



Relations commerciales et appel d'offres

publié le **06/07/2012**, vu **6375 fois**, Auteur : [Murielle Cahen](#)

L'appel d'offres est une technique permettant de trouver l'entreprise qui peut réaliser le produit ou le service au meilleur rapport qualité-prix.

L'appel d'offres est une technique permettant de trouver l'entreprise qui peut réaliser le produit ou le service au meilleur rapport qualité-prix. Il est alors intéressant d'étudier l'impact des appels d'offres sur les relations commerciales, et plus particulièrement sur les relations commerciales établies.

L'appel d'offres correspond à une procédure permettant à un commanditaire de faire le choix de l'entreprise qu'il estime la plus à même de réaliser un ouvrage, de fournir un produit ou un service. L'appel d'offres permet de mettre en concurrence plusieurs entreprises qui se proposent d'effectuer l'ouvrage. Le commanditaire choisira généralement l'entreprise qui propose le meilleur service au meilleur prix.

L'appel d'offres peut avoir un effet sur les relations commerciales. En effet, l'article L442-6 du Code de commerce énonce que lorsque les relations commerciales sont établies et qu'un contractant rompt sans préavis les relations commerciales alors cela constitue une rupture brutale des relations ouvrant droit à réparation.

C'est dans ce contexte là que l'appel d'offres va avoir un double impact, en effet, il va premièrement rendre plus difficile la qualification de relations commerciales établies (I), et dans un second temps l'appel d'offres pourra constituer un préavis valable lors de la rupture des relations commerciales (II).

I. La pratique de l'appel d'offres à chaque renouvellement de contrat permettant d'écartier la qualification de relations commerciales établies

L'article 442-6 du Code de commerce permet de sanctionner une rupture brutale des relations commerciales établies. Pour entrer dans ce cadre il faut nécessairement qu'il s'agisse de relations commerciales, or selon cet article il s'agit de relations concernant « *un producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers* ». Ainsi, les personnes pouvant être concernées par le texte sont nombreuses. La jurisprudence a pu préciser que la relation commerciale porte sur la fourniture d'un produit ou d'une prestation de service (Cass.Com. 23 avril 2003). De plus, il apparaît que l'article puisse s'appliquer quelque soit le statut juridique de la victime du comportement incriminé (Cass.Com 6 février 2007).

Mais, il faut surtout que les relations commerciales soient établies. Pour que les relations soient établies, plusieurs critères ont été émis par les juges. C'est ainsi que la durée est un critère important pour permettre de déterminer si les relations commerciales sont établies ou non. En effet, plusieurs arrêts ont estimé que des relations de 30, 20, 10 ou même deux ans constituent

des relations commerciales établies. D'ailleurs, l'article a vocation à s'appliquer que les relations commerciales soient d'une durée déterminée ou indéterminée. L'intensité de la relation est elle aussi prise en compte. Les juges doivent pour cela étudier l'historique des échanges, les investissements réalisés par les parties, les objectifs atteints, les prévisions d'activités ou encore la dépendance économique pouvant exister entre les parties.

Le critère de la stabilité est lui aussi pris en compte. C'est à cette occasion que la jurisprudence a dû s'interroger sur l'influence des appels d'offres sur la qualification de relations commerciales établies. Il a fallu savoir si le fait qu'un contrat soit renouvelé par un appel d'offres permet d'écarter la qualification de relations commerciales ou non.

La cour de Versailles s'est prononcée sur cette question le 18 septembre 2008. Selon la cour le fait que les relations contractuelles soient renouvelées par le biais d'un appel d'offres rend la relation contractuelle précaire, puisque la mise en place des appels d'offres crée un aléa dans le choix du contractant. Ainsi, lorsque les relations commerciales sont basées sur des appels d'offres, celles-ci ne peuvent pas être qualifiées d'établies.

Cependant dans un arrêt du 27 octobre 2011 la Cour d'appel de Versailles semble atténuer ses propos puisqu'elle énonce que la seule présence d'appels d'offres ne permet pas de déduire de la précarité des relations commerciales, l'appel d'offres ne permet pas d'écarter les relations commerciales établies de facto.

Ainsi, lorsque le renouvellement d'un contrat intervient systématiquement par le biais d'un appel d'offres, cette pratique constitue un indice important pour qualifier la relation commerciale de précaire, et donc d'exclure la qualification de relations commerciales établies. Cela permet alors d'écarter l'application de l'article L442-6 du code de commerce, et de pouvoir rompre sans préavis la relation commerciale sans risque de causer une rupture brutale.

II. L'appel d'offres écrit constituant un préavis à la rupture des relations commerciales établies

Selon l'article L442-6 du code de commerce, il apparaît que lorsque l'on est en présence de relations commerciales établies, pour rompre cette relation il faut impérativement établir un préavis écrit qui doit tenir compte de la durée de la relation commerciale et respecter la durée minimale de préavis déterminée en référence aux usages du commerce. Si le préavis n'a pas été délivré, la rupture des relations est estimée être brutale, ce qui engage la responsabilité de l'auteur de la rupture. Il devra réparer le préjudice subi par son cocontractant. Le préavis est donc une obligation.

De plus, il apparaît que le préavis doit être écrit, en effet sans un écrit le préavis n'est pas valable, ce qui signifie que la rupture est brutale même en présence d'un préavis non écrit. Il faut encore que le préavis soit non équivoque et qu'il précise bien le moment de la rupture des relations commerciales.

Cependant, le préavis ne requiert pas de forme particulière, il faut juste que celui-ci soit écrit. C'est ainsi que s'est posée la question de l'impact des appels d'offres sur la rupture des relations commerciales. Est-ce que le fait pour une entreprise de délivrer un appel d'offres équivaut à un préavis de rupture de la relation commerciale qu'il entretient avec son cocontractant ? Autrement dit est-ce que le seul fait de mettre en place un appel d'offres suffit pour éviter la qualification de rupture brutale des relations commerciales ?

La cour de cassation s'est penchée sur cette question. Elle a rendu un arrêt le 6 juin 2001 puis elle

a pu reconfirmer sa solution dans un arrêt du 20 février 2007. Selon ces deux arrêts, il semble que le fait de mettre en place un appel d'offres manifeste la volonté de la société émettrice de ne plus poursuivre les relations contractuelles avec son contractant, ce qui permet de faire courir le délai de préavis. Le seul fait d'établir un appel d'offres équivaut à un préavis, puisque celui-ci permet de manifester clairement au contractant l'intention de ne pas poursuivre les relations commerciales. L'appel d'offres écarte la qualification de rupture brutale des relations commerciales.

De plus, il est possible de remarquer que le point de départ du préavis n'est pas forcément la date de la notification de l'obtention du marché par le biais de l'appel d'offres, puisque la seule notification de l'intention de recourir à l'appel d'offres suffit.

Cependant, la cour d'appel d'Amiens le 9 mai 2006 a estimé que lorsque l'appel d'offres est « *rédigé en termes généraux sans allusion à la pérennité du contrat en cours ne peuvent s'interpréter comme une rupture de relations commerciales* ».

D'ailleurs, la chambre commerciale de la Cour de Cassation dans un arrêt du 18 octobre 2011 (Cass Com 18 octobre 2011 n°10-20.733) est venue rappeler clairement que l'appel d'offres doit impérativement être écrit. L'appel d'offres peut donc constituer un préavis, mais celui-ci doit être suffisamment clair et précis, mais surtout écrit pour jouer le rôle de préavis et écarter la qualification de rupture brutale des relations commerciales.

En conclusion, l'appel d'offres est une pratique qui a des conséquences importantes sur les relations commerciales, en effet soit l'appel d'offres pourra écarter la qualification de relations commerciales, soit celui-ci pourra permettre d'écarter la qualification de rupture brutale en étant considéré comme un préavis. C'est pourquoi l'appel d'offres constitue un outil utile pour encadrer les relations commerciales.

Sources :

- Rupture de relations commerciales établies et pratiques de l'appel d'offre Par A-S Poggi, : http://www.derriennic.com/IMG/pdf/2009_03_25_rupture_de_relato_commerciales_etablies_pratiq_2_l_ap
- Appels d'offres : http://fr.wikipedia.org/wiki/Appel_d%27offres
- La Rupture Brutale d'une Relation Commerciale Etablie : <http://www.cabinetabillama.com/publications/La%20Rupture%20Brutale%20d%27une%20Relation%20Co>
- Dalloz.fr
- Lamyline.fr