

Note

*La résiliation de commun accord des concessions de vente exclusive à durée indéterminée*François-Xavier ISTACE¹

1. LES FAITS DE LA CAUSE ET LES ANTÉCÉDENTS PROCÉDURAUX

1. Au début des années 1980, la société anonyme Kärcher (ci-après « Kärcher ») et la société anonyme Cuijpers (ci-après « Cuijpers ») s'engagent dans une relation contractuelle en vue de la revente des produits Kärcher, à savoir des machines de nettoyage et d'entretien pour les particuliers et les professionnels.

2. Cuijpers soutient qu'elle est, depuis ce moment, le concessionnaire exclusif de Kärcher pour la province du Limbourg. En 2015, elle aurait cependant appris que Kärcher ne respectait plus cette exclusivité.

3. Dans le cadre de la procédure d'appel, Cuijpers demande donc à la cour de dire pour droit qu'en mettant un terme à l'exclusivité territoriale, Kärcher a, dans les faits, résilié unilatéralement le contrat de concession de vente exclusive à durée indéterminée. Il s'agissait en effet, selon elle, d'un acte équipollent à rupture.

Sur cette base, Cuijpers réclame à Kärcher le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis et d'une indemnité complémentaire équitable en application des articles 2 et 3 de la loi du 27 juillet 1961 relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée (ci-après la « loi du 27 juillet 1961 »). Elle sollicite en outre la condamnation de Kärcher à la reprise des stocks.

Kärcher, de son côté, conteste vigoureusement la qualification de concession de vente donnée par Cuijpers à la relation contractuelle ainsi que l'existence d'une quelconque exclusivité territoriale. Elle demande donc à la cour de déclarer les demandes de Cuijpers non fondées.

4. Dans les motifs de son arrêt, la cour d'appel examine les contrats successifs conclus entre les parties depuis le début de leur relation.

Elle considère tout d'abord que les « anciens contrats » conclus entre 1983 et 1988 ne sont pas pertinents pour l'examen du litige au motif que « partijen vanaf 2003 nieuwe overeen-

komsten tussen elkaar afgesloten ... waarbij uitdrukkelijk gesteld werd dat 'alle tot dusver gesloten overeenkomsten of contracten ontbonden worden' ».² Par conséquent, elle ne se prononce pas sur leur qualification.

Elle procède ensuite à l'analyse des contrats conclus entre 2003 et 2009 après avoir rappelé qu'elle n'est « in principe niet gebonden door de kwalificatie die partijen aan de tussen hen sedert 2003 afgesloten overeenkomsten gegeven hebben, met name 'verkoop- en service overeenkomst' ».³ Elle conclut néanmoins à l'absence de concession de vente et de toute exclusivité territoriale. Elle précise par ailleurs que c'est le dernier contrat conclu en 2009 qui, selon elle, régissait la relation entre les parties au moment de la rupture.

5. En conséquence, la cour d'appel décide que la terminaison de la relation contractuelle – dont rien ne prouve qu'elle soit le fait de Kärcher – ne pouvait faire naître, dans le chef de Cuijpers, aucun droit à une quelconque indemnité. Elle déboute donc Cuijpers de ses demandes.

6. Cuijpers introduit ensuite un pourvoi en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel.

Dans sa requête, Cuijpers soutient tout d'abord que la cour d'appel n'aurait pas répondu à son moyen selon lequel la clause reprise dans les contrats conclus à partir de 2003 et stipulant que « alle tot dusver gesloten overeenkomsten of contracten ontbonden worden »⁴ mais sans prévoir en sa faveur de préavis raisonnable ou d'indemnité compensatoire, serait sans effet car contraire aux dispositions impératives de la loi du 27 juillet 1961. D'après Cuijpers, « [d]e handelsrelaties tussen partijen zijn noodzakelijkerwijze onafgebroken beheerst gebleven door de nooit beëindigde alleenverkoopovereenkomst van 1983 ».⁵

Ensuite, Cuijpers affirme qu'en décidant de ne pas avoir égard aux « anciens contrats », et donc de ne pas les qualifier, la cour d'appel empêcherait la Cour de cassation d'exercer son contrôle de légalité. Selon Cuijpers, à supposer que

1. Avocat (Fieldfisher).

2. Traduction libre: « Les parties ont conclu entre elles, à partir de 2003, de nouveaux contrats dans lesquels il était expressément stipulé que 'tous les accords ou contrats conclus avant l'entrée en vigueur de la présente convention sont résiliés' ».

3. Traduction libre: « N'est en principe pas liée par la qualification donnée par les parties aux contrats conclus entre elles depuis 2003, à savoir notamment la qualification de 'contrat de vente et de service' ».

4. Traduction libre: « Tous les accords ou contrats conclus avant l'entrée en vigueur de la présente convention sont résiliés ».

5. Traduction libre: « [L]es relations entre les parties ont nécessairement continué à être régies par le contrat de concession de vente exclusive de 1983 jamais résilié ».

les anciens contrats étaient bien constitutifs d'une concession de vente exclusive à durée indéterminée, la Cour de cassation ne serait pas en mesure de vérifier si, au vu des dispositions impératives de la loi du 27 juillet 1961, la cour d'appel a pu légalement conclure que le dernier contrat de 2009 était celui – ou le seul – qui régissait la relation entre les parties au moment de la rupture.

Enfin, Cuijpers soutient que l'arrêt de la cour d'appel ne serait pas légalement justifié au motif que, sans examen de la validité de la clause de résiliation litigieuse, il violerait les articles 1, 2, 3 et 6 de la loi du 27 juillet 1961 ainsi que le principe général de droit selon lequel la renonciation à un droit ne se présume pas.

7. Dans son arrêt du 21 septembre 2020, la Cour de cassation rejette le pourvoi en cassation de Cuijpers.

Elle rappelle tout d'abord que:

« *De dwingende bepalingen van de wet van 27 juli 1961 betreffende de eenzijdige beëindiging van de voor onbepaalde tijd verleende concessies van alleenverkoop, gewijzigd bij de wet van 13 april 1971, verhinderen niet dat de partijen bij een aan deze wet onderworpen alleenverkoopconcessie van onbepaalde duur hun overeenkomst in onderlinge overeenstemming beëindigen.* »⁶

Elle précise ensuite qu'en décidant que les « anciens contrats » ne sont pas pertinents pour l'examen du litige du fait de la présence de la clause de résiliation dans les conventions subséquentes, la cour d'appel a bien répondu au moyen d'appel de Cuijpers invoqué à l'appui de son pourvoi et l'a rejeté. Elle énonce enfin que le défaut de qualification des « anciens contrats » ne l'empêche pas d'exercer son contrôle de légalité, dans la mesure où les dispositions impératives de la loi du 27 juillet 1961 ne font pas obstacle à ce que les parties à un contrat de concession de vente exclusive à durée indéterminée mettent un terme à ce contrat de commun accord.

2. LA PROBLÉMATIQUE

8. A titre liminaire, il convient de rappeler, s'il en est encore besoin, que le Titre 3 du Livre X du Code de droit économique (ci-après le « CDE ») relatif à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée a remplacé la loi du 27 juillet 1961 sans en modifier la substance.

9. La question soulevée par le recours en cassation nous semble pouvoir être formulée en ces termes:

La clause insérée dans une nouvelle convention non soumise au Titre 3 du Livre X du CDE par des parties se trouvant

jusqu'alors dans les liens d'un contrat de concession de vente exclusive à durée indéterminée et qui stipule que « *tous les accords ou contrats conclus avant l'entrée en vigueur de la présente convention sont résiliés* » mais sans prévoir de préavis ni d'indemnités en faveur du concessionnaire, est-elle contraire aux dispositions impératives du Titre 3 du Livre X du CDE?

10. Pour répondre à cette question, nous procédons à un réexamen des règles gouvernant la résiliation des contrats de concession de vente exclusive à durée indéterminée.

3. LE CADRE LÉGAL APPLICABLE À LA RÉSILIATION DES CONTRATS DE CONCESSION DE VENTE EXCLUSIVE À DURÉE INDÉTERMINÉE

11. La résiliation des contrats de concession de vente exclusive à durée indéterminée est en premier lieu régie par le droit commun des contrats.⁷

12. Pour rappel, conformément à l'article 1134, alinéa 2, de l'ancien Code civil, les conventions légalement formées par les parties « *ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise* ».

Indépendamment de l'idée de faute, un contrat peut donc être résilié:

- soit de commun accord – il s'agit du *mutuus dissensus*;
- soit unilatéralement par l'une des parties si une disposition légale ou une stipulation contractuelle le permet.⁸ Par ailleurs, en vertu d'une règle d'ordre public, chacune des parties à un contrat à prestations successives conclu pour une durée indéterminée peut toujours mettre un terme à ce contrat.⁹

⁶ Traduction libre: « *Les dispositions impératives de la loi du 27 juillet 1961 relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée, telle que modifiée par la loi du 13 avril 1971, n'empêchent pas les parties à un contrat de concession de vente exclusive à durée indéterminée soumis à cette loi de résilier leur contrat de commun accord* ».

⁷ I. MEEUSSEN, « De verkoopconcessie », in *Bestendig Handboek Distributierecht*, Mechelen, Kluwer, 2015, V.3-1.

⁸ J.-F. GERMAIN, « La terminaison du contrat de vente », in *Manuel de la vente*, Waterloo, Kluwer, 2010, p. 314.

⁹ P. VAN OMMESLAGHE, *Les obligations. Sources des obligations*, t. II, vol. 2, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 1000-1001, nos 655-657; Cass. 9 mars 1973, *Pas.* 1973, I, p. 640; Cass. 22 novembre 1973, *Pas.* 1974, I, p. 312.

3.1. Le régime spécifique applicable à la « résiliation unilatérale » des concessions de vente exclusive à durée indéterminée

13. Le législateur a réglé certains aspects de la « résiliation unilatérale » du contrat de concession de vente exclusive à durée indéterminée¹⁰ sous le Titre 3 du Livre X du CDE (art. X.35-X.40).

Spécifiquement, l'article X.36 du CDE prévoit qu'une concession de vente exclusive à durée indéterminée ne peut, hors le cas du manquement grave d'une des parties à ses obligations, être résiliée que moyennant un préavis raisonnable ou une indemnité compensatoire. L'article X.37 ajoute que, si la concession de vente susvisée est résiliée par le concédant pour d'autres motifs que la faute grave du concessionnaire, ou si ce dernier met fin au contrat en raison d'une faute grave du concédant, le concessionnaire peut prétendre à une indemnité complémentaire équitable.

14. Ce régime particulier est impératif¹¹ de sorte que toute clause contractuelle dérogatoire est interdite et sanctionnée de nullité relative.¹² Son caractère impératif est justifié par la nécessité de protéger le concessionnaire en l'empêchant de renoncer à certains avantages au moment de la conclusion du contrat ou au cours de son exécution, alors qu'il se trouve généralement dans une position de dépendance économique vis-à-vis du concédant.¹³

Les parties ne peuvent donc insérer une clause ou apporter une modification dans le contrat qui aurait pour objet, en cas de rupture à l'initiative du concédant et hors la faute grave du concessionnaire, de priver ce concessionnaire d'un préavis raisonnable ou d'une indemnité compensatoire, ainsi que d'une indemnité complémentaire équitable lorsque les conditions d'octroi de l'article X.37, alinéa 2, du CDE sont réunies.

Vu la nature impérative des dispositions du Titre 3 du Livre X du CDE, le concessionnaire pourra cependant renoncer à

ses droits lorsque ceux-ci seront nés ou lui seront acquis, c'est-à-dire quand ils seront définitivement entrés dans son patrimoine juridique.¹⁴ A cet égard, la Cour de cassation a jugé dans un litige où la loi du 27 juillet 1961 était applicable que « [l]e droit à indemnisation pouvant résulter de la rupture unilatérale d'une convention naît et se détermine dès la notification de volonté de rupture ».¹⁵

3.2. La résiliation de commun accord des concessions de vente exclusive à durée indéterminée

15. La circonstance que le législateur ait réglé certains aspects de la « résiliation unilatérale » des contrats de concession de vente exclusive à durée indéterminée n'empêche pas les parties à un tel contrat d'y mettre un terme de commun accord, *selon les modalités qu'elles déterminent*, conformément à l'article 1134, alinéa 2, de l'ancien Code civil. La résiliation unilatérale et le *mutuus dissensus* constituent en effet deux modes de dissolution distincts. Les règles impératives gouvernant en l'espèce le premier ne pourraient trouver à s'appliquer dans le cadre de la mise en œuvre du second.

Le *mutuus dissensus* est un contrat a part entière qui a pour objet l'extinction des obligations du contrat initial. Il naît de l'échange des consentements des parties qui, seul, suffit à défaire la convention qu'elles ont formée. Sous réserve de certaines exceptions légales, le *mutuus dissensus* n'est donc soumis à aucune exigence de forme. Les modalités de résiliation sont par ailleurs librement fixées par les parties.¹⁶

Comme toute convention, le *mutuus dissensus* doit satisfaire aux conditions de validité de l'article 1108 de l'ancien Code civil relatives au consentement, à la capacité, à l'objet et à la cause.¹⁷

16. Dans un arrêt du 16 septembre 1999¹⁸, la Cour de cassation avait déjà indirectement reconnu la possibilité pour

¹⁰. Par facilité, il est uniquement fait référence aux concessions de vente exclusive à durée indéterminée. Le raisonnement vaut également pour les concessions de vente quasi-exclusive ou imposant au concessionnaire des obligations importantes.

¹¹. Bien que l'art. 6 de la loi du 27 juillet 1961 qui disposait que « [l]es dispositions de la présente loi sont applicables nonobstant toutes conventions contraires conclues avant la (fin) du contrat accordant la concession » n'ait pas été repris comme tel dans le Titre 3 du Livre X du CDE, le caractère impératif des dispositions de ce titre ne fait aucun doute. L'intention du législateur était en effet de « transférer » telles quelles les dispositions de la loi du 27 juillet 1961. L'art. X.35 du CDE prévoit d'ailleurs toujours que « [s]ont soumises aux dispositions du titre nonobstant toute clause contraire: [les concessions de vente exclusive, quasi-exclusive ou imposant au concessionnaire des obligations importantes] ». A cet égard, voy. not. P. KILESTE, C. STAUDT, A. DEJOLIER et G. UMUVEYI, « Examen de jurisprudence. Résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée (2011 à 2018) », *R.D.C.*, 2019, n° 3, p. 387, n° 139.

¹². J. VAN ZUYLEN, « Les rapports entre la loi (impérative, supplétive) et l'autonomie de la volonté », in I. HACHEZ, Y. CARTUYVELS, H. DUMONT, P. GERARD, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE (dirs.), *Les sources du droit revisitée. Normes internes infraconstitutionnelles*, vol. 2, Bruxelles, Presses de l'Université Saint-Louis, 2012, p. 862, n° 415; G. BRICMONT et J.-M. PHILIPS, *Commentaire des dispositions de droit belge et communautaires applicables aux concessions de vente en Belgique*, Bruxelles, Editions du Jeune Barreau, 1977, p. 91, n° 98.

¹³. M. WAGEMANS, *Concession de vente*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 165, n° 315 (voy. les références citées par cet auteur); G. BRICMONT et J.-M. PHILIPS, *o.c.*, pp. 89-90, n° 96 (voy. les références citées par ces auteurs).

¹⁴. P. VAN OMMESELAGHE, « Rechtsverwerking en afstand van recht », *TPR*, 1980, p. 750, n° 10.

¹⁵. Cass. 25 mars 1976, *Pas.*, 1976, I, p. 824.

¹⁶. J. DEWEZ, « La résiliation du contrat par accord mutuel des parties », *RGDC*, 2010, pp. 227-229.

¹⁷. *O.c.*, p. 232, n° 17.

¹⁸. Cass., 16 septembre 1999, *R.W.*, 2000-2001, p. 622.

les parties à un contrat de concession de vente exclusive à durée indéterminée de mettre un terme à ce contrat de commun accord.

En effet, elle avait décidé que, lorsqu'une concession a été consentie pour une durée indéterminée et que le concédant et le concessionnaire stipulent ultérieurement que la concession n'est conclue que pour une durée déterminée, les obligations contractuelles du concédant ne sont pas exclusive-

ment régies par la convention ultérieure, à moins que la concession conclue pour une durée indéterminée n'ait été régulièrement résiliée au préalable. A ce dernier égard, elle précisait que, comme la cour d'appel n'avait pas constaté que « *de concessie gesloten voor onbepaalde tijd bij wederzijds akkoord werd beëindigd* »¹⁹, celle-ci avait pu légalement considérer que les parties étaient encore liées par la concession à durée indéterminée.

4. CONCLUSION

17. Pour rappel, le recours en cassation ayant conduit à l'adoption de l'arrêt annoté nous paraissait soulever la question suivante:

La clause insérée dans une nouvelle convention non soumise au Titre 3 du Livre X du CDE par des parties se trouvant jusqu'alors dans les liens d'un contrat de concession de vente exclusive à durée indéterminée et qui stipule que « *tous les accords ou contrats conclus avant l'entrée en vigueur de la présente convention sont résiliés* » mais sans prévoir de préavis ni d'indemnités en faveur du concessionnaire, est-elle contraire aux dispositions impératives du Titre 3 du Livre X du CDE?

18. Sur la base des développements qui précèdent, nous pensons que cette question appelle *prima facie* une réponse négative. En effet, en stipulant une telle clause, les parties semblent opter pour une résiliation de commun accord de la concession de vente exclusive à durée indéterminée. Les modalités de cette résiliation sont, comme nous l'avons vu, librement fixées par celles-ci, et les dispositions impératives gouvernant la résiliation unilatérale – un mode de dissolution distinct – ne pourraient trouver à s'appliquer.

La décision annotée paraît donc devoir être approuvée. Par ailleurs, elle n'est, selon nous, pas de nature à contredire l'arrêt de la Cour de cassation du 9 juin 1977²⁰ dans lequel celle-ci confirme seulement que la convention conclue avant la résiliation de la concession de vente exclusive à durée indéterminée et qui vise notamment à convertir la durée indéterminée de cette concession en une durée déterminée est dépourvue de force obligatoire car contraire aux dispositions impératives de la loi du 27 juillet 1961.²¹

19. On peut néanmoins s'interroger sur les raisons pour lesquelles un concessionnaire rationnel aurait accepté de

rompre la concession à des conditions moins avantageuses que celles dont il aurait bénéficié s'il s'était laissé résilier par le concédant.

20. Son consentement à la clause susvisée pourrait avoir été vicié. Nous rappelons à cet égard que l'erreur substantielle peut constituer une erreur de droit.²² Encore faut-il qu'elle ne soit pas inexcusable.²³ En cas de vice de consentement, le concessionnaire pourra agir en nullité de la clause²⁴ dans la perspective de faire reconnaître son droit aux indemnités prévues aux articles X.36 et X.37 du CDE.

Le concessionnaire pourrait aussi avoir été ou être victime d'un abus de position de dépendance économique. Une action sur cette base nous paraît donc envisageable à la condition de pouvoir démontrer une possible affectation de la concurrence sur le marché belge ou une partie substantielle de celui-ci (voy. art. IV.2/1 du CDE).

Enfin, la clause litigieuse pourrait, selon nous, être considérée comme abusive et être frappée de nullité pour autant que, seule ou combinée avec d'autres clauses, au vu des circonstances de l'espèce et des usages commerciaux applicables, elle soit de nature à créer un déséquilibre manifeste entre les droits et obligations des parties (voy. art. VI.91/3 et art. VI.91/6 CDE).

21. En revanche, à notre sens, le concessionnaire ne pourrait, dans le cadre d'une éventuelle contestation, valablement soutenir que, la clause n'ayant pas expressément exclu les indemnités, il n'aurait pas perdu son « *droit* » à en obtenir le paiement. En effet, dès lors que les parties ont opté pour une résiliation de commun accord, aucun droit à indemnisation découlant du régime impératif de la résiliation unilatérale n'est né et ne pourrait donc venir au secours du concessionnaire.

^{19.} Traduction libre: « *La concession conclue pour une durée indéterminée a été résiliée de commun accord.* »

^{20.} Cass., 9 juin 1977, *Pas.*, 1977, I, pp. 1033-1036.

^{21.} I. MEEUSSEN, *o.c.*, V.4-48 et V.4-49.

^{22.} R. JAFFERALI, « L'ignorance des règles contractuelles. Questions choisies relatives à la formation du contrat », in A. CATALDO et A. PÜTZ (coords.), *De quoi le contrat est-il le nom? Applications et tendances récentes du droit des contrats*, Limal, Anthemis, 2017, pp. 31-32, n° 17.

^{23.} *O.c.*, pp. 32-35, n° 18.

^{24.} Une nullité partielle est possible si la clause affectée par la cause de nullité n'a pas conditionné le consentement des parties sur l'ensemble de l'acte. Voy. à cet égard J.-F. GERMAIN et Y. NINANE, « Examen des mécanismes alternatifs à la nullité totale: nullité partielle, réduction et conversion », in C. DELFORGE et J. VAN MEERBEECK (coords.), *Les nullités en droit privé. Etat des lieux et perspectives*, Limal, Anthemis, 2017, p. 200, n° 6.