

## SOMMAIRE

AIX-EN-PROVENCE  
BORDEAUX  
BOURG-EN-BRESSE  
CLERMONT-FERRAND  
LE HAVRE - LILLE - LYON  
MARSEILLE - METZ  
MONTLUCON - MONTPELLIER  
NANCY - NANTES - NICE  
PARIS - PONTARLIER  
ROUEN - TOULOUSE  
VERSAILLES - VICHY

*Réseau SIMON Avocats*

ALGÉRIE - ARGENTINE  
ARMÉNIE - AZERBAÏDJAN  
BAHAMAS - BAHREÏN  
BANGLADESH - BELGIQUE  
BIRMANIE - BOLIVIE - BRÉSIL  
BULGARIE - BURKINA FASO  
CAMBODGE  
CAMEROUN - CHILI - CHINE  
CHYPRE - COLOMBIE  
CORÉE DU SUD - COSTA RICA  
CÔTE D'IVOIRE - ÉGYPTE  
EL SALVADOR  
ÉMIRATS ARABES UNIS  
ESTONIE – ESPAGNE –  
ÉTATS-UNIS - GRECE  
GUATEMALA - HONDURAS  
HONGRIE - ÎLE MAURICE  
ÎLES VIERGES BRITANNIQUES  
INDE - INDONÉSIE  
ITALIE - JORDANIE  
KAZAKSTHAN - KOWEÏT - LIBAN  
LUXEMBOURG  
MADAGASCAR - MALTE  
MAROC - MEXIQUE  
NICARAGUA - OMAN  
PANAMA - PARAGUAY - PÉROU  
PORTUGAL - QATAR  
RD CONGO  
RÉPUBLIQUE DOMINICAINE  
SÉNÉGAL - SINGAPOUR  
SUISSE - THAÏLANDE - TUNISIE  
URUGUAY - VENEZUELA  
VIETNAM - ZIMBABWE

*Conventions transnationales*

|   |   |
|---|---|
| <p><b>CONTRATS CIVILS ET COMMERCIAUX</b></p> <p>Résolution du contrat aux torts partagés : Quelles implications sur les restitutions et l’octroi de dommages et intérêts entre les parties ?<br/>Cass. com., 15 mai 2024 – n° de pourvoi 23-13.990, publié au bulletin</p> <p>Une faute grave de l’agent commercial, découverte après la résiliation du contrat, ne prive pas ce dernier de son indemnité compensatrice de fin de contrat<br/>CA de Montpellier, chambre commerciale, 30 av. 2024, n°22/03488</p> | <p><a href="#">p. 2</a></p> <p><a href="#">p. 3</a></p> |
| <p><b>CORPORATE</b></p> <p>Attention aux termes de l’objet social d’une société civile immobilière<br/>Cass.civ.3ème, 2 mai 2024 – n° 22-24.503 FS-B</p>  | <p><a href="#">p. 5</a></p>                             |
| <p><b>DISTRIBUTION-CONCURRENCE-CONSOMMATION</b></p> <p>Clause de non-concurrence post-contractuelle - office du juge des référés<br/>Cour de cassation, Chambre commerciale 15 mai 2024, n° de pourvoi 23-10.696, publié au bulletin</p> <p>La notion de « marge d’erreur suffisante » jugée conforme à la Constitution<br/>Cons. constit., QPC n°2024-1087, 30 avril 2024</p>  | <p><a href="#">p. 6</a></p> <p><a href="#">p. 7</a></p> |
| <p><b>PROCEDURE CIVILE &amp; VOIES D’EXECUTION</b></p> <p>Précision sur les règles de postulation en matière de requête devant le Juge de l’exécution<br/>Cass, 2e civ, 24 avril 2024, n° 23-70.020</p> <p>Irrecevabilité du moyen nouveau tiré de la violation du droit de la concurrence de l’UE soulevé pour la première fois devant la Cour de cassation<br/>Cass, com., 15 mai 2024, n° 23-10.696</p>  | <p><a href="#">p. 8</a></p> <p><a href="#">p. 9</a></p> |
| <p><b>DROIT SOCIAL</b></p> <p>Avertir un salarié de son licenciement, par téléphone, peut invalider celui-ci.<br/>Ccass Soc 3 avril 2024, n° 23-10.931</p>  | <p><a href="#">p. 10</a></p>                            |

## CONTRATS CIVILS ET COMMERCIAUX

### Résolution du contrat aux torts partagés : Quelles implications sur les restitutions et l'octroi de dommages et intérêts entre les parties ?

Cass. com., 15 mai 2024 – n° de pourvoi 23-13.990, publié au bulletin

*Ce qu'il faut retenir :*

**La Cour de cassation précise que le prononcé de la résolution d'un contrat aux torts partagés des parties ne fait pas obstacle aux restitutions ainsi qu'à l'octroi d'éventuels dommages et intérêts.**

*Pour approfondir :*

5 décembre 2018 avec une société spécialisée dans le développement d'applications digitales. Ce contrat prévoit la mise à disposition au profit de la société de comptabilité d'une plateforme technologique et de prestations informatiques associées destinée à faire bénéficier ses salariés d'un comité d'entreprise externalisé.

Au regard de la date de conclusion dudit contrat, notons que ce dernier est régi par toutes les dispositions issues de la réforme du droit des contrats (Ord. n° 2016-131 du 10 fév. 2016 et Loi n° 2018-287 du 20 avr. 2018).

Le 31 août 2020, après plusieurs reports de la date de mise en service de la plateforme, la société de comptabilité a notifié la résolution du contrat à la société prestataire, et a sollicité la restitution des sommes qu'elle avait versées en exécution du contrat.

C'est dans ce contexte que la société prestataire a assigné la société de comptabilité aux fins de la voir, à titre principal, condamner à exécuter le contrat. En parallèle, la société de comptabilité a assigné la société prestataire aux fins de voir constater la résolution du contrat. Les deux instances ont été jointes.

La Cour d'appel de Versailles (dans un arrêt rendu le 26 janvier 2023 n° 21/03804) a prononcé la résolution du contrat aux torts partagés sans qu'il y ait lieu à restitution et à indemnisation des parties.

Plus précisément, la Cour d'appel de Versailles a justifié sa décision par le constat de manquements contractuels de chacune des parties : la société de comptabilité n'ayant pas fourni une interface informatique requise et la société prestataire n'ayant pas respecté les plannings successifs de livraison de la plateforme.

C'est dans ce contexte qu'un pourvoi en cassation a été formé contre l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Versailles pour violation de la loi et défaut de base légale.

Tout d'abord, la société de comptabilité considère que la Cour d'appel a violé les dispositions de l'article 1229 du Code civil dès lors qu'elle s'est fondée sur la circonstance que la résolution du contrat devait être prononcée aux torts partagés pour exclure toute restitution entre les parties.

Pour mémoire, l'article 1229 du Code civil distingue deux hypothèses quant aux restitutions :

- lorsque les prestations échangées ne pouvaient trouver leur utilité que par l'exécution complète du contrat résolu, les parties doivent restituer l'intégralité de ce qu'elles se sont procuré l'une à l'autre ; et

- lorsque les prestations échangées ont trouvé leur utilité au fur et à mesure de l'exécution réciproque du contrat, il n'y a pas lieu à restitution pour la période antérieure à la dernière prestation n'ayant pas reçu sa contrepartie.

En revanche, il est important de relever que cet article ne fait aucune référence quant à une quelconque conséquence des torts de chacune des parties sur les restitutions.

Par ailleurs, la société de comptabilité reproche à la Cour d'appel de Versailles de s'être également fondée sur le fait que la résolution du contrat devait être prononcée aux torts partagés pour exclure toute indemnisation au titre de la responsabilité contractuelle de l'article 1231-1 du Code civil.

Par son arrêt en date du 15 mai 2024, la Cour de cassation casse et annule l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Versailles sauf en ce qu'il prononce la résolution du contrat aux torts partagés des deux sociétés.

Concernant la question des restitutions : la Cour de cassation précise que le prononcé de la résolution du contrat aux torts partagés ne fait pas obstacle aux restitutions entre les parties.

Concernant la question de l'octroi de dommages et intérêts : la Cour de cassation considère que la Cour d'appel aurait dû rechercher la part de responsabilité incombant à chacune des parties dans la résolution du contrat eu égard à la gravité des fautes retenues ; et prendre en compte le préjudice subi par chacune des parties.

En effet, il est raisonnable de relever que, si le contrat est résolu aux torts partagés des parties ; il n'en demeure pas moins que le partage de responsabilité ainsi que les préjudices éventuellement subis par chacune des parties peuvent être inégaux.

En synthèse, le prononcé de la résolution d'un contrat aux torts partagés des parties n'a pas pour conséquence d'exclure les restitutions et les dommages et intérêts éventuellement dus entre les parties.

A rapprocher : [Cass. com., 18 janvier 2023, n° 21-16.812](#)

---

**Une faute grave de l'agent commercial, découverte après la résiliation du contrat, ne prive pas ce dernier de son indemnité compensatrice de fin de contrat**

CA de Montpellier, chambre commerciale, 30 av. 2024, n°22/03488

*Ce qu'il faut retenir :*

**Dans un arrêt du 30 avril 2024, la Chambre commerciale de la Cour d'appel de Montpellier rappelle qu'un agent commercial ne peut se voir priver de son indemnité compensatrice de fin de contrat si la rupture dudit contrat n'a pas été provoquée par une faute grave de sa part, peu important qu'une faute de l'agent commercial ait été découverte postérieurement à la rupture du contrat.**

*Pour approfondir :*

Le 1<sup>er</sup> septembre 2017, un particulier (ci-après « agent commercial ») a conclu un contrat d'agent commercial avec une société montpelliéraine spécialisée dans le commerce de voitures et de véhicules automobiles légers (ci-après « mandant »).

Le 17 juin 2021, l'agent commercial fait vainement signifier à son mandant une sommation de faire afin d'être remboursé de la somme qu'il a déboursé pour l'acquisition d'un véhicule.

Par ailleurs, le 13 septembre 2021, l'agent commercial a mis en demeure son mandant de lui régler son indemnité compensatrice de fin de contrat, ainsi que son indemnité de préavis. Cette mise en demeure est restée sans réponse.

Ledit contrat n'a jamais été expressément résilié par les parties, toutes deux s'accordent sur le fait que leur collaboration a *de facto* cessé en mars 2021.

Postérieurement, le mandant a évoqué des fautes commises par l'agent commercial pendant la durée du contrat afin de justifier son refus de s'acquitter de l'indemnité compensatrice envers ce dernier.

Le 21 octobre 2021, l'agent commercial a assigné son mandant aux fins de paiement de ses

indemnités compensatrice et de préavis, ainsi que le reliquat de factures dues. Cependant, le Tribunal de commerce de Montpellier a débouté l'agent commercial de ses demandes au motif que le contrat a été rompu pour faute grave de ce dernier.

La question centrale posée à la Cour d'appel de Montpellier était la suivante : est-ce que le mandant peut se prévaloir de fautes commises par son agent commercial, découvertes postérieurement à la résiliation du contrat, pour refuser de s'acquitter de ses indemnités compensatrices et de préavis ?

La Cour d'appel répond par la négative à cette question au motif que les prétendues fautes de l'agent commercial n'étaient pas la cause de la rupture du contrat.

Dans un premier temps, la Cour d'appel rappelle qu'en cas de cessation des relations commerciales entre le mandant et son agent commercial provoquée par la faute grave de ce dernier, l'agent commercial ne peut pas prétendre à une indemnité compensatrice de fin de contrat (articles L.134-12 et L.134-13 du Code de commerce).

Pour rappel, une faute grave est une faute portant atteinte à la finalité commune du mandat d'intérêt commun, rendant impossible le maintien du lien contractuel, excluant pour l'agent commercial le bénéfice d'une indemnité compensatrice du préjudice subi en cas de cessation du contrat.

Cependant, dans un second temps, la Cour d'appel constate qu'aucune lettre de résiliation n'a été adressée à l'agent commercial en invoquant des fautes de sa part.

Puis, lesdites fautes de l'agent commercial ont été découvertes après la cessation du contrat entre les parties. Elles n'ont donc pas provoqué la cessation des relations commerciales entre l'agent commercial et le mandant.

Dès lors, l'agent commercial ne saurait être privé de son indemnité compensatrice de fin de contrat.

Pour le calcul de l'indemnité compensatrice, la Cour d'appel cumule la somme des commissions de l'agent commercial des deux dernières années du contrat.

A cela, elle y ajoute la somme due pour les trois mois de préavis dont a le droit l'agent commercial en vertu de l'article L.134-11 du Code de commerce.

Concernant le remboursement sollicité par l'agent commercial pour l'acquisition d'un véhicule, la Cour d'appel constate que l'agent commercial et le mandant collaboraient également ensemble, en dehors du contrat d'agent commercial, pour l'acquisition et la revente de véhicule.

A défaut de justification des conditions d'exercice de cette activité d'achat et de vente de véhicule, la Cour d'appel déboute l'agent commercial de sa demande.

*A rapprocher* : [Cass. com., 16 nov. 2022, n° 21-17.423](#) ; [CJUE, 28 octobre 2010, Volvo Car Germany GmbH, n° C-203/09](#) ; [CJUE, 19 avril 2018, CMR c/ Demeures terre et tradition SARL, n° C-645/16](#).

---

## CORPORATE

### Attention aux termes de l'objet social d'une société civile immobilière

Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 2 mai 2024 – n° 22-24.503 FS-B

*Ce qu'il faut retenir :*

**La mise à disposition à titre gratuit par une société civile d'un immeuble lui appartenant au profit d'un de ses associés n'entre pas dans son objet social faute d'y être expressément mentionnée. Cette mise à disposition ne peut dès lors être décidée par le gérant seul et doit être préalablement autorisée par l'assemblée générale des associés, statuant dans les conditions prévues pour la modification des statuts.**

*Pour approfondir :*

L'arrêt du 2 mai 2024 de la troisième Chambre civile de la Cour de cassation, publié au Bulletin, vient rappeler la rigueur du principe édicté à l'article 1849 du Code civil qui énonce que, dans les rapports avec les tiers, le gérant d'une société civile n'engage la société que par les actes qui relèvent de son objet social.

En l'espèce, le litige opposait deux ex-concubins associés d'une société civile immobilière propriétaire d'un immeuble. À la séparation du couple, la société civile représentée par son gérant-associé minoritaire a consenti au profit de ce dernier une mise à disposition à titre gratuit d'une partie de l'immeuble dont la société civile était propriétaire.

À la suite de la révocation du gérant, la société civile a demandé la nullité du contrat de mise à disposition conclu par le gérant révoqué. Aux termes d'un arrêt de la Cour d'appel de Nîmes, ledit contrat est déclaré nul au considérant que l'objet social de la société civile ne précisait pas expressément que les biens de cette dernière pouvaient faire l'objet d'une mise à disposition à titre gratuit au profit de ses associés. L'associé minoritaire s'est alors pourvu en cassation.

La Haute Juridiction a toutefois confirmé l'arrêt de la Cour d'appel de Nîmes jugeant que « lorsque les statuts d'une société civile n'indiquent pas dans l'objet social la faculté de mettre un

*immeuble dont elle est propriétaire à la disposition gratuite des associés, cette mise à disposition ne peut être décidée par le gérant seul et doit être autorisée par l'assemblée générale des associés, statuant dans les conditions prévues pour la modification des statuts »*. Au cas particulier, l'objet social de la société n'incluant pas explicitement la mise à disposition à titre gratuit de l'immeuble lui appartenant au profit de ses associés, le gérant a excédé ses pouvoirs et n'a pu valablement engager la société.

Si la solution de la Cour de cassation peut paraître rigoureuse, celle-ci est parfaitement conforme aux dispositions de l'article 1849 du Code civil et à l'article 1852 du même code, qui dispose que les décisions qui excèdent les pouvoirs reconnus aux gérants sont prises selon les stipulations statutaires ou, en l'absence de telles stipulations, à l'unanimité des associés. Bien que publié au Bulletin, ce dernier arrêt du 2 mai 2024 illustre la jurisprudence constante de la Cour de cassation en la matière. Rappelons en effet que cette dernière avait par ailleurs déjà jugé à plusieurs reprises que la vente d'un immeuble n'entraîne pas dans l'objet social d'une société civile lorsque celui-ci renvoyait simplement à la propriété de biens immobiliers. D'aucuns ont pourtant fait valoir que la propriété s'entendait notamment du droit d'user et de disposer. Il n'en est rien. Un objet social défini de manière générale, imprécise ou lacunaire peut ainsi se révéler extrêmement préjudiciable et emporter la nullité de tout acte n'entrant pas dans le champ de l'objet social ainsi défini. Cette rigueur se justifie néanmoins au regard de la responsabilité illimitée qui pèse sur les associés d'une société civile.

Il ne pourra dès lors qu'être recommandé de préciser et expliciter autant que possible l'objet social des sociétés civiles, le cas échéant, de formaliser une décision collective des associés lorsque l'intérêt social l'exige ou que la nature de l'opération envisagée le justifie.

Soulignons enfin que cette solution rendue à propos d'une société civile n'est pas transposable aux sociétés à responsabilité limitée et aux sociétés par actions dans lesquelles les associés ne supportent, par l'effet

de la loi, les risques et les responsabilités qui en découlent qu'à hauteur de leurs apports.

A rapprocher : [Article 1849 du Code civil](#) ; [Article 1852 du Code civil](#) ; [Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 5 novembre 2020, n°19-21.214](#) ; [Cass.civ.3<sup>ème</sup>, 23 novembre 2023, n°22-17.475](#)

## DISTRIBUTION – CONCURRENCE – CONSOMMATION

**Clause de non-concurrence post-contractuelle -  
office du juge des référés**  
Cass, com, 15 mai 2024,  
n° de pourvoi 23-10.696, publié au bulletin

*Ce qu'il faut retenir :*

**Lorsque la licéité d'une clause de non-concurrence post-contractuelle n'est pas établie « avec l'évidence requise en référé » au regard des dispositions de l'article L 341-2 du code de commerce, le juge des référés n'est pas compétent pour ordonner des mesures sur le fondement de cette clause.**

*Pour approfondir :*

En l'espèce, un franchisé était lié à un franchiseur par un contrat de location-gérance, un contrat de franchise et un contrat d'approvisionnement pour l'exploitation d'un supermarché sous l'enseigne du franchiseur.

Le Franchiseur a procédé à la dénonciation du contrat de location-gérance. Trois mois plus tard, les trois contrats ont cessé.

Par suite, le gérant de la société franchisée a créé une nouvelle société ayant pour objet l'exploitation d'un fonds de commerce sous une enseigne concurrente du Franchiseur dans la même rue, à quelques numéros de distance.

Le Franchiseur a saisi le juge des référés aux fins de faire cesser le trouble manifestement illicite que constitue la violation par le Franchisé de la clause de non-concurrence post-contractuelle figurant dans le contrat de location-gérance. Le Franchiseur a demandé au juge d'enjoindre le Franchisé de cesser tous les travaux d'aménagements de son fonds de commerce

sous l'enseigne concurrente, et qu'il lui soit fait interdiction de l'ouvrir sous cette enseigne concurrente.

En défense, le Franchisé a soutenu que la clause de non-concurrence post-contractuelle est illicite, de sorte que le Franchiseur devait être débouté de ses demandes.

Par ordonnance du 28 juin 2022, le juge des référés a fait droit aux demandes du Franchiseur et fait interdiction au Franchisé d'ouvrir son exploitation sous l'enseigne concurrente jusqu'à ce que le juge du fond qui doit être saisi par le Franchiseur ait tranché le litige opposant les parties sur une action en concurrence déloyale.

Par arrêt du 5 octobre 2022, la Cour d'appel de Nancy a infirmé l'ordonnance de référé et débouté le Franchiseur de l'ensemble de ses demandes en jugeant que la licéité de la clause de non-concurrence invoquée par le franchiseur n'était pas établie avec l'évidence requise en référé.

La Cour d'appel a ainsi rappelé qu'en application de [l'article L 341-2 du code de commerce](#), les clauses de non-concurrence post-contractuelles ne sont valables que si, tout à la fois, elles concernent des biens et des services en concurrence avec ceux qui font l'objet du contrat ; sont indispensables à la protection du savoir-faire du franchiseur et sont limitées aux terrains et locaux à partir duquel s'est effectuée l'exploitation ainsi qu'à une durée d'un an après la fin du contrat.

Or, la clause de non-concurrence post-contractuelle litigieuse est d'une durée de 5 ans après la fin du contrat, dans un rayon de 5 kilomètres à vol d'oiseau en zone urbaine et 15 kilomètres en zone rurale.

Selon la Cour d'appel de Nancy, la clause de litigieuse ne remplit donc pas les conditions de validité de [l'article L 341-2 du code de commerce](#), de sorte que le juge des référés ne pouvait ordonner des mesures sur le fondement de cette clause.

Saisie par le Franchiseur, la Cour de cassation a confirmé l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Nancy.

La Haute juridiction a estimé que la Cour d'appel a justement déduit, sans excéder ses pouvoirs, que la licéité de cette clause de non-concurrence post-contractuelle n'était pas établie avec l'évidence requise en référé au regard des dispositions de [l'article L 341-2 du code de commerce](#), de sorte que le franchiseur ne démontrait l'existence ni d'un dommage imminent ni d'un trouble manifestement illicite qu'il convenait de faire cesser.

L'arrêt commenté ne fait que reprendre la position de la jurisprudence en la matière. Il n'appartient pas au juge des référés de se prononcer sur la validité de la clause de non-concurrence post-contractuelle, seuls les juges du fond étant compétents pour statuer sur la nullité de ladite clause ([CA Paris, Pôle 1 chambre 2, 16 novembre 2017, n°16/16213](#)). Le juge des référés est compétent pour faire respecter une clause de non-concurrence post-contractuelle d'un contrat de franchise dès lors que la clause de non-concurrence post-contractuelle ne lui apparaît pas manifestement illicite (; [CA Paris, Pôle 1 chambre 2, 16 novembre 2017, n°16/16213](#) : soulignant qu'« aucune disproportionnalité manifeste ne peut donc faire obstacle en référé au jeu de la clause ») ainsi pour échapper à la compétence du juge des référés, l'illicéité de la clause litigieuse doit être caractérisée avec l'évidence requise devant le juge des référés ([Cass. civ. 2, 10 janv. 2008, n°07-13.558](#)).

A rapprocher : [La clause de non-concurrence post-contractuelle dans les contrats de distribution](#)

---

**La notion de « marge d'erreur suffisante » jugée conforme à la Constitution**  
Cons. constit., QPC n°2024-1087, 30 avril 2024

Ce qu'il faut retenir :

**La référence à la notion de « marge d'erreur suffisante » a été reconnue conforme à la Constitution par le Conseil constitutionnel dès lors que cette notion ne présente pas de caractère imprécis ou équivoque.**

*Pour approfondir :*

En l'espèce, à la suite d'une enquête menée par la Direction régionale interdépartementale de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités d'Ile-de-France (DRIEETS), le groupement d'achat Edouard Leclerc (GALEC) a été contraint, sous astreinte, de modifier la rédaction des clauses relatives aux pénalités logistiques insérées dans les contrats conclus avec ses fournisseurs.

Dans ce contexte, le GALEC a soulevé une question prioritaire de constitutionnalité afin que le Conseil constitutionnel statue sur la conformité des dispositions de l'article L. 441-17 du Code de commerce à la Constitution.

Cet article relatif aux pénalités logistiques dispose que « [l]e contrat peut prévoir la fixation de pénalités infligées au fournisseur en cas d'inexécution d'engagements contractuels. Il prévoit une marge d'erreur suffisante au regard du volume de livraisons prévues par le contrat. Un délai suffisant doit être respecté pour informer l'autre partie en cas d'aléa ».

Il convient de préciser que le non-respect des dispositions de l'article L. 441-17 du Code de commerce est passible d'une amende civile dont le montant ne peut excéder le plus élevé des trois montants suivants : cinq millions d'euros ; le triple du montant des avantages induit perçus ou obtenus ; ou 5% du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France par l'auteur des pratiques lors du dernier exercice clos en vertu de l'application combinée des articles L. 442-1 et L. 442-4 du même code.

Le GALEC considère que les dispositions de l'article L. 441-17 du Code de commerce seraient inconstitutionnelles en raison de l'imprécision de la notion de « *marge d'erreur suffisante* ».

Plus précisément, selon le GALEC cette notion de « *marge d'erreur suffisante* » qui, en pratique, oblige les distributeurs à prévoir un taux de service logistique du fournisseur inférieur à 100% dans les conventions logistiques conclues avec les fournisseurs, méconnaîtrait le principe de légalité des délits et des peines dans des conditions affectant la liberté d'entreprendre et la liberté contractuelle.

Pour rappel, en vertu du principe de légalité des délits et des peines, le législateur ou, le cas échéant, le pouvoir réglementaire dans son domaine de compétence, doivent fixer des sanctions ayant le caractère d'une punition en des termes suffisamment clairs et précis.

Dans sa décision en date du 30 avril 2024, le Conseil constitutionnel affirme que la notion de « *marge d'erreur suffisante* » ne présente pas de caractère imprécis ou équivoque dans la mesure où « *le caractère suffisant de la marge d'erreur doit s'apprécier au cas par cas au regard du volume de livraisons prévues par le contrat* ». En conséquence, en se référant à cette notion « *le législateur a défini avec une précision suffisante les éléments essentiels de l'obligation dont, sous le contrôle du juge, la méconnaissance est sanctionnée* ».

Dès lors, le Conseil constitutionnel considère que le grief tiré de la méconnaissance du principe de légalité des délits et des peines doit être écarté et que la notion de « *marge d'erreur suffisante* » doit être déclarée conforme à la Constitution.

Enfin, s'agissant de la notion de « *marge d'erreur suffisante* », il convient de préciser que, dans ses lignes directrices en matière de pénalités logistiques en date du 21 septembre 2023, la DGCCRF a affirmé que cette notion devait s'apprécier « *au regard des caractéristiques des produits concernés, des modalités d'approvisionnement et des volumes de livraison prévus au contrat ou, à défaut de volume de livraison prévus au contrat, au regard des volumes effectivement livrés* ».

En tout état de cause, il est nécessaire de rappeler que la DGCCRF considère comme abusifs et non conformes aux dispositions de l'article L. 441-17 du Code de commerce, les taux de service avoisinant les 100 %, y compris pour les produits faisant l'objet d'une opération promotionnelle.

A rapprocher : [Article L. 441-17 du Code de commerce](#) ; [Lignes directrices de la DGCCRF en matière de pénalités logistiques](#).

## PROCEDURE CIVILE & VOIES D'EXECUTION

### Précision sur les règles de postulation en matière de requête devant le Juge de l'exécution

Cass, 2e civ, 24 avril 2024, n° 23-70.020

*Ce qu'il faut retenir :*

**La Cour de cassation par cet avis vient apporter des clarifications en matière de postulation. En effet, elle affirme que : « Lorsque le juge de l'exécution est saisi d'une requête, dans les conditions de l'article R. 121-23, alinéa 2, du Code des procédures civiles d'exécution, les règles de la postulation ne s'appliquent pas. La requête peut être déposée ou remise par un avocat n'ayant pas sa résidence professionnelle dans le ressort de la cour d'appel dans laquelle se trouve le juge de l'exécution du tribunal saisi. »**

*Pour approfondir :*

En l'espèce, représentée par un avocat inscrit au Barreau de Senlis (60300), une société a déposé une requête aux fins de saisie par-devant le juge de l'exécution (JEX) du Tribunal judiciaire de Chalon-sur-Saône (71100) pour une créance d'un montant excédant 10 000 euros.

Au regard des règles relatives à la territorialité de la postulation, la question était donc de savoir si la société requérante n'aurait pas dû mandater un avocat postulant inscrit au Barreau de Dijon.

En effet, le Tribunal judiciaire de Chalon-sur-Saône dépend du barreau de Dijon et non de celui de Senlis.

C'est dans ce contexte que le JEX a saisi la Cour de cassation d'une demande d'avis.

La demande d'avis porte sur la saisine du JEX sur le fondement de l'article R. 121-23 du Code des procédures civiles d'exécution, en l'occurrence, lorsqu'il statue par ordonnance sur requête dans les cas spécifiés par la loi ou lorsque les circonstances exigent qu'une mesure urgente ne soit pas prise contradictoirement, mais

également, dans le cas où la créance prétendue excède 10 000 euros.

Dans un premier temps, la Cour de cassation rappelle de manière bienvenue que nul ne peut, s'il n'est avocat, assister ou représenter les parties, postuler et plaider devant les juridictions et les organismes juridictionnels ou disciplinaires de quelque nature que ce soit et, que le ministère d'avocat est obligatoire devant le JEX lorsque la demande a pour origine une créance ou tend au paiement d'une somme excédant la somme de 10 000 euros.

Dans un second temps, la Cour de cassation indique que, le Commissaire de justice (*ancien huissier de justice*) est habilité à procéder au recouvrement judiciaire des créances et à demander au JEX de donner les autorisations nécessaires.

Par cet avis, la Cour de cassation en a déduit que, lorsque le JEX est saisi d'une requête, dans les conditions de l'article R. 121-23 du Code des procédures civiles d'exécution, les règles de la postulation ne trouvent pas à s'appliquer.

La requête peut dès lors être déposée par un avocat n'ayant pas sa résidence professionnelle dans le ressort de la cour d'appel dans laquelle se trouve le JEX saisi.

Ainsi, lorsque les parties ont l'obligation d'être représentées, sans que ce soit uniquement par un avocat, mais aussi, en l'occurrence, par un commissaire de justice, les règles de la postulation territoriale ne s'appliquent pas aux avocats.

Ce nouvel avis de la Cour de cassation entre dans la continuité des principes précédemment dégagés.

En effet, dans un premier avis, la Cour de cassation avait affirmé qu'il n'y avait pas de postulation territoriale pour les avocats en matière prud'homale (*Cass., avis, 5 mai 2017, n° 17-70.005*).

Dans un second avis, la Haute cour avait soutenu que les règles de postulation ne s'appliquent pas devant la juridiction du juge de l'expropriation (*Cass., avis, 6 mai 2021, n° 21-70.004*).

Pour rendre son avis, la Cour de cassation a effectué un raisonnement par analogie.

En effet, dans la mesure où le commissaire de justice peut, présenter une requête devant le JEX en représentation d'une partie et que ce dernier n'est pas soumis aux mêmes règles territoriales de postulation que l'avocat, il apparaît alors cohérent que l'avocat extérieur au ressort de la cour d'appel puisse également le faire.

Par conséquent, l'absence de monopole dans la représentation des parties entraîne une inapplication des règles de territorialité de postulation.

Le nouvel avis rendu par la Cour de cassation ne peut ainsi qu'être approuvé, puisqu'il a le mérite de clarifier la position de la Haute Cour sur les règles relatives à la territorialité de la postulation.

A rapprocher : [Article R. 121-23 du code des procédures civiles d'exécution](#) ; [Cass., avis, 5 mai 2017, n° 17-70.005](#) ; [Cass., avis, 6 mai 2021, n° 21-70.004](#)

---

**Irrecevabilité du moyen nouveau tiré de la violation du droit de la concurrence de l'UE soulevé pour la première fois devant la Cour de cassation**

Cass, com., 15 mai 2024, n° 23-10.696

*Ce qu'il faut retenir :*

**Le moyen tiré de la violation des règles européennes relatives aux pratiques anticoncurrentielles soulevé pour la première fois en cassation et alors que les premiers juges n'ont pas constaté l'affectation du sensible du commerce entre États membres est irrecevable comme nouveau et mélangé de fait et de droit conformément à l'article 619 du Code de procédure civile.**

*Pour approfondir :*

En l'espèce, une société d'un des acteurs leader de la grande distribution en France avait conclu un contrat de location-gérance avec une autre société en vue de l'exploitation d'un fonds de commerce sous enseigne. Plusieurs années

après la conclusion de ce contrat, le gérant a créé une seconde société pour exploiter un point de vente sous enseigne concurrente. Considérant que cette ouverture constituait une violation manifeste de leur clause de non-concurrence, la tête de réseau avait alors assigné en référé le gérant, ainsi que ses sociétés, en référé afin qu'il leur soit enjoint la suspension des travaux d'aménagement du fonds de commerce.

S'étant fait débouter, la société tête de réseau se pourvoit en cassation, et invoque, pour la première fois devant les hauts magistrats, que la primauté du droit européen sur le droit interne et l'application de l'article 101 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (ci-après « TFUE ») commandent de constater la validité de la clause de non-concurrence litigieuse, et d'en faire application.

La Cour de cassation relève alors que la tête de réseau n'ayant jamais évoqué dans ses conclusions d'appel le fait que le commerce entre États membres pouvait être sensiblement affecté, et donc que l'article 101 du TFUE avait vocation à s'appliquer, ce moyen était nouveau et mélangé de fait et de droit en l'absence de constatation des premiers juges.

La Cour de cassation en a ainsi déduit l'irrecevabilité de ce moyen conformément à l'article 619 du Code de procédure civile.

Néanmoins, la Cour de cassation a tout de même pris le soin de préciser que même lorsqu'une pratique n'est pas interdite par le droit de l'Union, elle peut toujours être interdite par le droit national si elle a des effets restrictifs sur la concurrence au niveau national.

## DROIT SOCIAL

**Avertir un salarié de son licenciement par téléphone, peut invalider celui-ci.**  
[Ccass Soc 3 avril 2024, n° 23-10.931](#)

*Ce qu'il faut retenir :*

**Le fait pour un employeur d'informer un salarié de son licenciement par téléphone, avant l'envoi de sa lettre de licenciement, est considéré comme un licenciement verbal qui est, par conséquent, sans cause réelle et sérieuse.**

**Peu importe que l'employeur justifie cette démarche par la volonté d'épargner au salarié l'annonce publique de sa rupture.**

*Pour approfondir :*

Dans cette affaire, un salarié avait été informé de son licenciement pour faute grave par la Directrice des ressources humaines au cours d'un appel téléphonique, le jour de l'envoi de la lettre de licenciement. Cette dernière avait ainsi souhaité éviter au salarié de se présenter à une réunion le jour même et de se voir congédier devant ses collègues.

Considérant qu'il s'agissait d'un licenciement verbal, le salarié avait contesté la rupture de son contrat de travail et obtenu gain de cause auprès des Juges du fond.

Pour rappel, l'employeur qui décide de licencier un salarié doit lui notifier sa décision par lettre recommandée ou remise en main propre. Cette dernière doit comporter l'énoncé du ou des motifs de la rupture du contrat de travail (*C. trav art L.1232-6*).

De plus, la rupture de contrat de travail se situe à la date où l'employeur a manifesté sa volonté d'y mettre fin, c'est-à-dire au jour de l'envoi de la lettre recommandée notifiant le licenciement (*Ccass soc 6 mai 2009, n°08-40.395*)

La question était donc ici de savoir si l'appel téléphonique avait précédé l'envoi de la lettre de

licenciement ou si cet appel avait été émis après l'envoi de la lettre.

En l'absence d'élément permettant de démontrer si l'appel avait précédé ou non la lettre, la Cour de cassation a validé la décision d'appel, considérant que le licenciement était dépourvu de cause réelle sérieuse, considérant que :

*« Cet appel téléphonique ne pouvait suppléer la lettre de licenciement adressée ultérieurement, même si elle avait été adressée le même jour, sous la signature de l'auteur de l'appel téléphonique ».*

Cette décision permet ainsi de rappeler aux employeurs que le fait d'annoncer au salarié l'envoi de sa lettre de licenciement, même si cela part d'une bonne intention, est susceptible d'invalider celui-ci.

Une telle pratique est donc à éviter, sauf à appeler le salarié, après l'envoi de la lettre de licenciement et à disposer d'un bordereau d'accusé de réception faisant apparaître la date et l'heure de l'envoi, démontrant ainsi l'antériorité du licenciement par rapport à l'appel.

*A rapprocher :* [Article L.1232-6 du Code du travail](#) ; [Cass soc 6 mai 2009, n°08-40.395](#).

---

\*\*\*