

RAPPORT SUR LES DUREES DE PREAVIS A OBSERVER LORS DU RETRAIT PAR UN EDETEUR DE LA DISTRIBUTION D'UN TITRE DE PRESSE A UNE SOCIETE DE MESSAGERIES DE PRESSE

19 janvier 2012

Sommaire

I.	Mission	2
II.	Rappel des spécificités du système coopératif de distribution de la presse	2
III.	Rappel de la jurisprudence relative aux délais de préavis en cas de rupture des relations d'affaires	4
	A. Rupture d'un contrat à durée indéterminée jugée abusive au regard des articles 1134 et 1147 du code civil	
	B. Rupture brutale des relations commerciales au regard de l'article L. 442-6 du code de commerce	
IV.	Propositions d'un barème fixant des durées de préavis raisonnables pour les éditeurs qui entendent retirer la distribution d'un de leurs titres à la coopérative de messagerie à laquelle ils adhèrent	9
V.	Application des nouvelles règles en matière de préavis aux contrats de groupage en cours et aux préavis qui auraient été notifiés avant la date d'entrée en vigueur de la décision du CSMP rendue exécutoire par l'ARDP	11

I. Mission

Conformément à l'article 3.6 du règlement intérieur du Conseil supérieur des messageries de presse (CSMP), il m'a été demandé par le Président de cette instance d'examiner la question de la durée des délais de préavis qui devraient être observés par les éditeurs de journaux et de publications périodiques lorsqu'ils entendent retirer la distribution de leurs titres à une société coopérative de messageries de presse.

En particulier, il m'a été confié la mission de proposer de nouvelles règles, qui pourraient être adoptées par le CSMP dans le cadre des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi du 2 avril 1947, modifiée, *relative au statut des entreprises de groupage et de distribution des journaux et publications périodiques* (dite « loi Bichet »). Ces nouvelles règles, qui pourraient s'inspirer des durées de préavis jugées raisonnables par la jurisprudence au regard des dispositions du code de commerce qui sanctionnent la rupture brutale des relations commerciales, devraient prendre en compte, non seulement l'ancienneté des relations entre éditeurs et messageries, mais également la spécificité de ces relations découlant des modalités d'organisation du système coopératif de la distribution collective de la presse et les particularités du secteur.

Tel est l'objet du présent rapport.

II. Rappel des spécificités du système coopératif de distribution de la presse

L'article 2 de la loi Bichet fait obligation aux entreprises de presse qui souhaitent grouper et distribuer en commun leurs journaux ou publications périodiques d'avoir recours à des sociétés de forme coopérative dont l'objet est limité aux opérations de distribution et de groupage des journaux et publications périodiques édités par ses associés.

Les sociétés coopératives de messageries de presse obéissent, comme toutes les sociétés coopératives, au principe de la libre adhésion, qui leur impose d'admettre en leur sein tout éditeur qui en fait la demande. L'article 6 de la loi Bichet prévoit ainsi que les sociétés coopératives de messageries de presse doivent accepter l'adhésion de tout éditeur de journal ou de périodique qui offre de conclure avec elles un contrat de groupage et de distribution sur la base du barème des tarifs approuvé par leur assemblée générale.

La forme coopérative imposée par la loi Bichet implique que les éditeurs recourant au système collectif de distribution ont tous la double qualité d'associé et de client des sociétés coopératives de messagerie auxquelles ils confient la distribution de leurs titres. La loi induit ainsi une solidarité entre les éditeurs en tant que sociétaires coopérateurs des sociétés de messageries de presse auxquels ils adhèrent.

Comme dans toute société coopérative, les sociétaires ont le droit de se retirer de la société lorsqu'ils le désirent. Ce droit est défini à l'article L. 231-6 du code de commerce (auquel renvoie l'article 3 de la loi Bichet) : « *Chaque associé peut se retirer de la société lorsqu'il le juge convenable à moins de conventions contraires et sauf application du premier alinéa de l'article L. 231-5.* ».

Ce droit de retrait est inscrit dans les statuts des trois sociétés coopératives de messageries de presse actuellement existantes, qui sont la Coopérative de distribution des quotidiens (CDQ), la Coopérative de distribution des magazines (CDM) et la coopérative des

Messageries lyonnaises de presse (MLP). Le délai de préavis prévu à leurs statuts respectifs est de trois mois.¹

En application de la loi Bichet, tout éditeur qui devient associé d'une société coopérative de messageries de presse prend l'engagement d'utiliser les services de cette société. Il souscrit au contrat-type de groupage et de distribution (ci-après « contrat de groupage ») approuvé par l'assemblée générale des sociétaires.

Par le contrat de groupage, l'éditeur s'engage à confier à la société de messageries de presse l'exclusivité de la distribution des titres désignés, et la société de messageries de presse s'engage à acheminer ces titres jusqu'aux points de vente, sur l'ensemble du territoire national.

Comme la CDQ et la CDM confient à la société Presstalis² les opérations matérielles de groupage et de distribution des titres édités par leurs sociétaires, conformément à l'article 4 de la loi Bichet, les éditeurs qui adhèrent à ces deux coopératives concluent un contrat de groupage avec cette entreprise. Selon l'article 5 des statuts de la CDQ et de la CDM, la qualité d'associé coopérateur entraîne l'adhésion automatique au contrat de groupage conclu par chacune de ces coopératives avec Presstalis.

En revanche, pour les éditeurs adhérant aux MLP, le contrat de groupage est conclu avec cette coopérative dans la mesure où elle assure elle-même les opérations matérielles de groupage et de distribution. L'article 1^{er} des statuts des MLP prévoit que ne peuvent être admis comme sociétaires, et conserver cette qualité, que les personnes physiques ou morales liées par un contrat de groupage avec cette coopérative.

Lorsqu'un éditeur entend retirer la distribution d'un ou plusieurs des titres qu'il édite à la société de messageries de presse dont il est sociétaire, il doit respecter un délai de préavis dont la durée, définie par le contrat de groupage, est alignée sur la durée de préavis fixée pour le retrait de l'adhésion à une coopérative, c'est-à-dire trois mois.³

On observera qu'un éditeur peut retirer la distribution d'un ou plusieurs des titres qu'il édite à une coopérative sans pour autant cesser d'adhérer à la coopérative, dès lors qu'il conserve un ou plusieurs titres dont la distribution reste assurée par celle-ci.

En revanche, si un éditeur se retire d'une coopérative, cela met fin de plein droit à la distribution de tous ses titres par la coopérative et le contrat de groupage se trouve résilié de plein droit à la date du retrait. Symétriquement, si un éditeur résilie son contrat de groupage pour tous les titres qu'il a confiés à une coopérative, cela entraîne son retrait de la coopérative et la perte de sa qualité d'associé de celle-ci.

¹ Statuts de la Coopérative de distribution des quotidiens (article 11) ; Statuts de la Coopérative de distribution des magazines (article 11) ; Statuts de la Coopérative Messageries lyonnaises de presse (articles 7 et 11).

² Société de messageries de presse de forme commerciale (article 4 de la loi du 2 avril 1947) dont les actionnaires sont la Coopérative de distribution des quotidiens (25%) et la Coopérative de distribution des magazines (75%).

³ Contrat de groupage et de distribution de la Coopérative de distribution des magazines (article 2) - Contrat de groupage et de distribution de la Coopérative de distribution des quotidiens (article 2) - Contrat de groupage et de distribution de la Coopérative Messageries lyonnaises de presse (article V.1)

III. Rappel de la jurisprudence relative aux délais de préavis en cas de rupture des relations d'affaires

A. Rupture d'un contrat à durée indéterminée jugée abusive au regard des articles 1134 et 1147 du code civil

Les contrats de groupage sont des contrats à durée indéterminée puisqu'ils demeurent en vigueur tant que l'éditeur est adhérent à la coopérative correspondante.

Le principe en matière contractuelle étant la prohibition de tout engagement perpétuel, tout contrat à durée indéterminée à exécution successive est susceptible d'être rompu unilatéralement par chacune des parties à tout moment, sous réserve de respecter un délai de préavis. En effet, dans la mesure où le contrat ne prévoit pas de terme, les parties doivent nécessairement avoir la liberté d'y mettre fin lorsque l'une d'elles le juge opportun.

La jurisprudence tire ce principe des dispositions de l'article 1134 du code civil : « *Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi* ».

L'article 1134 du code civil consacre les engagements contractuels relatifs à la durée du contrat et la jurisprudence sanctionne, sous le visa de ce même article et de l'article 1147, la rupture abusive d'un contrat.

En effet, la faculté de résiliation unilatérale d'un contrat à durée indéterminée, donnée à chacune des parties, ne doit cependant pas être utilisée de façon telle qu'elle pourrait être qualifiée d'abusives et engager la responsabilité de son auteur. Ainsi que l'a énoncé la Cour de cassation, « *si la partie qui met fin à un contrat de durée indéterminée dans le respect des modalités prévues n'a pas à justifier d'un quelconque motif, le juge peut néanmoins, à partir de l'examen des circonstances établies, retenir la faute faisant dégénérer en abus l'exercice du droit de rompre* »⁴.

La nature et l'intensité des relations unissant deux contractants depuis de nombreuses années doit justifier certains égards. La jurisprudence tient compte du critère lié à la durée des relations contractuelles et s'attache à sanctionner les cas de rupture qui, selon les circonstances, peuvent s'avérer inadaptés ou trop brutaux. Cette considération est d'autant plus importante pour les contrats qui s'avèrent indispensables à la survie d'une entreprise. Ainsi, nonobstant le principe de la liberté de rompre le contrat, la durée effective de la relation contractuelle a une incidence notable sur le régime de la rupture, afin de permettre de caractériser, le cas échéant, un éventuel abus dans la rupture du contrat ou d'apprécier la durée d'un préavis.⁵

Il a ainsi été jugé que le droit de rompre ou de modifier unilatéralement des relations contractuelles doit s'exercer à la condition de « *respecter un délai de préavis raisonnable compte tenu de l'ancienneté [des] relations* ».⁶

⁴ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 21 février 2006, pourvoi n° 02-21240

⁵ Cour de cassation, chambre commerciale, 9 mars 1976, pourvoi n° 74-10889

⁶ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 16 mai 2006, pourvoi n° 03-10328

B. Rupture brutale des relations commerciales au regard de l'article L. 442-6 du code de commerce

Au-delà de la relation contractuelle, le législateur est intervenu pour consacrer la sanction de la rupture brutale des relations commerciales.

En effet, selon le 5° du I de l'article L. 442-6 du code de commerce : « *Engage la responsabilité de l'auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait ... De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels* ».

Ce texte a vocation à régir toutes les relations d'affaires qui se sont instaurées entre professionnels, qu'elles relèvent d'une convention ou qu'elles se soient nouées de manière informelle⁷. Son application « *n'est pas conditionnée par l'existence d'un échange permanent et continu entre les parties* » et il suffit d'une succession de contrats ponctuels pour caractériser une relation commerciale établie⁸.

Ces dispositions du code de commerce sanctionnent ainsi, sous le régime de la responsabilité délictuelle, c'est-à-dire hors du champ du contrat, la rupture d'une relation commerciale qui n'intervient pas avec un délai de préavis suffisant au regard des circonstances de la relation antérieure, et cela quand bien même la partie qui met fin à la relation aurait respecté à la lettre le préavis fixé par le contrat qui la liait à l'autre partie⁹.

1. Critères utilisés par la jurisprudence pour déterminer le caractère raisonnable ou déraisonnable d'une durée de préavis

Il résulte du texte même de la loi que l'ancienneté de la relation commerciale revêt une importance essentielle dans la détermination de la durée du préavis, lequel doit notamment laisser au contractant un temps suffisant pour faire face à la fin du flux d'affaire, notamment en adaptant son organisation ou en recherchant d'autres clients.

L'objet premier du préavis est en effet de permettre à l'entreprise affectée par la rupture de la relation de prendre des dispositions pour remédier aux effets négatifs de cet événement. La partie victime de la rupture doit être mise à même « *de prendre ses dispositions et de donner en temps utile une nouvelle orientation à ses activités* ».

C'est pourquoi, outre la durée de la relation commerciale antérieure, l'intensité de celle-ci et les implications économiques que peut avoir sa cessation pour la partie qui en est victime peuvent également influencer sur la durée du préavis¹⁰.

⁷ Cour d'appel de Versailles, 20 février 2003, juris-data n° 2003-246506

⁸ Cour de cassation, chambre commerciale, 15 septembre 2009, pourvoi n° 08-19200

⁹ Cour de cassation, chambre commerciale, 21 septembre 2010, pourvoi n° 09-15716 : « attendu qu'après avoir constaté que le délai de préavis contractuel était prévu dans le contrat du 14 mars 1994 et écarté l'application du contrat-type, la cour d'appel a, sans encourir le grief du moyen, retenu que le délai de préavis était manifestement insuffisant ».

¹⁰ Cour de cassation, chambre commerciale, 11 juillet 2006, pourvoi n° 04-20592 : la durée du préavis a été bien déterminée par les juges du fond « *au regard de la nature, de la durée et de l'importance financière des relations* ».

Parmi les critères auxquels la jurisprudence se réfère pour moduler le caractère raisonnable du délai au regard de l'ancienneté de la relation figurent ainsi notamment : la nature des produits, la nature de l'activité, la qualité des relations commerciales, l'importance financière des relations commerciales, les investissements réalisés au profit de l'auteur de la rupture, le temps nécessaire au cocontractant pour réorienter ses activités ou rechercher de nouveaux clients ou de nouveaux fournisseurs, les circonstances de la rupture, l'état de dépendance économique.

Il apparaît légitime, par exemple, que la durée de préavis soit plus longue pour un contrat imposant une exclusivité que pour un contrat où le cocontractant reste libre « d'assurer la diversification de ses activités »¹¹. En effet, un cocontractant titulaire d'un contrat de distribution exclusive éprouvera des difficultés plus importantes pour trouver une activité de substitution notamment quant au produit vendu, aux capacités et aux moyens de production (réorganisation de l'entreprise) et devra engager un investissement matériel et financier plus élevé, nécessitant dès lors un délai de reconversion plus important.

Il est évident que l'existence d'un état de dépendance économique entre la partie qui rompt la relation et la partie « victime » est un facteur de nature à allonger la durée de préavis jugée raisonnable¹².

L'état de dépendance est établi notamment quand l'entreprise qui l'invoque réalise une part importante de son chiffre d'affaires avec son partenaire¹³, que le partenaire exerce une grande influence sur ses organes de décision ou qu'elle n'a pas de solution alternative¹⁴.

Bien entendu, dès lors qu'il existe un délai contractuel qui apparaît raisonnable *prima facie*, les juridictions tendent à considérer que, sauf circonstances particulières liées aux faits de l'espèce, le respect du délai contractuel est suffisant pour démontrer l'absence de rupture brutale de la relation commerciale.

Ainsi, a-t-il été jugé par la cour d'appel de Versailles que, « *s'il est exact que le simple respect du délai de préavis contractuel n'est pas nécessairement suffisant au regard des dispositions de l'article L. 442-6 du code de commerce, il n'en reste pas moins que le contrat fait la loi des parties et que ce n'est que de manière tout à fait exceptionnelle que la durée du préavis contractuel pourra être jugée insuffisante* ».¹⁵

¹¹ Cour de cassation, chambre commerciale, 12 mai 2004, pourvoi n° 01-12865

¹² Cour d'appel de Lyon, 15 mars 2002, juris-data n° 2002-237206 - Cour d'appel de Douai, 15 mars 2001, juris-data n° 2001-164640

¹³ Cour d'appel de Paris, 27 octobre 2006, juris-data n° 2006-340621

¹⁴ Cour de cassation, chambre commerciale, 9 avril 2002, pourvoi n° 00-13921 - Arrêt de la Cour de cassation, chambre commerciale, 29 janvier 2008, pourvoi n° 07-13778

¹⁵ Cour d'appel de Versailles, 20 janvier 2005, juris-data n° 2005-400047 : respect d'un délai contractuel de 6 mois pour la dénonciation d'un contrat de prestation de services, après une relation commerciale de 11 années, étant entendu que la société « victime » avait amorcé des relations, avant la rupture des contrats, des relations avec trois autres groupes importants et que la rupture était motivée par la nécessité de mettre un terme à une situation de prêt de main d'œuvre qui avaient donné lieu à des mises en demeure de l'inspection du travail.

De même, la chambre commerciale de la Cour de cassation a approuvé cette même cour d'appel d'avoir jugé qu'un délai de préavis contractuel était raisonnable et suffisant, dès lors que celui-ci permettait à la société « victime », concessionnaire de plusieurs marques de véhicules à deux roues, de pallier les inconvénients de la perte de la concession d'une de ces marques.¹⁶

2. *Usages du commerce et accords interprofessionnels*

L'article L. 442-6 du code de commerce renvoie aux usages du commerce et aux accords interprofessionnels.

Il est à noter, à cet égard, que les accords interprofessionnels fixant des durées de préavis sont en nombre limité¹⁷.

Il paraît utile de relever qu'un tel accord existe dans un secteur d'activité qui concerne de près les éditeurs de presse. Les usages professionnels de l'Union Nationale de l'Imprimerie et de la Communication (UNIC, ex-FICG : Fédération de l'imprimerie et de la communication graphique) fixent en effet des délais de préavis minimums à respecter lorsqu'un éditeur veut mettre fin à sa relation commerciale avec un imprimeur. La durée de ces délais va croissant en fonction du chiffre d'affaires annuel réalisé par l'imprimeur du fait de l'ensemble des travaux qui lui ont été confiés par l'éditeur au cours de l'année précédente. La durée maximale du délai de préavis est fixée à neuf mois par l'accord, mais celui-ci indique qu'un délai plus long peut-être déterminé par un accord particulier entre l'éditeur et l'imprimeur. A notre connaissance, il n'est pas rare que de tels accords, allongeant le délai de préavis, existent.

On signalera également qu'en matière d'impression, il n'est pas rare de prévoir que les ouvriers dédiés à l'impression d'un titre sont transférés chez le nouvel imprimeur ou que l'éditeur indemnise l'imprimeur ayant perdu le contrat du coût social lié au licenciement des ouvriers dédiés à l'impression du titre retiré.

Nonobstant le renvoi fait par l'article L. 442-6 du code de commerce aux accords interprofessionnels, la Cour de cassation a jugé que le fait de mettre fin à une relation commerciale établie en respectant le délai de préavis prévu par un accord interprofessionnel ne suffit pas, à lui seul, à caractériser l'absence de brutalité de la rupture au sens de l'article L 442-6 du code de commerce et ne dispense donc pas la juridiction d'examiner si le préavis, qui respecte le délai minimal fixé par cet accord, tient compte de la durée de la relation commerciale et des autres circonstances de l'espèce.¹⁸

À défaut d'accord interprofessionnel, le législateur renvoie également au pouvoir réglementaire le soin de fixer, par arrêté, pour chaque catégorie de produits, en tenant compte des usages commerciaux, un délai minimum de préavis et d'encadrer les conditions de la rupture des relations commerciales,

¹⁶ Cour de cassation, chambre commerciale, 31 janvier 2006, pourvoi n° 03-13739

¹⁷ A notre connaissance, il s'agit des accords interprofessionnels existant dans les secteurs du bricolage, de la distribution des produits pétroliers, de l'imprimerie et de la distribution automobile.

¹⁸ Cour de cassation, chambre commerciale, 2 décembre 2008, pourvoi n° 08-10731

notamment en fonction de leur durée. En pratique, aucun arrêté n'a été pris en la matière.

Ainsi, qu'il existe donc ou non un accord interprofessionnel, appartient-il au juge d'apprécier souverainement le caractère suffisant du délai de préavis, au regard, selon le texte, de la durée de la relation commerciale.

3. *Tentative de synthèse de la jurisprudence*

Il est malaisé de synthétiser une jurisprudence foisonnante¹⁹ qui, comme cela a été dit, ne se fonde pas uniquement sur l'ancienneté de la relation commerciale pour apprécier le caractère raisonnable des délais de préavis mais tient également compte des caractéristiques de cette relation (dépendance économique, exclusivité, réalisation d'investissements spécifiques, nature de l'activité...) et des circonstances ayant entouré la rupture (déloyauté, existence ou non d'un juste motif...).

On peut cependant considérer que les juridictions estiment généralement qu'un délai de trois mois est trop court dès lors que la relation commerciale a dépassé quelques années. Pour une durée de relations comprise entre trois ou quatre ans et une dizaine d'années, elles fixent habituellement des durées « raisonnables » de préavis qui, en fonction des circonstances de l'affaire, se situent entre six et douze mois. Enfin, lorsque la relation commerciale a dépassé le cap de la décennie, elles retiennent généralement des durées de préavis dépassant les douze mois. Remarquons que, plus la relation est ancienne, plus les circonstances ayant entouré la relation et les conditions de rupture entrent en ligne de compte pour la fixation du délai jugé raisonnable.

Le tableau suivant rend compte des tendances jurisprudentielles observées, avec toutes les réserves qu'appelle une telle présentation, qui passe totalement sous silence les circonstances de fait propres à chaque espèce et conduisant les juridictions à moduler la durée de préavis jugée raisonnable :

¹⁹

Voir notamment :

Cour de cassation, chambre commerciale, 17 mars 2004, pourvoi n° 02-17575 ; chambre commerciale, 21 septembre 2010, pourvoi n° 09-15716 ; chambre commerciale, 9 novembre 2010, pourvoi n° 09-15889 ; chambre commerciale, 7 juin 2011, pourvoi n° 10-12095 ; chambre commerciale, 6 septembre 2011, pourvoi n° 10-11975 ;
Cour d'appel de Paris, 6 février 1997, juris-data n° 1997-020799 ; 25 février 2009, n° 2007/08331 ; 25 février 2009, n° 2008/19387 ; 24 juin 2009, n° 2009/02886 ; 18 novembre 2009, n° 2009/00341 ; 10 décembre 2010, n° 2008/02598 ; 19 janvier 2011, n° 2007/22152 ;
Cour d'appel de Versailles, 3 avril 2008, n° 2007/00230 ; 28 mai 2008, n° 2007/07198 ; 2 octobre 2008, n° 2007/01044 ; 17 septembre 2009, n° 2008/04111 ; 5 novembre 2009, n° 2008/06136 ; 20 mai 2010, juris-data n° 2010-011148 ; 13 juillet 2010, n° 2009/07134 ;
Cour d'appel d'Aix en Provence, 23 novembre 2007, n° 2007/457 ; 23 février 2011, n° 2011/83 ;
Cour d'appel de Toulouse, 23 septembre 2009, n° 2008/05144 ; 23 septembre 2009, n° 2008/01821 ; 31 mars 2010, n° 2009/000937 ;
Cour d'appel de Lyon, 7 janvier 2010, juris-data n° 2010-000383 ;
Cour d'appel de Bordeaux, 30 mars 2009, n° 2007/05290 ;
Cour d'appel de Dijon, 5 novembre 2009, n° 2008/02185.

ANCIENNETE DES RELATIONS COMMERCIALES	DUREE « RAISONNABLE » DE PREAVIS
1 an à 3 ans	3 mois à 4 mois
4 ans à 10 ans	6 à 12 mois
10 ans à 15 ans	12 à 18 mois
16 ans et au-delà	18 mois à 30 mois

IV. Propositions d'un barème fixant des durées de préavis raisonnables pour les éditeurs qui entendent retirer la distribution d'un de leurs titres à la coopérative de messagerie à laquelle ils adhèrent

On observera, à titre liminaire, que, s'il est légitime de s'inspirer des solutions jurisprudentielles pour déterminer des délais raisonnables de préavis, en vue de les rendre obligatoires dans un secteur professionnel, l'exercice consistant à fixer un barème applicable *a priori* ne peut consister à « recopier » purement et simplement la jurisprudence.

En effet, les juridictions se prononcent au cas par cas pour apprécier ce qu'aurait été un délai raisonnable, à un moment où la rupture a été consommée, où les circonstances dans lesquelles elle est intervenue sont connues et où ses effets sur la partie qui en a été victime ont pu être constatés (surtout lorsque l'affaire est jugée en appel). Leur préoccupation essentielle est de fixer une juste indemnisation du préjudice que le non-respect du délai qu'elles jugent raisonnable a causé à la victime de la rupture. C'est pour cette raison que les juridictions peuvent fixer des durées « raisonnables » différentes dans des affaires où la durée objective des relations commerciales a été identique.

La fixation d'un barème *a priori* s'effectue dans un contexte différent. Tout d'abord, il n'est pas possible de prendre en compte les circonstances de la rupture (puisqu'il s'agit de fixer une norme applicable dans tous les cas). Ensuite, il faut s'efforcer de fixer un barème cohérent, fondé sur des critères objectifs et facilement mesurables. Enfin, il faut, autant que faire se peut, éviter les effets de seuil.

A cet égard, si l'on voulait « recopier » la jurisprudence, on risquerait de s'exposer à de tels effets car on observe, dans les décisions de justice, des sortes de « paliers » de trois ou six mois qui sont franchis lorsque l'ancienneté de la relation dépasse un seuil donné. C'est particulièrement vrai lorsque l'on aborde le seuil des dix ans de relation commerciale. Il semble qu'en deçà de cette ancienneté, la durée de préavis jugée raisonnable ne dépasse pratiquement jamais douze mois. Tandis qu'une fois le seuil des dix ans passé, les juridictions ont tendance à retenir des durées de 18 à 24 mois. La décennie semble représenter une sorte de seuil psychologique...

Un barème fixé *a priori* doit se garder de tels effets de seuil. En effet, si l'on prévoyait, par exemple, un délai de 12 mois de préavis pour une ancienneté de 10 ans de la relation, puis un délai de 18 mois pour une relation de plus de 10 ans, cela induirait une forte incitation des éditeurs à dénoncer leur contrat avant d'avoir atteint la 11^{ème} année.

En revanche, le barème retenu doit évidemment tenir compte des caractéristiques du secteur professionnel dans lequel il va s'appliquer.

Dans le cas de la distribution de la presse, on doit certainement respecter la nature spécifique de la relation existant entre l'éditeur et la société coopérative de messageries de presse.

Le principe coopératif de la distribution de la presse implique que chaque éditeur participant au système collectif a la double qualité de client et d'associé coopérateur de la société de messageries de presse qui distribue le journal ou la publication périodique qu'il édite. Cette double qualité accentue l'obligation de responsabilité et de loyauté des éditeurs vis-à-vis des coopératives auxquels ils ont recours, dont ils déterminent collectivement les orientations en assemblée générale, dans un cadre démocratique (puisque chaque sociétaire ne dispose que d'une voix quel que soit le nombre de parts sociales dont il est titulaire).

Il faut aussi prendre en compte le fait que les coopératives ne peuvent, de par la loi, avoir d'autre objet que le groupage et la distribution de titres de presse. Par conséquent, on ne saurait leur demander de se « reconverter » en développant de nouvelles activités. De plus, l'activité de groupage et de distribution des journaux et publications de presse, laquelle consiste à irriguer tout le territoire en transportant, sous forte contrainte de temps, des volumes importants de papier ayant une valeur individuelle relativement faible, est fortement consommatrice de moyens.

Enfin, on ne peut négliger ni le fait que le volume d'activité du secteur est en forte baisse tendancielle (6 à 7 % par an), ni le fait qu'il n'existe que deux concurrents dans ce marché. De ce fait, toute rupture à l'égard d'un concurrent signifie que l'on rejoint le second.

Tous ces éléments plaident en faveur de durées de préavis qui se situent plutôt dans le haut des fourchettes jurisprudentielles. En effet, lorsqu'un éditeur retire la distribution d'un de ses titres à une coopérative, celle-ci a, en définitive, peu de solutions pour remédier aux effets négatifs de cette rupture.

Inversement, la durée du délai de préavis ne doit pas constituer une entrave excessive à la liberté des éditeurs dans le choix de la coopérative à laquelle ils souhaitent adhérer et font appel pour distribuer leurs journaux et publications périodiques.

Elle ne doit pas plus faire exagérément obstacle à la libre concurrence entre les deux messageries de presse qui distribuent actuellement l'ensemble des journaux et publications périodiques à travers le système coopératif de distribution.

Ces diverses considérations conduisent à proposer un barème qui partirait du délai actuel de trois mois de préavis, valable pour une rupture après un an de relation, et progresserait d'un mois par année supplémentaire de relation contractuelle, ce qui amènerait à un préavis de douze mois lorsque la relation commerciale a atteint la décennie.

Le fait que la durée de préavis progresse d'un mois par année éviterait tout effet de seuil. Les durées fixées par le barème seraient globalement en ligne avec la jurisprudence lorsqu'elle se prononce sur des ruptures causant un préjudice assez grave à la partie qui en est victime.

En revanche, afin d'éviter que la durée de préavis ne devienne excessive au regard de la nécessité de permettre aux éditeurs de changer de distributeur et du maintien d'une concurrence entre Presstalis et les MLP, il semble préférable de ne pas suivre la jurisprudence qui fixe à 18 ou 24 mois les préavis « raisonnables » lorsque la relation commerciale a dépassé les dix ans.

Il apparaît que le délai de douze mois, qui correspond à un exercice social, devrait être regardé comme un délai maximum. Un tel délai permet à la coopérative concernée de ne pas avoir à intégrer les effets du retrait dans ses comptes de l'exercice en cours et, au contraire, de les prendre en compte dans ses prévisions pour l'exercice à venir.

La proposition que je formule peut donc être synthétisée comme suit :

ANCIENNETE DES RELATIONS COMMERCIALES SUR LE TITRE	DUREE DU DELAI DE PREAVIS
1 an	3 mois
2 ans	4 mois
3 ans	5 mois
4 ans	6 mois
5 ans	7 mois
6 ans	8 mois
7 ans	9 mois
8 ans	10 mois
9 ans	11 mois
10 ans et au-delà	12 mois

Ne serait ainsi prise en compte que la durée de la relation et non, comme le fait souvent la jurisprudence, l'importance financière de celle-ci.

D'une part, il me semble que la prise en compte de ce critère financier ne serait pas dans l'esprit du système coopératif, qui ne module pas le poids des éditeurs au sein des coopératives en fonction du chiffre d'affaires que leurs titres réalisent.

D'autre part, et surtout, la mise en œuvre d'un tel critère qui retiendrait le chiffre d'affaires réalisé sur la distribution d'un quotidien ou d'une publication périodique retiré pour déterminer la durée du délai de préavis serait de nature à complexifier l'application pratique des nouvelles règles, sans pour autant aboutir à des modulations considérables des délais.

Tout en étant conscient du caractère toujours imparfait et discutable des barèmes fixant des durées de préavis en fonction de critères *a priori*, il me semble que le barème proposé se situe dans l'esprit de la loi et de la jurisprudence, et tient compte des spécificités du secteur.

Bien entendu, l'introduction dans les contrats de groupage de ce barème fixant les durées de préavis qui doivent être respectées lorsqu'un éditeur entend retirer la distribution d'un de ses titres à la coopérative dont il est adhérent, doit parallèlement s'accompagner d'une modification des statuts des sociétés coopératives de messageries de presse pour subordonner le retrait d'un associé coopérateur à ces mêmes délais de préavis.

La mesure envisagée, si elle est adoptée par le CSMP et rendu exécutoire par l'ARDP, devra conduire les sociétés coopératives de messageries de presse à modifier leurs statuts, ainsi que leurs contrats-types de groupage.

V. Application des nouvelles règles en matière de préavis aux contrats de groupage en cours et aux préavis qui auraient été notifiés avant la date d'entrée en vigueur de la décision du CSMP rendue exécutoire par l'ARDP

La décision du CSMP définissant les nouvelles durées de préavis aura pour effet de prolonger, dans une grande majorité de cas, le délai de préavis que doit respecter un éditeur qui entend retirer la distribution d'un ou plusieurs de ses titres à une coopérative.

La question de savoir dans quelle mesure les nouvelles durées ainsi fixées s'appliqueront aux contrats de groupage en cours au moment de l'entrée en vigueur de la décision se voit apporter une réponse juridique claire dès lors que les contrats-types de groupage prévoient la possibilité d'une modification contractuelle unilatérale s'imposant à tout éditeur²⁰. Un éditeur ne saurait par conséquent se prévaloir de l'existence d'un droit acquis à la durée de délai de préavis telle que fixée actuellement aux contrats-types de groupage.

La question se pose aussi de savoir dans quelle mesure les nouvelles durées ainsi fixées s'appliqueront aux préavis en cours d'exécution au moment de l'entrée en vigueur de la décision.

Pour prendre un exemple concret, si un éditeur, qui adhère à une coopérative depuis plus de 10 ans, a notifié un préavis de retrait de cette coopérative un mois avant l'entrée en vigueur de la décision du CSMP, son préavis sera-t-il regardé comme expiré au terme des trois mois qui étaient applicables au moment où la notification a eu lieu (donc deux mois après l'entrée en vigueur de la décision) ou au terme des douze mois prévu par la décision du CSMP (le préavis expirant ainsi onze mois après l'entrée en vigueur de la décision) ?

Il me semble que la réponse à cette question pourrait s'inspirer de l'article 2222, alinéa 1^{er}, du code civil, qui dispose :

« La loi qui allonge la durée d'une prescription ou d'un délai de forclusion est sans effet sur une prescription ou une forclusion acquise. Elle s'applique lorsque le délai de prescription ou le délai de forclusion n'était pas expiré à la date de son entrée en vigueur. Il est alors tenu compte du délai déjà écoulé. »

On peut déduire de cette disposition, qui a trait à l'application dans le temps des lois modifiant les délais de prescription et qui est transposable à tous les conflits de lois dans le temps relatifs à des délais, le principe général selon lequel, lorsqu'un délai a commencé à courir mais n'est pas encore parvenu à son terme, la règle allongeant la durée du délai lui est applicable.

En d'autres termes, il n'y a pas de « droit acquis » au maintien de la durée d'un délai qui naîtrait dès le moment où ce délai a commencé à courir.

Par conséquent, il me paraît envisageable que les « délais raisonnables » fixés par le CSMP, rallongeant le délai uniforme de trois mois qui est actuellement prévu par les statuts des coopératives et par les contrats de groupage, deviennent immédiatement applicables aux délais qui ne sont pas encore expirés au moment de l'entrée en vigueur de la décision.

Cette conclusion me semble d'autant plus acceptable que, comme nous l'avons vu plus haut, il est peu douteux que le délai de préavis de trois mois, figurant actuellement dans les contrats de groupage et dans les statuts des coopératives, serait jugé insuffisant au regard des exigences du code de commerce, telles qu'interprétées par la jurisprudence, dès lors que la relation entre l'éditeur et la coopérative aurait dépassé trois ou quatre ans.

Ainsi, le fait, pour un éditeur ayant confié la distribution de ses titres depuis une décennie à une coopérative, de lui retirer celle-ci dans ce délai de trois mois serait considéré comme constitutif d'une rupture brutale, engageant la responsabilité de son auteur. Il serait ainsi difficile à un éditeur de se prévaloir d'un « droit acquis » au maintien d'un délai de trois mois que les tribunaux déclareraient trop bref au regard de l'ancienneté de la relation antérieure.

²⁰ Article 11 des contrats-types de groupage de la Coopérative de distribution des quotidiens et de la Coopérative de distribution des magazines et article V.2 du contrat-type de groupage des MLP

Cette considération milite clairement en faveur de l'application immédiate des délais nouveaux aux préavis non encore expirés à la date d'entrée en vigueur de la décision du CSMP.

En effet, si le CSMP décidait de ne pas rendre applicable aux préavis en cours les nouveaux délais qu'il fixe, la voie serait ouverte à d'éventuels contentieux entre les coopératives (ou l'entreprise Presstalis) et des éditeurs qui auraient notifié la rupture de leurs relations peu avant l'adoption par le CSMP de sa décision et qui entendraient se prévaloir du délai contractuel de trois mois nonobstant l'ancienneté de leur relation antérieure avec celles-ci.

Ces contentieux devraient d'ailleurs être portés devant le CSMP suivant la procédure de conciliation prévue par l'article 18-11 de la loi Bichet, avant d'être éventuellement tranchés par l'ARDP ou par des juridictions compétentes. Et, sans que l'on puisse évidemment préjuger des décisions qui pourraient être prises en définitive par l'ARDP ou par les juridictions, on peut légitimement penser que celles-ci parviendraient à la conclusion que le délai de trois mois n'est pas raisonnable au regard de l'ancienneté de la relation et qu'elles en tireraient les conséquences à l'égard de l'éditeur concerné.

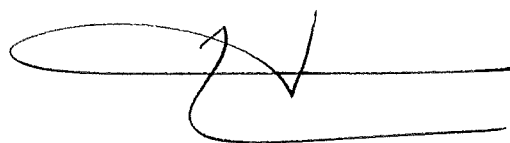
Il paraît donc de bonne politique, pour une autorité de régulation, de prendre une mesure permettant d'éviter que des contentieux se déclarent et ne mobilisent indûment le temps et les ressources des acteurs de la profession pour aboutir à un résultat qui, en définitive, risque d'être équivalent à celui que produirait l'application immédiate des nouveaux délais aux préavis en cours.

* * *

*

On trouvera, en annexe au présent rapport, un projet de décision du CSMP conforme à mes propositions.

Paris, le 19 janvier 2012

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'P' followed by a checkmark-like flourish and a horizontal line extending to the right.

Pascal CHAUVIN

Projet de décision fixant la durée de préavis à respecter par les éditeurs qui se retirent d'une société coopérative de messageries de presse ou qui retirent la distribution d'un titre de presse à la société coopérative dont ils sont associés

Article 1^{er} : Tout éditeur de journal ou de publication périodique qui veut se retirer d'une société coopérative de messageries de presse doit notifier sa décision en respectant un délai de préavis dont la durée, fonction de l'ancienneté de son appartenance à la société coopérative, est fixée comme suit :

ANCIENNETE D'APPARTENANCE A LA SOCIETE COOPERATIVE	DUREE DU DELAI DE PREAVIS
1 an	3 mois
2 ans	4 mois
3 ans	5 mois
4 ans	6 mois
5 ans	7 mois
6 ans	8 mois
7 ans	9 mois
8 ans	10 mois
9 ans	11 mois
10 ans et au-delà	12 mois

Article 2 : Tout éditeur de journal ou de publication périodique qui veut mettre fin, pour un ou plusieurs de ses titres, aux prestations de groupage et de distribution assurées par une société coopérative de messageries de presse ou par une entreprise commerciale visée à l'article 4 de la loi n° 47-585 du 2 avril 1947, doit notifier sa décision en respectant, pour chaque titre, un délai de préavis dont la durée, fonction de la période pendant laquelle ces prestations ont été antérieurement réalisées pour ce titre par la société coopérative ou par l'entreprise concernées, est fixée comme suit :

DUREE PENDANT LAQUELLE LES PRESTATIONS DE GROUPE ET DE DISTRIBUTION DU TITRE ONT ETE EFFECTUEES ANTERIEUREMENT	DUREE DU DELAI DE PREAVIS
1 an	3 mois
2 ans	4 mois
3 ans	5 mois
4 ans	6 mois
5 ans	7 mois
6 ans	8 mois
7 ans	9 mois
8 ans	10 mois
9 ans	11 mois
10 ans et au-delà	12 mois

Article 3 :

I.- Les délais de préavis fixés ci-dessus sont applicables à compter de la date d'adoption par le Conseil supérieur des messageries de presse de la présente décision.

II.- Les délais fixés par la présente décision s'appliquent aux préavis qui ont été notifiés par les éditeurs avant la date de son adoption par le Conseil supérieur des messageries de presse, dès lors que la période de trois mois applicable avant la décision n'est pas expirée à ladite date. Il est alors tenu compte du délai déjà écoulé avant l'adoption de la présente décision pour calculer la durée de préavis restant à courir.