Meffre & Grall
AVOCATS

La Lettre du Cabinet

Mai - Juin 2006

Quelques décisions de condamnation prononcées à l'encontre d'enseignes de la grande distribution

- Par Jean-Christophe Grall -

Tribunal correctionnel de Nantes
29 septembre 2005 [deux affaires] :

Première affaire : Ministère Public c/ Société Coopérative d'Approvisionnement de l'Ouest.

Le Tribunal correctionnel de Nantes sanctionne la **Société Coopérative d'Approvisionnement de l'Ouest (ci-après dénommée « *SCAO* »)** à hauteur de 100.000 euros, pour violation des dispositions visées sous l'article L.441-3 du Code de commerce :

- en premier lieu, en raison de l'**émission tardive** des factures correspondant aux prestations de coopération commerciale, certaines factures ayant été émises dans des délais supérieurs à 150 jours après la fin de la prestation, d'une part, et de l'**absence de date de réalisation des prestations**, d'autre part ;
- en second lieu, en raison de l'**imprécision liée à la quantité et au prix unitaire hors TVA des services rendus**, chacune des prestations ayant en effet dû être quantifiée avec mention de son prix unitaire,
- en troisième lieu, et surtout pourrait-on dire, au motif de l'a**bsence de mention de la dénomination précise des services rendus par Système U**.

A cet égard, le Tribunal correctionnel de Nantes précise ce qui suit :

« *Les explications fournies relèvent en effet soit de l'explication théorique de la prestation, soit du mode de gestion de l'entreprise ou de certains de ses produits.*

Citons par exemple celles données par le représentant de la société lorsqu'il est entendu, relative à la mention qui figure sur un certain nombre de factures "amélioration des performances logistiques" :

- *"deux aspects : l'ensemble des industriels crée de plus en plus de références pour le consommateur ; or notre outil logistique ne permet pas d'accueillir la totalité des produits. Cela permet à nos industriels de proposer des références complémentaires etc. "*

D'autres désignations sont aussi critiquables :

Citons par exemple le libellé suivant :

- *"Présence sur prospectus régional : Qui dit mieux" – Aucune indication sur le nombre de prospectus diffusé, sur le nombre de produits mis en valeur, sur les dates de diffusion, etc.*

La mention " Développer les flux d'informations (EDI) gamme 01 – Aide culinaire – Couscous " est tout aussi imprécise.

La dénomination "Analyse d'assortiments" – Information sur le suivi des dates limites de vente des produits du 01.01.2000 au 31.12.2000 (facture du 26.09.2000 pour 66.161,48 francs émise auprès de la SA Gratien et Meyer) ne laisse apparaître aucune information sur le type d'analyse menée, le temps passé, les moyens mis en œuvre, la fréquence des informations, etc.) ».

Le Tribunal correctionnel de Nantes en conclut fort logiquement que *les retards apportés à l'émission*

de plusieurs factures, leur libellé pour beaucoup d'entre elles rédigées en termes généraux, non différenciés selon les produits distribués ou les prestations fournies, ne répondent pas à la volonté du législateur d'établir une véritable transparence dans les relations commerciales et les prix pratiqués, étant rappelé que ces prestations facturées représentent des sommes considérables.

Le montant de l'amende délictuelle s'établit à 100.000 euros, l'article L.441-4 du Code de commerce prévoyant pour sa part un montant maximal de 375.000 euros pour la personne morale poursuivie, étant toutefois précisé que l'amende peut aussi être portée à 50 % de la somme facturée ou de celle qui aurait dû être facturée.

En l'espèce, le montant total des factures émises par la Centrale Régionale Système U en cause s'élevait à 1.058.376 euros, ce qui aurait donc pu permettre au Tribunal correctionnel de Nantes de prononcer une sanction supérieure à 500.000 euros !

Somme toute, la sanction prononcée à due concurrence de 100.000 euros peut donc apparaître relativement clémente.

Deuxième affaire : Ministère Public c/ Centrale Régionale Système U Ouest.

Le Tribunal correctionnel de Nantes condamne la **Centrale Régionale Système U Ouest (ci-après dénommée « *CRSUO* »**, à une amende de 100.000 euros pour infraction aux dispositions visées sous l'article L.441-3 du Code de commerce,

- en premier lieu, pour **émission tardive des factures de coopération commerciale**, « *de nombreuses factures "oubliées" laissent ainsi apparaître des retards de plus de 100 jours après la date de fin de la prestation de service concernée* » ;
- en second lieu, pour **absence de mention de la date d'exécution desdites prestations,** le libellé de 28 factures relatives aux « *actions de diffusion du complément d'assortiment régional* » ne répondant pas aux obligations légales édictées par l'article L.441-3 du Code de commerce, indiquant en effet en termes très généraux une prestation qui se limite à la reproduction de l'intitulé du contrat ou du « *type de service rendu* », avec parfois une indication supplémentaire relative au taux de rémunération pratiqué selon un chiffre d'affaires qui n'est pas rappelé sur la facture.

A cet égard, le Tribunal correctionnel de Nantes rappelle ce qui suit :

« *Par ailleurs, il semble acquis que le distributeur lors de l'établissement des contrats de coopération, pour déterminer le prix des prestations facturées, a dû se livrer à une évaluation précise des coûts et des services rendus ; il lui était ainsi aisé de faire figurer sur la facturation les opérations concrètes essentielles permettant d'identifier les prestations fournies,* ***sans qu'il y ait besoin de se référer au contrat de coopération commerciale dont le libellé, pour les actions de diffusion,*** *se limite à fournir des informations relatives à la gestion commerciale de la société* ».

Le Tribunal relève également une infraction à l'encontre de la CRSUO, pour **absence de dénomination précise des prestations rendues par Système U** « *les factures, au nombre de 15, émises en application des contrats de coopération commerciale des opérations promotionnelles d'ouverture et réouverture des magasins U pour l'année, outre les sommes à payer,* ***ne mentionnent que le seul intitulé de la prestation, sans qu'aucune indication concrète n'y figure ; la durée des opérations promotionnelles, leur nature, la place occupée par les produits sur lesquels portent les promotions, leur quantité, etc., font défaut, ainsi que la liste des points de vente*** » !

A méditer !

Et de conclure que, outre les retards apportés à l'émission de plusieurs factures, leurs libellés rédigés en termes généraux, non différenciés selon les produits distribués et les fournisseurs co-contractants, ne répondent pas à la volonté du législateur d'établir une véritable transparence dans les relations commerciales et les prix pratiqués, étant observé comme le soutient la DGCCRF que **le pourcentage des prestations par rapport aux montants des achats peut atteindre 44,6 % et entre 22,7 et 37,9 % pour les autres fournisseurs**.

Là encore, eu égard au montant total facturé par Système U le montant de l'amende peut apparaître somme toute très clémente.

Ces deux jugements font l'objet d'un appel !

Tribunal correctionnel de Créteil - 16 décembre 2005 - Affaire Ministère Public c/ Baud/Franprix

Dans son jugement du 16 décembre 2005, le Tribunal correctionnel de Créteil a condamné la société Baud, pour infraction aux dispositions de l'article

L.441-3 du Code de commerce, après avoir relevé qu'au cours de la période 2000/2001, plus d'une centaine de **factures d'acompte** sur la rémunération annuelle due au titre des services de coopération commerciale, ne respectaient pas les règles de facturation, en ce que, et alors même qu'il s'agissait de factures d'acompte, chacune de ces factures « ***devait être analysée isolément et décrire avec une précision suffisante la nature de la prestation pour laquelle elle est émise et la date à laquelle cette prestation a été effectuée*** ».

Pour le Tribunal correctionnel de Créteil, point de différence en conséquence entre une facture d'acompte et une facture portant sur le paiement de la totalité de la rémunération due.

Chaque facture, qu'elle soit d'acompte ou non, doit préciser la nature de la prestation concernée, les dates auxquelles la prestation a été réalisée, ainsi que le prix unitaire du service ; le Tribunal ne manquant pas de relever que si les contrats de coopération commerciale auxquels les factures peuvent renvoyer viennent apporter quelques informations en des termes au demeurant elliptiques (exemple : « *présence en magasin de la gamme référencée* »), il n'en demeure pas moins que **chaque facture doit être respectueuse des dispositions strictes de l'articles L.441-3 du Code de commerce**.

A méditer là encore !

Rappelons que sur un plan fiscal, l'instruction 3C.A n° 136 du 7 août 2003 précise que les factures d'acompte peuvent ne pas mentionner l'ensemble des mentions obligatoires lorsque les informations nécessaires à leur établissement ne sont pas connues au moment de leur émission et qu'il en va ainsi de l'émission de factures d'acompte lorsque la date exacte de la ou des opérations en cause, la quantité ou le prix exact du bien ou du service, lorsqu'ils sont variables ou aléatoires, ne sont pas connus.

Cependant et à tout le moins, que ce soit en Droit de la concurrence ou bien en Droit fiscal, la dénomination précise du service doit être indiquée, qu'il s'agisse d'une facture d'acompte ou de toute autre facture.

Le Tribunal correctionnel de Créteil condamne la société Baud à une peine d'amende de 120.000 euros, ainsi qu'à la publication du jugement dans le journal « *Les Echos* ».

* * *

Les décisions qui précèdent, ajoutées à celles rapportées dans « *La Lettre du Cabinet* » du mois de mars 2006, consacrée aux décisions parmi les plus importantes rendues au cours de l'année 2005 concernant les relations Industrie/Commerce, viennent renforcer le message très clairement délivré par les services de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes, ainsi que par les Directions Régionales ou Départementales, d'une part, et par les Tribunaux correctionnels ou les Parquets, très fortement sensibilisés à l'application des dispositions relevant des pratiques restrictives de concurrence, d'autre part, à savoir que l'on ne doit pas « *plaisanter* » ou à tout le moins ne le peut-on plus, avec l'application stricte des règles de facturation !

Celles-ci sont connues ; La loi Dutreil du 2 août 2005 n'a pas apporté de modifications aux dispositions de l'article L.441-3 du Code de commerce, et chaque opérateur économique, qu'il soit fournisseur, grossiste, distributeur spécialisé ou non, est averti des sanctions qui pèsent désormais sur sa tête et que les sanctions prononcées ne le sont pas exclusivement à l'égard des voisins, concurrents, fournisseurs ou distributeurs.

En outre, rappelons que l'article L.441-3 du Code de commerce édicte un principe de coresponsabilité en matière de facturation et que pour une facture mal rédigée, la sanction maximale peut s'établir à 75.000 euros pour le représentant légal (ou son délégataire) de l'entreprise ayant émis la facture incriminée et pour celui de l'entreprise l'ayant reçue et acceptée, d'une part, et à 375.000 euros pour chacune de ces deux entreprises, d'autre part, soit un total maximal de 900.000 euros …

* * *

QUELQUES INFORMATIONS :

Animation de formations dispensées à au sein de l'entreprise ou à notre Cabinet, consacrées :

- **A la loi relative aux petites et moyennes entreprises (loi « *Dutreil* ») du 2 août 2005 et à la circulaire Dutreil II du 8 décembre 2005 :** conditions générales de vente, conditions catégorielles de vente, conditions particulières de vente, coopération commerciale, services distincts, non discrimination, règles de facturation, nouveau seuil de revente à perte, situation des grossistes et exception de revente à perte, « NIP », etc.

- **Au contrôle des concentrations**

  - Contrôle communautaire des concentrations : **[règlement n° 139/2004 du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises]**

  - Contrôle français des concentrations : **[détermination des seuils, définition du marché pertinent, procédure de notification, etc.] ;**

- **A la rupture fautive des relations commerciales établies [rupture brutale et rupture abusive]**

- **A l'audit juridique des accords de distribution à la suite de l'entrée en vigueur le 1er mai 2004 du règlement 1/2003 :** incidences sur les contrats de distribution au regard des articles 81 et 82 du Traité CE et indirectement des articles L.420-1 et L.420-2 du Code de commerce sanctionnant les ententes et les abus de domination ;

- **A la définition des pratiques anti-concurrentielles** aux termes des dispositions visées sous les articles L.420-1 et L.420-2 du Code de commerce, et 81 et 82 du TCE **[ententes et abus de domination / pratiques concertées / standard de preuves requis par les autorités de concurrence <u>après les décisions Sanitaire - Chauffage et parfums des 9 et 13 mars 2006 du Conseil de la concurrence</u>] ;**

- **Aux enquêtes de concurrence françaises et communautaires** [droits et obligations des personnes enquêtées et des enquêteurs] ;

- **Aux échanges d'informations et de statistiques entre entreprises et/ou au sein de fédérations professionnelles** [droit français et communautaire] ;

- **Aux promotions des ventes** [jeux – concours – loteries, ventes avec primes, ventes par lots, offres de réductions de prix aux consommateurs, cartes de fidélité, etc.] ;

* * *

Proposition d'audit de structures tarifaires : Tarifs / Réductions de prix / CGV /CCV / CPV / Accords de coopération commerciale et services distincts / SRP.

Retrouvez les Lettres du Cabinet sur notre site www.mgavocats.fr