 % en comparaison avec la méthode de paiement des ristournes par réciprocité et de 0,17 % en comparaison avec la méthode de paiement des acomptes retenue en 2008.

- Dire et juger que le paiement mensuel d'acomptes sur ristournes par ces 19 fournisseurs de CASTORAMA ne constitue pas un déséquilibre significatif au sens de l'article L. 442-6 I 2° du Code de Commerce en faveur de CASTORAMA dès lors que le coût supporté par les fournisseurs en raison de cette modalité de paiement est inexistant ou à tout le moins insignifiant et que sa mise en place est intervenue dans un consensus général et dans un contexte légal prônant la réduction de l'ensemble des délais de paiement entre fournisseurs et distributeurs, pour l'ensemble de leurs relations.

> Sur le paiement des acomptes sur ristournes par virement bancaire par les fournisseurs concernés par l'enquête de la DGCCRF.

- Constater que CASTORAMA n'impose en aucun cas à ses fournisseurs de payer leurs acomptes sur ristournes par virement.

Constater que, du 1er janvier au 31 octobre 2009, seulement 51,02% du montant global des acomptes sur ristournes ont été payés par virement par les fournisseurs.

Constater que, sur la même période, sur les 19 fournisseurs ayant réglé des acomptes sur ristournes, 13 l'ont fait par virement, 3 soit par virement soit par chèque, et 3 autres par chèque ou par compensation.

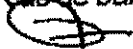
- Constater que CASTORAMA propose à ses fournisseurs de les payer par virement et qu'elle les paie elle-même majoritairement par virement.

Constater que, du 1er janvier au 31 octobre 2009, CASTORAMA a payé par virement 72,49% de la masse globale de ses achats.

Constater que, sur la même période, 13 des 21 fournisseurs concernés par le contrôle de la DGCCRF ont été payés par virement, les autres ayant préféré être payés par lettre de change.

- Dire et juger que le paiement des acomptes sur ristournes par virement bancaire par les fournisseurs concernés par l'enquête de la DGCCRF ne constitue pas un déséquilibre significatif au sens de l'article L. 442-6 I 2° du Code de Commerce en faveur de Castorama dès lors que cette modalité de paiement vise à fiabiliser les paiements au profit de CASTORAMA et de ses fournisseurs, que cette pratique n'engendre aucun coût pour les fournisseurs et que sa mise en place est généralisée par CASTORAMA et concerne d'ailleurs dans de plus grandes proportions le paiement par elle de ses achats.

> Sur l'absence de clause modifiant le montant des acomptes en cours d'année en cas de baisse de chiffre d'affaires.




- Constaté que le Ministre de l'Économie dénonce un déséquilibre significatif qui reste potentiel et non avéré, sur la base de l'exemple d'un seul fournisseur qui a vu son chiffre d'affaires baisser de janvier à mai 2009.

Constaté que, malgré l'absence de clause, en cas de baisse de chiffre d'affaires, CASTORAMA réalise un ajustement du montant des acomptes des fournisseurs qui lui en font la demande voire à un remboursement.

Constaté que les accords commerciaux signés par CASTORAMA ne comportent pas de clause modifiant le montant des acomptes en cours d'année en cas de hausse de chiffre d'affaires et qu'en pratique un tel ajustement à la hausse n'est pas pratiqué par CASTORAMA en cours d'année.

Dire et juger que l'absence de clause prévoyant une baisse possible du montant des acomptes en cours d'année ne constitue pas un déséquilibre significatif au sens de l'article L. 442-6 I 2° du Code de Commerce en faveur de CASTORAMA dès lors que les contrats ne comportent pas non plus de clause prévoyant une hausse possible du montant des acomptes en cours d'année, que la diminution du montant des acomptes est réalisée en pratique par CASTORAMA à la demande des fournisseurs, qu'à l'inverse, aucune augmentation n'est faite par CASTORAMA en cours d'année.

Constaté que le Ministre de l'Économie demande au Tribunal de créer un délit de déséquilibre significatif par omission et de s'immiscer dans les relations entre CASTORAMA et ses fournisseurs pour les contraindre à ajouter une clause dans leurs contrats.

Dire et juger que cette demande ne relève pas de l'article L. 442-6 I 2° du Code de Commerce.

> En conséquence, débouter le Ministre de l'Économie de ses demandes de cessation des pratiques dénoncées, car mal fondées.

> En conséquence du rejet des demandes du Ministre, rejeter la demande du Ministre de l'économie de condamnation de CASTORAMA au paiement d'une amende civile de 2.000.000 €.

A titre plus subsidiaire :

> Constaté le caractère injustifié et disproportionné de l'amende civile de 2.000.000 € sollicitée par le Ministre de l'Économie et, en conséquence, rejeter la demande de condamnation du Ministre ou à tout le moins ramener le montant de l'amende civile à de plus justes proportions.

En tout état de cause :

> Condamner le Ministre de l'Économie aux entiers dépens.

C'est en l'état que cette affaire a été entendue à l'audience du 14 Décembre 2009 par Monsieur Denis PATOUT, Vice-Président, assisté de Messieurs Éric FELDMANN et Philippe MARCANT, Juges. La date de fin du délibéré a été fixée au 6 janvier 2010 et les parties en ont été avisées.




## SUR LES EXCEPTIONS DE PROCEDURE

Entendu les parties.

Entendu le ministère public qui s'associe pleinement au dispositif du Ministre de l'Économie.

Vu les pièces au dossier.

### **MOYENS DES PARTIES**

In limine litis, CASTORAMA soulève trois exceptions de procédure :

- Le défaut de pouvoir spécial de Monsieur CECCHETTO.
- L'illégalité de l'arrêté de délégation de signature du 31 juillet 2007 pris en application du décret 87-163 du 12 mars 1987 qui autorise Monsieur Jean Louis CECCHETTO à signer les actes relatifs à l'action prévue à l'article L. 442-6 III du Code de Commerce.
- Le défaut de pouvoir spécial de Mme Chantal GOUTHIERE.

#### 1- Sur le défaut de pouvoir spécial de Monsieur CECCHETTO

CASTORAMA rappelle que l'assignation du 12 novembre 2009 a été introduite à la requête de Mme le Ministre de l'économie représentée dans le département du Nord par Monsieur CECCHETTO Jean Louis, Directeur interrégional de la DGCCRF.

Pour justifier de son pouvoir, Monsieur CECCHETTO se prévaut d'un arrêté du 31 juillet 2007, pris en application du décret 87-163 du 12 mars 1987, par lequel il a reçu délégation de signature du Ministre de l'économie.

Or, la société CASTORAMA estime que Monsieur CECCHETTO ne dispose pas d'un pouvoir spécial conforme aux dispositions de l'article 853 du Code de Procédure Civile. Elle s'appuie sur une jurisprudence de la Cour d'appel de Versailles du 16.01.2003 qui précisait que le pouvoir spécial « *doit avoir été donné pour une instance déterminée, doit préciser la juridiction saisie, l'objet de la demande et mentionner la partie adverse* ». Tel ne serait pas le cas de la délégation accordée par le Ministre dans le cadre de l'assignation du 12 novembre 2009.

CASTORAMA estime aussi que ce pouvoir spécial est d'autant plus nécessaire dans le cadre de l'article L. 442-6 du Code de Commerce. Elle s'appuie alors sur un arrêt de la Cour de cassation du 16.12.2008 qui pose comme principe la nécessité d'un « *pouvoir spécial pour déposer au nom du Ministre des conclusions et les développer oralement à l'audience* ».

Elle ajoute que la délégation dont dispose Monsieur CECCHETTO est limitée au cas de l'intervention du Ministre lors d'une instance en cours mais qu'elle ne peut s'exercer pour introduire une action.

L'absence de pouvoir spécial entraînerait alors la nullité de l'assignation du 12 novembre 2009 et des conclusions ultérieures signées par Monsieur CECCHETTO.

## 2- Sur l'illégalité de l'arrêté de délégation de signature du 31 juillet 2007.

Le décret du 12 mars 1987 sur lequel s'appuie Monsieur CECCHETTO donne délégation pour signer les actes relatifs à l'action prévue à l'article 36 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986. Or, cet article 36 n'aurait plus grand-chose de commun avec l'article L. 442-6 du Code de Commerce.

CASTORAMA plaide que le décret de 12 mars 1987 ne pouvait autoriser des pouvoirs créés postérieurement à cette date, ce qui serait le cas des pouvoirs créés par la loi NRE du 15 mai 2001 ou par la loi LME.

Dès lors, l'arrêté du 31 juillet 2007 serait entaché d'illégalité. Mais, le Tribunal n'étant pas compétent pour un litige de droit public, il conviendrait alors de prononcer un sursis à statuer dans l'attente d'une décision de la juridiction administrative. Une telle décision répondrait aux conditions requises dans un tel cas. Elle présenterait en effet un caractère sérieux et porterait sur une question dont la solution est nécessaire au règlement, au fond, du litige.

CASTORAMA souligne que dans un arrêt du 28 janvier 2009 concernant une affaire comparable (Système U c/ Ministre de l'Économie) la Cour d'appel de Paris a prononcé un sursis à statuer dans l'attente d'une décision du Conseil d'État concernant la légalité d'un arrêté du 25 juillet 2005. Or, l'arrêté du 31 juillet 2007 est très comparable à celui du 25 juillet 2005 puisqu'il lui a succédé.

CASTORAMA sollicite donc auprès du Tribunal de surseoir à statuer.

## 3- Sur le défaut de pouvoir spécial de Mme GOUTHIERE

CASTORAMA plaide que Mme GOUTHIERE ne peut se prévaloir de l'arrêté ministériel du 12 mars 1987 portant délégation de pouvoirs, pris en application de l'article 56 de l'ordonnance 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986 codifié dans l'article L. 470-5 du Code de Commerce visé dans le mandat qui lui a été donné par Monsieur CECCHETTO le 29 octobre 2009.

En effet, CASTORAMA estime que dans ce mandat Monsieur CECCHETTO ne peut invoquer l'arrêté du 12 mars 1987 pris en application de l'article 56 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 devenu l'article L. 470-5 du Code de Commerce qui vise exclusivement les hypothèses dans lesquelles le Ministre de l'économie intervient à une instance déjà pendante.

CASTORAMA ajoute que Monsieur CECCHETTO qui agit sur le fondement de l'article L. 442-6 III du Code de Commerce ne peut déléguer sa signature qu'il tient de l'arrêté du 31 juillet 2007 ni de l'arrêté du 12 mars 1987 qui est pris en application de l'article L. 470-5 du Code de Commerce.

Mme GOUTHIERE ne pourrait alors représenter valablement à l'audience le Ministre dans le cadre d'une action en demande fondée sur l'article L. 442-6 III du Code de Commerce.




En réponse sur les exceptions de procédure, le Ministre plaide :

- qu'il peut agir devant les juridictions civiles conformément à l'article L. 442-6 III du Code de Commerce, que par décret du 87-163 du 12 mars 1987 il a la possibilité de déléguer sa signature pour les actes relatifs à l'article 36 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, que cet article a été modifié, complété et codifié, qu'il est devenu l'article L. 442-6 du Code de Commerce.

- que la jurisprudence administrative a considéré que le renvoi à des dispositions d'une loi ultérieurement codifiée puis modifiée doit s'entendre comme un renvoi à ces dispositions dans leur nouvelle rédaction, que la jurisprudence judiciaire va dans le même sens.

- qu'il s'ensuit que le décret du 12 mars 1987 renvoie automatiquement au paragraphe III de l'actuel article L. 442-6 III du Code de Commerce et que la délégation de signature peut être utilisée par le Ministre pour exercer l'action prévue au L. 442-6 quand bien même de nouveaux pouvoirs ont été accordés au Ministre par la loi depuis 2001.

- que l'arrêté de délégation de signature du 31 juillet 2007 par lequel le Ministre a délégué à Monsieur CECCHETTO la signature des actes relatifs à l'action prévue à l'article L. 442-6 est parfaitement légal.

- qu'un arrêt du 10 décembre 2009 de la cour d'appel de Bourges dans une affaire similaire (Ministre de l'économie c/ Carrefour) a jugé qu'il n'y avait pas lieu de surseoir à statuer sur la question de la légalité de l'arrêté de délégation de signature et a déclaré l'action du Ministre recevable.

- que l'arrêté du 12 mars 1987 autorise les chefs de service départementaux à désigner des fonctionnaires du cadre A pour les suppléer et développer oralement à l'audience les conclusions déposées.

- que cette délégation vise l'article 36 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 devenu L. 470-5 du Code de Commerce; que selon l'article L. 442-6 elle ne se limite pas aux cas où le Ministre interviendrait à une audience pendante.

- que la jurisprudence confirme la validité du pouvoir spécial de représentation (Cass. Com., Ministre c/ EMC Distribution, 16.12.2008).

### **MOTIFS DE LA DECISION**

#### **1 Sur le pouvoir spécial de Monsieur CECCHETTO**

Attendu que selon l'article 853 du Code de Procédure Civile : devant le Tribunal de Commerce, « *Les parties se défendent elles mêmes. Elles ont la faculté de se faire représenter par toute personne de leur choix. Le représentant, s'il n'est avocat, doit justifier d'un pouvoir spécial* ».



Que la jurisprudence considère que, pour être spécial, le pouvoir doit avoir été donné pour une instance déterminée, doit préciser la juridiction saisie, l'objet de la demande et mentionner la partie adverse.

Attendu que par ordonnance du 9 novembre 2009 le président du Tribunal de commerce de LILLE a autorisé Madame le Ministre de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi, représentée dans le département du Nord par Monsieur CECCHETTO Jean-Louis, Directeur interrégional de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, à assigner le 16 novembre 2009 devant le Tribunal de commerce de LILLE la SAS CASTORAMA FRANCE.

Que dès lors Monsieur CECCHETTO disposait bien d'un mandat spécial reconnu par le Tribunal de commerce de LILLE et conforme aux dispositions des articles 853 et 871 du Code de Procédure Civile.

Que par acte du 12 décembre 2009 l'action a été introduite conformément à l'ordonnance du 9 novembre 2009 ; que cette ordonnance n'a pas été contestée par CASTORAMA qui en avait la possibilité ; que la présente demande d'exception de procédure de CASTORAMA est donc mal dirigée.

Attendu, par ailleurs, que la délégation de pouvoirs accordé en vertu du décret 87-163 du 12 mars 1987 vise l'article 36 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, devenu L. 442-6 du Code de Commerce et autorise le représentant du Ministre à introduire les actions prévues à l'article L. 442-6.

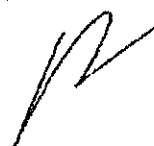
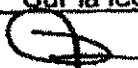
Que l'article L. 470-5 du Code de Commerce dispose également que *« Dans l'application des dispositions du présent livre, le Ministre chargé de l'économie ou son représentant peut, devant les juridictions civiles ou pénales, déposer des conclusions et les développer oralement à l'audience. Il peut également produire les procès-verbaux et les rapports d'enquête »*. Que cette disposition ne se limite pas aux cas où le Ministre interviendrait dans une instance pendante.

Que la Cour de cassation dans un arrêt du 16 décembre 2008 (chambre commerciale, Ministre c/ EMC Distribution, pourvoi 08-13.162) a confirmé qu'au visa des articles L. 442-6 III et L. 470-5 du Code de Commerce le représentant du Ministre *« n'avait pas besoin de produire un mandat spécial à l'effet de représenter le Ministre...lors de l'audience de plaidoirie devant la cour d'appel »*

Que le représentant du Ministre possédait à la fois l'habilitation pour introduire l'action et la développer ; qu'il s'ensuit que la demande d'exception présentée par CASTORAMA est mal dirigée et mal fondée.

En conséquence, le Tribunal la dira irrecevable et déboutera CASTORAMA de sa demande d'exception de procédure au titre d'une absence de pouvoir spécial de Monsieur CECCHETTO.

## 2. Sur la légalité de l'arrêté de délégation de signature.



Attendu que conformément à l'article L. 442-6 III du Code de Commerce, le Ministre chargé de l'économie peut agir devant la juridiction commerciale aux fins de sanctionner des pratiques abusives de concurrence et qu'il a la possibilité de déléguer sa signature pour les actes relatifs à l'action prévue à l'article L. 442-6 du Code de Commerce.

Attendu que l'article L. 442-6 du Code de Commerce est issu de l'article 36 de l'ordonnance 86-1243 du 1<sup>er</sup> décembre 1986 qui a été modifiée et codifiée à droit constant à l'article L. 442-6 du Code de Commerce.

Attendu que le décret 87-163 du 12 mars 1987 dispose que « *le Ministre d'État, Ministre de l'économie...peut par arrêté donner délégation pour signer les actes relatifs à l'action prévue à l'article 36 de l'ordonnance susvisée...* ».

Attendu que Monsieur Jean Louis CECCHETTO, directeur interrégional de la DGCCRF, a bénéficié de la Ministre de l'économie d'une telle délégation par un « *arrêté du 31 juillet 2007 portant délégation de signature* ».

Attendu que CASTORAMA met en cause la légalité de l'arrêté du 31 juillet 2007 mais que le Tribunal de Commerce n'est pas compétent pour apprécier la question de la légalité de cet arrêté qui est de la compétence d'une juridiction administrative.

Mais attendu que pour surseoir à statuer dans une telle situation, il est nécessaire que la difficulté soit sérieuse et la réponse à la question nécessaire à la solution du litige.

Attendu que cette pratique administrative de délégation auprès des juridictions civiles est ancienne et usuelle, qu'elle est indispensable à la continuité de l'action de l'État.

Attendu que le décret du 12 mars 1987 n'a pas été abrogé et qu'il est toujours en vigueur.

Que « *les arrêtés ou règlements, légalement pris par l'autorité compétente, revêtent un caractère de permanence, qui les fait survivre aux lois dont ils précèdent, tant qu'ils n'ont pas été rapportés ou qu'ils ne sont pas devenus inconciliables avec les règles tracées par une législation nouvelle* » (Cour de cassation 4.05.1976 n° 90848).

Que cette position a été confirmée par les jurisprudences administrative et judiciaire en particulier dans un arrêt récent de la Cour de cassation (Chambre comm. 5.05.2009, Ministre c/ Intermarché).

Que les articles L. 442-6 du Code de Commerce et 36 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 forment un seul et même article modifié à plusieurs reprises et codifié dans le Code de Commerce ; que le changement de numérotation de ce texte est sans incidence s'agissant d'une codification à droit constant ; que le décret du 12 mars 1987 renvoie automatiquement au paragraphe III de l'article L. 442 - 6 du Code de Commerce.

Que le Ministre disposait du pouvoir d'introduire l'action depuis l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986 et qu'à la date de l'arrêté du 31 juillet 2007 il en disposait déjà.

Attendu qu'il n'est pas constaté que la question de la légalité de l'arrêté du 31 juillet 2007 pris en application du décret 63 du 12 mars 1987 présente à la fois un caractère sérieux et de pertinence pour la solution au fond du présent litige, notamment car le rapport direct entre la question de la légalité de l'arrêté avec celle des pratiques commerciales de CASTORAMA n'apparaît pas clairement.

Que la décision de sursis à statuer prise par la cour d'appel de Paris (28.01.2009, Système U c/ Ministre), outre qu'elle vise un arrêté du 25 juillet 2005 et non celui du 31 juillet 2007, concerne un contexte juridique différent, qu'elle est provisoire, que sa pertinence ne sera établie que lors de la décision du Conseil d'État, non connue à ce jour, qu'ainsi cet arrêt n'est pas encore probant en l'état.

Que la solution de rejet du sursis à statuer est reprise majoritairement par la jurisprudence dans des situations très similaires (Tribunal de Commerce de Lyon, 3.04.2008, Ministre c/ Hyparlo ; cour d'appel de Bourges, 10.12.2009, Ministre c/ Carrefour).

Qu'elle respecte l'urgence de la procédure qui a déjà été reconnue par le Tribunal ; qu'elle est conforme à la recherche d'une bonne administration de la justice.

Que, dès lors, il n'y aura pas lieu pour le Tribunal de surseoir à statuer sur cette question et que la société CASTORAMA sera déboutée de sa demande à ce titre.

### 3 Sur le pouvoir spécial de Mme GOUTHIÈRE.

Attendu l'article 2 de l'arrêté du 12 mars 1987 qui autorise : « *En cas d'empêchement des représentants désignés à l'article premier du présent arrêté, des fonctionnaires désignés par eux, appartenant aux cadres A, pourront les suppléer pour développer oralement à l'audience les conclusions déposées.* »

Attendu l'article L. 470-5 qui concerne l'ensemble des « *dispositions du présent livre* », soit l'ensemble des textes réunis au livre IV et donc les actions au titre de l'article L. 442-6 du Code de Commerce.

Attendu la jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. Com., Ministre c/ EMC Distribution, 16.12.2008) : « *la délégation de pouvoir donnée par Mme Pernet, directrice départementale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes du Gard à M. Michel, inspecteur, autorisait ce dernier à représenter le Ministre de l'économie... lors de l'audience de plaidoirie devant la cour d'appel* ».

Attendu que le mandat du 29 octobre 2009 donné par Monsieur CECCHETTO en faveur de Mme GOUTHIERE Chantal, inspectrice « dans le cadre de l'article L. 470- 5 du Code de Commerce, et conformément aux dispositions de l'article 2 de l'arrêté ministériel du 12 mars 1987 portant délégation de pouvoir » ; mandat réitéré le 11 décembre 2009 dans les mêmes formes et précisant : « Pour me représenter devant le Tribunal de commerce de Lille à l'audience de plaidoirie du 14 décembre 2009 pour l'action engagée à l'encontre de la société CASTORAMA FRANCE ».

Attendu que Mme GOUTHIERE en tant qu'inspectrice est habilitée à recevoir la délégation concernée comme appartenant aux cadres A ; que cette pratique de l'administration est courante ; que la présence de l' « Inspecteur expert » ayant instruit l'enquête présente des avantages quant à la qualité du débat.

Considérant dès lors que Mme GOUTHIERE disposait bien d'un mandat spécial au sens de l'article 853 du Code de Procédure Civile.

En conséquence, le Tribunal débouterà la société CASTORAMA de sa demande d'exception à ce titre.

### **SUR LE FOND**

#### **MOYENS DES PARTIES**

Le Ministre de l'économie plaide :


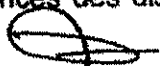
- que le législateur a confié au Ministre de l'économie une mission de gardien de l'ordre économique, qu'il peut agir seul en son nom propre sans qu'il soit nécessaire que les fournisseurs lésés interviennent à l'action ;

- qu'à la fin de l'accord portant sur les conditions de vente des produits et autres obligations favorisant la relation commerciale, il est indiqué :

*« le fournisseur adressera un avoir, pour chaque acompte ainsi que pour le solde et effectuera leur règlement par virement, au plus tard le dernier jour du mois concerné »*

*« par dérogation à toutes autres dispositions portant sur ce point, tout retard de paiement des sommes dues à leur échéance par le fournisseur, au titre du présent accord, entraînera de plein droit et sans qu'une mise en demeure soit nécessaire, l'application d'une pénalité de 1% du montant réglé par jour ouvré de retard, sans que cette pénalité puisse excéder 10% du montant réglé (un minimum de 50 € sera facturé même si la pénalité due est inférieure). Cette pénalité pourra être déduite de plein droit des règlements du fournisseur » ;*

- que CASTORAMA a bénéficié d'un accord dérogatoire pour obtenir des délais plus longs que le délai légal de 60 jours net ; qu'il n'a pas respecté l'engagement de ne pas introduire une différence de traitement entre les créances des distributeurs et celles des fournisseurs pris par la Fédération



des Magasins de Bricolage devant l'autorité de la Concurrence pour bénéficier d'un accord dérogatoire ;

- que l'examen des conventions 2009 met en évidence un délai de paiement qui varie selon le fournisseur entre 45 jours fin de mois et 75 jours fin de mois.

- que l'examen des contrats commerciaux – en 2008 ou 2009- a montré que CASTORAMA a privilégié dans les négociations commerciales avec la majeure partie de ses fournisseurs, l'obtention d'avantages commerciaux sous forme de réductions de prix différés (ristournes par rapport à un chiffre d'affaires) ;

- que ces avantages se sont accrus en 2009 : aux réductions de prix qui existaient déjà en 2008 sont venues s'ajouter celles liées aux autres obligations favorisant « la relation commerciale » ;

- que ce constat a été confirmé par CASTORAMA en la personne de Monsieur SARCHE, directeur juridique au sein de la Sté CASTORAMA, qui a déclaré selon procès-verbal du 12/06/09 :

*« je vous confirme que de manière générale, nous négocions principalement des réductions de prix différées avec nos fournisseurs en 2009 comme en 2008 » ;*

*« ces réductions de prix font l'objet d'acomptes qui sont négociés avec le « fournisseur » ;*

- que les remises et ristournes convenues entre le fournisseur et CASTORAMA (2008 ou 2009) ne sont jamais déduites du montant facturé par le fournisseur bien que leur base de calcul soit le chiffre d'affaires facturé ;


- qu'ainsi, lorsque CASTORAMA s'acquitte d'une facture d'un fournisseur, elle détient une créance vis à vis de ce dernier correspondant au montant de la « réduction de prix différée » ;

- que les acomptes que payent les fournisseurs sont ainsi des paiements partiels à valoir sur les sommes qu'ils doivent à CASTORAMA au titre des réductions de prix différés ;

- que les montants desdits acomptes et leurs périodicités sont mentionnés dans l'accord commercial et que, selon CASTORAMA :

*« la détermination des acomptes mensuels en 2009 est basée sur le principe général de 90% du chiffre d'affaires facturé en 2008, mois par mois, mais ce principe a été adapté en fonction des négociations »*

- que les réponses apportées par les fournisseurs de l'échantillon sur la méthode de calcul des acomptes mensuels mettent en évidence une diversité de situation et que, pour plusieurs fournisseurs, la base de calcul des acomptes 2009 n'est pas le chiffre d'affaires réalisé en 2008 mais le chiffre d'affaires prévisionnel de l'année 2009, outre que certains




fournisseurs ne savent pas exactement comment sont déterminés les acomptes ;

- qu'il n'y a aucune corrélation entre la détermination des acomptes mensuels 2009 et le chiffre d'affaires qui sera effectivement facturé, mois par mois en 2009, sauf que les montants des acomptes sont calculés de façon à ce que CASTORAMA reçoive par ce moyen la majeure partie de la somme que le fournisseur lui doit au titre de la « remise différée » ;

- qu'ainsi, en faisant des acomptes sur une dette, avant qu'elle ne soit exigible, le fournisseur fait des avances de trésorerie à CASTORAMA ;

- que, contrairement à ce qu'a annoncé CASTORAMA : « il n'y a pas eu de déséquilibre, le coût financier de ces acomptes reste comparable avec celui de 2008 », ce n'est pas le coût financier du passage à la mensualisation qu'elle a calculé mais la différence entre le coût de financement des acomptes 2009 par rapport à celui des acomptes 2008 ; que le coût financier doit être rapproché du montant total des acomptes et non du chiffres d'affaires ;

- que le retard de paiement desdits acomptes entraîne la facturation de pénalités de retard à raison de 1% par jour ouvré, plafonné à 10% avec un montant minimum forfaitaire de 50 € ;

- que la différence de traitement dans les délais de règlement des créances constitue un déséquilibre significatif dans les relations ;

- que CASTORAMA a imposé le paiement des acomptes de ristournes et remises impérativement par virement ;

- que les accords commerciaux ne prévoient aucune clause de modification des montants des acomptes en cas de variation d'activité ; que cette absence peut entraîner en cours d'année un déséquilibre significatif au détriment du fournisseur ;

- que l'article L. 442-6 1-2° du Code de Commerce justifie la demande de cessation des pratiques concernées et celle d'une amende de 2.000.000 €.

En défense, la société CASTORAMA fait valoir que :

- les délais de paiement appliqués par le distributeur et ses fournisseurs ont été significativement réduits en 2009 ;

- elle a une politique incitative pour généraliser l'utilisation du virement comme mode de paiement pour l'ensemble de ses relations avec ses fournisseurs ;

- depuis plusieurs années elle s'efforce de raccourcir progressivement les échéances de paiement des ristournes afin de mieux sécuriser ;




- la notion de déséquilibre significatif doit être appréciée selon une analyse de l'économie globale de la relation commerciale, elle implique l'existence de pressions ou de contraintes de son auteur, le déséquilibre doit avoir une certaine ampleur, notamment financière; qu'aucune de ces conditions n'est réunie ;
- les reproches du Ministre doivent être adressés fournisseur par fournisseur car l'article 5 du code civil prohibe une décision collective revêtant un caractère de généralité ;
- les fournisseurs n'ont pas contesté la mensualisation des acomptes lors de la signature des accords ;
- l'impact financier de la mensualisation des acomptes est inexistant ou insignifiant pour les fournisseurs quand on compare 2009 et 2008, il serait proche d'un paiement par réciprocité des factures et ristournes ;
- CASTORAMA n'impose pas à ses fournisseurs le paiement des acomptes par virements, que 51 % seulement du montant global des ristournes ont été payés par virement sur les 10 premiers mois de 2009, qu'elle paye majoritairement ses fournisseurs par virement (72%) ; qu'à cet égard la réciprocité est respectée, que cette modalité ne génère pas de coût supplémentaire ;
- les pénalités sont justifiées par des manquements, leur montant n'est pas abusif ;
- en cas de demande de modification des acomptes par le fournisseur, CASTORAMA réalise en pratique un ajustement du montant des acomptes; qu'à l'inverse, en cas d'augmentation ou de dépassement du chiffre d'affaires prévisionnel, il n'est pas prévu de révision à la hausse des acomptes ;
- l'ajout d'une clause de révision n'entre pas dans l'esprit de l'article L. 442-6 I 2° du Code de Commerce ; il reviendrait à créer un délit de déséquilibre significatif par omission et une immixtion du Ministre dans les relations contractuelles ;
- le montant de l'amende éventuelle doit respecter le principe de proportionnalité de la peine et que le montant de 2.000.000 € doit être ramené à de plus justes proportions; que l'amende sollicitée est contraire à l'article 6.1 de la Convention Européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme car le calcul de son montant serait arbitraire.

## **MOTIFS DE LA DECISION**

### **1 Sur les acomptes mensuels**

Attendu que la LME a bien recherché une réduction des délais de paiement en faveur des fournisseurs de CASTORAMA, une meilleure formalisation




des accords de négociation, une réduction des marges arrière et un équilibre des droits et obligations des partenaires.

Attendu que l'enquête menée par la DGCCRF établit sérieusement qu'en 2009 CASTORAMA a modifié les modalités de paiements des acomptes de remises différées en imposant des acomptes mensuels payables en fin de mois.

Attendu que cette pratique a été généralisée à la grande majorité de ses fournisseurs, qu'elle traduit une stratégie délibérée visant à améliorer sa propre trésorerie et à reprendre une partie des améliorations obtenues par les fournisseurs avec la LME ; qu'elle est reconnue par CASTORAMA.

Attendu que les délais de paiement pratiqués par CASTORAMA pour payer ses fournisseurs et ceux exigés pour les règlements des acomptes par les fournisseurs révèlent un différentiel de 2 à 3 mois défavorable au fournisseur ; que ces délais ne sont pas réciproques (ou symétriques) ; qu'ils n'ont pas été véritablement négociés ; qu'ils pénalisent les fournisseurs.

Attendu les volumes financiers importants de ces acomptes dans la mesure où ces remises différées représentent un pourcentage élevé des chiffres d'affaires réalisés (entre 5% et 35 % de l'échantillon retenu) ; que CASTORAMA a recherché et obtenu en 2009 une augmentation sensible du poids des marges arrières, notamment en intégrant des factures de prestation de services, contrairement à l'objectif de la LME ; que la société admet avoir mené volontairement une telle politique : *« de manière générale, nous négocions principalement des réductions de prix différées »* (PV du 12.06.2009).

Attendu que cette pratique d'acomptes mensuels se traduit inévitablement par une dégradation du fond de roulement des fournisseurs ; qu'elle induit pour eux des besoins de trésorerie accrus et génère des coûts financiers supplémentaires.

Que cette charge est indéniable ; que les simulations et calculs financiers développés par CASTORAMA qui tendraient à démontrer la neutralité ou l'absence d'impact financier ne sont pas pertinents, outre le rapport au chiffres d'affaires et non au volume des ristournes, les méthodes de calcul par différence entre 2008 et 2009 ou par comparaison avec un paiement réciproque des factures et des ristournes étant sérieusement critiquables ; que ces calculs ne sont pas probants et ne peuvent être retenus.

Attendu que CASTORAMA peut difficilement soutenir que les surcoûts de la mensualisation des acomptes ou du paiement réciproque des factures seraient à la fois inexistantes pour les fournisseurs alors qu'elle n'a pas retenu cette dernière méthode conforme à la LME et qu'elle a privilégié le système d'acomptes dont elle reconnaît par ailleurs qu'il lui était directement profitable.

Attendu qu'en cas de retard de paiement des acomptes mensuels, CASTORAMA a imposé de manière unilatérale à ses fournisseurs des



pénalités de retard à un taux journalier de 1% ; que même assorti d'un plafond de 10% ce taux est exorbitant et peut être qualifié d'usuraire ; que le règlement de ces pénalités est effectué directement par CASTORAMA sous forme de compensation en les déduisant directement des règlements en cours aux fournisseurs ; qu'une telle compensation dérogatoire est contestable ; que du reste l'application des pénalités a suscité de nombreuses réclamations de la part des fournisseurs ; que consciente des difficultés et de la faiblesse de ses positions en la matière CASTORAMA a effectué sur demande de nombreuses régularisations.

Attendu que ce système de pénalités a été imposé sans concertation, qu'il a contribué à renforcer la dépendance des fournisseurs en mettant à leur charge le poids de la réclamation et qu'il a donc ainsi aggravé le déséquilibre de la relation en défaveur du fournisseur.

Attendu que les demandes d'avoirs mensuels valorisées et émises par CASTORAMA le sont par anticipation, le chiffre d'affaires réalisé avec le fournisseur n'étant pas encore réellement constaté et encore moins encaissé ; que le caractère conditionnel de ces remises n'est plus assuré ; qu'elles n'apparaissent plus comme des « remises de fin d'année » (RFA), à tout le moins comme des remises différées ; que ces demandes d'avoirs sont dès lors mal causées ; que les créances ainsi nées ne peuvent être considérées comme certaines, liquides et exigibles.

Attendu qu'avant d'accorder un accord dérogatoire pour les délais de paiement dans le secteur du bricolage le Conseil de la concurrence avait rejeté la version initiale parce qu'elle « *introduisait une différence de traitement inacceptable des débiteurs selon qu'il s'agissait d'un distributeur ou d'un industriel* » ; que les organisations professionnelles avaient accepté la suppression de cet article ; qu'ainsi CASTORAMA n'a pas respecté l'engagement pris par le secteur devant le Conseil de la concurrence (Avis 09-A-02 du 20.02.2009).

Attendu que dans ce même avis l'autorité de la concurrence avait précisé qu'il n'était pas acceptable qu'une prestation de services rendue par un distributeur au profit de ses fournisseurs bénéficie d'un délai de règlement plus court que celui applicable aux achats de produits effectués par les distributeurs auprès de leurs fournisseurs ; que le même raisonnement doit s'appliquer en ce qui concerne les modalités de paiement des remises différées.

Attendu que dans son avis 09-12 (09102805) la commission d'examen des pratiques commerciales dite CEPC a émis dans une situation similaire à celle de CASTORAMA l'avis suivant : « *Les exigences du client en matière de délais de paiements, telles qu'elles apparaissent dans les faits relatés, ont manifestement pour effet d'alourdir le besoin en fonds de roulement du fournisseur. Ces exigences pourraient être considérées comme de nature à créer un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties au sens de l'article L. 442 - 6 | 2° « De soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties ».*



Attendu que la directive communautaire 2000/35CE du Parlement et du Conseil du 29 juin 2000 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales considère : «*lorsque la principale entreprise contractante impose à ses fournisseurs et sous-traitants des conditions de paiement qui ne sont pas justifiées eu égard aux conditions dont il bénéficie lui-même, celles-ci peuvent être considérées comme des facteurs constituant un tel abus...* »

En conséquence, il résulte de tout ce qui précède que la pratique d'acomptes mensuels mise en place par CASTORAMA en 2009 est abusive et le Tribunal dira qu'elle crée un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties en faveur de CASTORAMA.

## 2 Sur l'obligation des paiements par virement

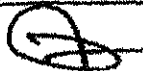
Attendu qu'il n'est pas contestable que l'utilisation du virement bancaire est bien un moyen de paiement pratique, sur et économique ; que son usage s'impose progressivement ; que CASTORAMA l'utilise majoritairement pour ses propres règlements (72%) ; qu'il ne peut lui être reproché d'en assurer la promotion dans ses échanges avec ses fournisseurs.

Mais attendu, en ce qui concerne le paiement des acomptes, que la société CASTORAMA dans les documents relatifs aux modalités pratiques de paiements qu'elle a transmis à ses fournisseurs (« *notice explicative pour le règlement des ristournes* ») a prévu pour eux l'usage exclusif du virement commercial à échéance (VCOM) ; que ce choix n'a pas fait l'objet de négociations avec ses fournisseurs ; qu'elle a refusé aux fournisseurs comme cela lui a été demandé la possibilité d'une compensation avec ses propres règlements ; qu'elle a donc imposé de manière unilatérale ce choix ; que les pénalités mises en place pour le paiement des acomptes constituent un moyen de pression fort pour obliger le fournisseur à l'usage du virement ; qu'en revanche CASTORAMA ne s'interdit pas le recours à d'autres moyens de paiement pour ses propres règlements ou à la compensation comme pour les pénalités.

Que le choix du moyen de paiement doit rester une liberté économique négociable ; que le principe de réciprocité entre distributeur et fournisseurs doit être recherché dans la négociation ; que le code monétaire et financier dans son article 111-8 qui définit les exclusions en matière de moyens de paiement ne prévoit pas une telle restriction ; qu'en dernier ressort il est plus normal que le choix du moyen de paiement revienne à l'émetteur du paiement. X

Que, dès lors, la pratique du distributeur est abusive et le Tribunal dira qu'elle renforce le déséquilibre décrit précédemment dans les droits et obligations des parties en défaveur du fournisseur.

## 3 Sur l'absence de clause de modification des acomptes en cours de contrat



Attendu qu'il a été observé que la société CASTORAMA a recherché à personnaliser les échéanciers mensuels de ses différents fournisseurs ; qu'elle a notamment tenu compte de la saisonnalité des ventes ; que dans certains cas, sur demande du fournisseur, elle a accepté de réviser à la baisse les montants des acomptes mensuels.

Mais attendu qu'elle n'a pas prévu dans les contrats commerciaux avec les fournisseurs de clause de modification en cours de contrat au cas où le volume d'affaires avec le fournisseur viendrait à baisser de manière significative ; qu'elle reconnaît cette omission et convient que le contrat pourrait utilement être complété sur ce point ; que cette absence peut se traduire par une surestimation anormale des montants des acomptes réclamés par CASTORAMA qui pour sa part ne prend aucun engagement de volume d'achats ; que ces acomptes ne correspondraient pas alors à un chiffre d'affaires effectif ; que la créance ne serait pas dès lors certaine, liquide et exigible ; que la régularisation en fin d'année serait tardive ; qu'il en résulterait un préjudice sérieux pour le fournisseur.

Attendu qu'en cas d'évolution négative d'activité, la charge de la réclamation incombe au fournisseur, qu'elle le met ainsi en situation de dépendance vis-à-vis de CASTORAMA.

Attendu que le Ministre n'entend pas imposer une clause nouvelle ni dicter la rédaction des conventions commerciales mais que la LME visait au contraire à renforcer la négociation commerciale entre partenaires et à une meilleure formalisation des accords.

Il en résulte que l'absence de clause de modification des acomptes de ristournes constitue un risque sérieux pour le fournisseur. Le Tribunal dira qu'elle contribue au déséquilibre significatif déjà constaté entre les droits et obligations des parties.

#### 4 Sur la cessation de ces pratiques

Attendu qu'il est établi que les pratiques de CASTORAMA concernant le paiement d'acomptes mensuels ne respectent pas l'esprit de la LME ; qu'elles ne sont pas réciproques ; qu'elles sont sans contreparties et nettement défavorables aux fournisseurs ; que leur ampleur est caractérisée ; qu'elles s'appuient sur un rapport de dépendance lié à la puissance d'achat du distributeur ; qu'elles sont abusives ; que le déséquilibre ainsi provoqué en défaveur des fournisseurs est significatif.

Que la décision à venir n'est pas incompatible avec l'article 5 du code civil.

Qu'il n'est pas nécessaire que les fournisseurs lésés par les pratiques ne manifestent des griefs ni qu'ils aient la volonté d'obtenir en justice réparation de leur préjudice ; que l'action du Ministre « est une action autonome de protection du fonctionnement du marché et de la concurrence qui n'est pas soumise au consentement ou à la présence des fournisseurs » (Cass. Comm. 8.07.2008 ITM c/Ministre).



En conséquence de tout ce qui précède, le Tribunal dira que les pratiques incriminées sont fautives au sens de l'article L. 442-6-1-2° du Code de Commerce : « 2° De soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties ».

Comme la Loi l'y autorise, il enjoindra à la société CASTORAMA de cesser les pratiques dénoncées.

#### 5 Sur l'amende civile

Attendu que l'article L. 442-6 III prévoit la possibilité d'une amende civile d'un maximum de 2.000.000 €.

Attendu que le Ministre en demande l'application en raison des abus constatés et en tant que gardien de l'ordre économique afin de décourager à l'avenir de tels actes.

Mais attendu que l'État n'a supporté directement aucun préjudice ; qu'il n'a pas chiffré celui des fournisseurs et qu'il n'a pas demandé la répétition de l'indu en leur faveur comme la loi le permet.

Que la LME est récente, qu'elle nécessite indéniablement une période d'adaptation afin de mieux définir ses modalités d'application et d'en préciser les bonnes pratiques.

Que la société CASTORAMA a fait preuve de loyauté au cours de l'enquête de la DGCCRF ; qu'elle a également fait preuve de compréhension et d'une relative souplesse lors des difficultés rencontrées en 2009 avec ses fournisseurs dans le domaine concerné ; que la bonne foi de CASTORAMA est présumée.

Que les faits reprochés à la société CASTORAMA ne concernent que l'année 2009 ; quelle a la possibilité de corriger ses pratiques dès 2010.

Dès lors, usant de son pouvoir d'appréciation, le Tribunal arbitrera l'amende civile à la somme de 300.000 € et condamnera la société CASTORAMA France à payer au Ministre de l'économie une amende civile de 300.000 €, déboutant pour le surplus.

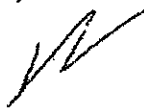
#### 6 Sur les autres demandes

Les autres demandes de la société CASTORAMA n'étant pas fondées, le Tribunal la débouterà de ses autres demandes.

Succombant, la société CASTORAMA sera condamnée aux entiers dépens.

#### **PAR CES MOTIFS,**

LE TRIBUNAL DE COMMERCE DE LILLE, statuant publiquement, contradictoirement et en premier ressort, après en avoir délibéré,



DÉBOUTE la SAS CASTORAMA FRANCE de ses différentes demandes d'exception.

DIT recevable l'action du Ministre de l'économie.

DIT que l'obligation à la charge des fournisseurs de verser à chaque fin de mois des acomptes de ristournes et remises crée un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties au profit de la SAS CASTORAMA FRANCE.

DIT que le fait d'imposer une modalité de paiement par virement crée un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties au détriment du fournisseur.

DIT qu'en continuant à faire payer des acomptes, alors que leurs montants ne correspondent plus aux obligations auxquelles le fournisseur s'est engagé, la SAS CASTORAMA FRANCE impose à son profit des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties.

DIT que les pratiques incriminées sont fautives au sens de l'article L. 442-6-1-2° du Code de Commerce.

ENJOINT à la SAS CASTORAMA FRANCE de cesser les pratiques dénoncées.

CONDAMNE la SAS CASTORAMA FRANCE à une amende civile de 300.000 € (TROIS CENT MILLE EUROS) en faveur du Ministre de l'économie, déboutant pour le surplus.

DÉBOUTE la SAS CASTORAMA FRANCE de ses autres demandes.

CONDAMNE la SAS CASTORAMA FRANCE aux entiers dépens en ce compris les frais de Greffe liquidés à la somme de 69,97 € (SOIXANTE NEUF EUROS ET QUATRE VINGT DIX SEPT CENTIMES).

PRONONCE en Audience Publique à LILLE le 06 Janvier 2010 à laquelle siégeaient Messieurs PATOUT Denis Vice-Président, FELDMANN Éric, MARCANT Philippe Juges, BODDEN Thierry Commis-Greffier, lesquels Président de Chambre et Commis-Greffier ont signé ledit jugement.



Pour expédition certifiée  
conforme par le Greffier  
soussigné

