



— RECUEIL DE JURISPRUDENCE 2023-2024

Réalisé en collaboration avec les membres du Collège des Experts de la Fédération Française de la Franchise.



Préface :

Droit des contrats, propriété intellectuelle, droit commercial, droit de la concurrence : nul n'ignore que la franchise puise ses fondations dans de multiples matières, mais aussi qu'elle est un modèle en perpétuelle évolution, un terrain d'expérimentation où s'affinent les stratégies entrepreneuriales et les pratiques contractuelles. Ici comme ailleurs, la jurisprudence s'est imposée comme un guide précieux, clarifiant et parfois réorientant les relations entre franchiseurs et franchisés.

Ce recueil, qui couvre le second semestre de l'année 2023 et l'ensemble de l'année 2024, s'adresse avant tout à celles et ceux qui vivent la franchise au quotidien. Pensé comme un outil pratique, il a été conçu pour permettre d'anticiper les risques et sécuriser les relations contractuelles mais aussi pour nourrir la réflexion stratégique et accompagner la gestion des réseaux.

Son intérêt réside dans le choix et l'analyse des décisions les plus marquantes, issues des juridictions françaises et européennes. Chaque commentaire replace la décision dans son contexte, en dégage la portée concrète et met en lumière les tendances qui se dessinent. Loin d'un simple inventaire, ce recueil propose une lecture critique et opérationnelle des évolutions jurisprudentielles.

Bien sûr, l'innovation ne doit pas faire oublier les fondamentaux. L'information précontractuelle et le devoir de loyauté restent au cœur des préoccupations, les juges rappelant sans cesse qu'une information sincère, complète et actualisée est la clé d'un consentement éclairé du franchisé, et donc de la validité du contrat.

La jurisprudence affine aussi les obligations réciproques pendant toute la durée du contrat : assistance du franchiseur, promotion de la marque, gestion des exclusivités territoriales, transmission du savoir-faire, équilibre des clauses de non-concurrence... Les juges veillent à ce que l'équilibre contractuel irrigue toute la relation d'affaires, pas seulement sa formation.

Enfin, la fin du contrat – résiliation, non-renouvellement, clauses post-contractuelles – fait l'objet d'une attention particulière. Les juges portent également leur regard sur la proportionnalité des clauses de non-concurrence, la loyauté dans la rupture des relations commerciales, la protection du savoir-faire et des signes distinctifs du réseau. L'essor des litiges autour de la propriété des données (fichiers clients, réseaux sociaux) montre à quel point le droit de la franchise s'adapte aux enjeux numériques d'aujourd'hui.

Fruit d'un travail collectif mené par les membres du Collège des Experts et les permanents de la Fédération Française de la Franchise, ce recueil n'a pas la prétention de clore les débats mais plutôt de les nourrir. Son ambition ? Inviter chaque lecteur à s'approprier les enseignements des décisions, à les confronter à sa pratique et à contribuer, par l'échange et la réflexion, à l'amélioration continue du modèle de la franchise.

Si ce panorama jurisprudentiel éclaire vos analyses, sécurise vos pratiques et nourrit votre engagement pour une franchise innovante, équilibrée et durable, alors la FFF aura rempli sa mission.

Enfin, je tiens à remercier chaleureusement les experts de la FFF qui ont mis leur plume et leur expérience au service de ce recueil, pour offrir au lecteur une vision exhaustive et pédagogique de l'actualité du modèle qui nous passionne tous au fil des mois.

Bonne lecture à tous.

Véronique DISCOURS-BUHOT
Déléguée Générale

La Fédération Française de la Franchise remercie les avocats et conseils qui ont participé à la rédaction de ce recueil de jurisprudence, à savoir :

Maître François-Xavier AWATAR - Cabinet d'avocats CMS FRANCIS-LEFEBVRE

Maître Vincent BERGER - Cabinet d'avocats KPMG AVOCATS

Maître Elodie BERTRAND-ESQUEL - Cabinet d'avocats BESIDES AVOCATS

Maître Vanessa BOUCHARA - Cabinet d'avocats BOUCHARA ET AVOCATS

Maître Rémi de BALMANN - Cabinet d'avocats D, M & D ASSOCIÉS

Maître Stéphan FESCHET - Cabinet d'avocats ARCY AVOCATS

Maître Jean-Baptiste GOUACHE - Cabinet d'avocats GOUACHE AVOCATS

Maître Christophe GRISON - Cabinet d'avocats FIDAL

Maître Hélène HELWASER - Cabinet d'avocats HELWASER

Maître Martin Le PÉCHON - Cabinet d'avocats MLP AVOCATS

Maître Cécile PESKINE - Cabinet d'avocats LINKÉA AVOCATS

Maître Sandrine RICHARD - Cabinet d'avocats SIMON ASSOCIÉS

Monsieur Eric SCHAHL – Cabinet de conseils en propriété industrielle MADE IN IP

Maître Sébastien SEMOUN - Cabinet d'avocats LEXCASE AVOCATS

Maître François-Luc SIMON - Cabinet d'avocats IMON ASSOCIÉS

Maître Grégoire TOULOUSE - Cabinet d'avocats TAYLOR WESSING

Nous espérons que ce recueil constituera un document utile à l'ensemble des réseaux adhérents de la Fédération. Ils y trouveront un résumé des décisions marquantes rendues entre la mi-2023 et la fin 2024.

Nous vous en souhaitons bonne lecture.

Vincent Libercier
Directeur juridique

Maéva Guyot
Juriste

Irina Todos
Juriste

Table des matières

Préface :	2
I- FORMATION DU CONTRAT DE FRANCHISE	11
1.1- Cass. com., 6 septembre 2023, n°21/22.493 : erreur sur la rentabilité et faute précontractuelle du franchiseur - Rappel des conditions d'une erreur sur la rentabilité et appréciation des expériences professionnelles antérieures.....	11
1.2- CJUE, 14 septembre 2023, n°C393/22 : avant-contrat de franchise au sens du règlement Bruxelles I Bis - L'avant-contrat n'est pas un contrat de services au sens du Droit européen.....	12
1.3- CA Versailles, 28 septembre 2023, n°21/00561 : une action en justice engagée : information essentielle du DIP ?	13
1.4- CA Chambéry, 3 octobre 2023, n°21/00142 : adaptabilité du modèle de franchise et vice du consentement - Le caractère reproductible à l'échelle de plusieurs régions du modèle de franchise.....	14
1.5- CA Versailles, 12 octobre 2023, n°22/02344 : l'exclusivité territoriale accordée à un franchisé est d'interprétation stricte.	15
1.6- Cass. com., 18 octobre 2023, n°22-19.329 : le concédant, lorsqu'il fournit des informations précontractuelles, est dans l'obligation de fournir une présentation sincère du marché local.	16
1.7- CA Orléans, 14 mars 2024, 22/01167 et 22/01162 : information précontractuelle liée au montant du stock initial de marchandises non mentionné au DIP et mesures de protection prises par le franchiseur face à des impayés du franchisé.....	17
1.8- CA Paris (5-4), 27 mars 2024, n°22/12665 : nullité du contrat et article 1112-1 du Code civil - Défaut du franchiseur à son devoir spécial (l'article L.330-3 du Code de commerce) et général d'information (l'article 1112-1 du Code civil).	19
1.9- CA Aix-en-Provence, 18 avril 2024, n°20/03856 : erreur sur la rentabilité et qualité de l'emplacement choisi.....	20
1.10- CA Lyon, 2 mai 2024, n°20/04775 : information précontractuelle, devoir d'information précontractuelle et charges incombant au franchiseur.	21
1.11- CA Paris, pôle 5, chambre 4, 22 mai 2024, n° 22/08668 : un franchisé ne peut se prévaloir de la nullité du contrat de franchise au titre de prévisionnels irréalistes lorsque l'exploitation de l'enseigne est réalisée... à titre accessoire.....	22
1.12- Cass. com., 26 juin 2024, n°23-11.499 : l'appréciation du compte prévisionnel par un franchisé expérimenté : le franchiseur, qui n'a pas l'obligation d'établir des comptes prévisionnels, n'est pas davantage tenu de vérifier les comptes établis par le franchisé avec les informations sérieuses qu'il lui aurait transmises.....	23
1.13- Cass. com., 26 juin 2024, n° 23/11499 : un dol peut-il résulter de l'absence d'informations des procédures collectives de membres du réseau ayant eu lieu au-delà des douze mois précédent la remise du DIP et de la communication d'informations chiffrées par le franchiseur au candidat franchisé ayant servi à l'élaboration de ses comptes prévisionnels ?.....	24
1.14- Cass com., 26 juin 2024, n°23/14085 : information précontractuelle et DIP - L'insuffisance en soi d'un DIP conforme aux dispositions du Code de commerce.....	26
1.15- CA Paris, pôle 5, chambre 4, 3 juillet 2024, n° 23/00292 : l'erreur sur la rentabilité d'un contrat de franchise doit être apprécié au jour le la conclusion du contrat.	27

1.16- CA Paris, 3 juillet 2024, n°23/00292 : l'objet du contrat de franchise ne comprend pas la rentabilité de l'exploitation	28
1.17- CA Paris 3 juillet 2024, RG n°23/00292 : à quelles conditions le défaut de rentabilité du modèle économique du franchiseur constitue-t-il un vice du consentement ?	29
1.18- CA Paris (5-4), 3 juillet 2024, n° 23/00292 : notion de modèle en franchise.....	31
1.19- CA Poitiers, 9 juillet 2024, n°22/02795 : licence de marque requalifiée en contrat de franchise : quels critères, quelles conséquences ?.....	32
1.20- CA Poitiers, 1ère Chambre, 9 juillet 2024, n°24/00079 : l'annulation du contrat de réservation entraîne-t-elle de facto l'annulation du contrat de franchise ?	33
1.21- CA Douai, 17 octobre 2024, n°22/05796 : refus d'annulation du contrat de franchise par voie d'exception du fait de la prescription de l'action, mais validité de la résiliation unilatérale pour absence de droits du franchiseur sur la marque.	35
1.22- Cass. com, 4 décembre 2024, pourvoi n° 23-16.684 : l'information précontractuelle pesant sur les têtes de réseaux : attention à la zone de turbulences.....	36
II- EXÉCUTION DU CONTRAT DE FRANCHISE	38
2.1- CA Angers, 2 avril 2023, RG n° 22/01817 : L'assistance d'un franchiseur à un franchisé en difficultés financières peut-elle entraîner sa responsabilité au titre du soutien abusif ?...38	
2.2- CA Aix-en-Provence, 20 sept. 2023, n° 22/03301 : sortie de route sur le terrain du mandat apparent pour le franchiseur d'un réseau de montage de pneus.40	
2.3- CA Rennes, 28 novembre 2023, n°21/04548 : Obligation d'assistance du franchiseur - L'obligation d'assistance peut être réalisée par un tiers au contrat de franchise, sauf disposition ou comportement contraires des parties.....42	
2.4- CA Rennes, 30 novembre 2023, n°21/04598 : les contours de l'obligation contractuelle selon laquelle le franchiseur est tenu de promouvoir la marque sous laquelle son réseau exerce.43	
2.5- ADLC, déc. 23-D-12 du 11 décembre 2023 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des thés de luxe.....44	
2.6- ADLC, déc. 23-D-13 du 19 décembre 2023 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution de montres de luxe.45	
2.7- CA Paris, 31 janvier 2024, n°22/05723 : une coopérative peut modifier les zones d'exclusivité de ses adhérents. Cela implique toutefois que le règlement intérieur le prévoit. 46	
2.8- CA Montpellier, 6 février 2024, n° 22/02041 : précisions sur les contours des obligations du franchiseur relatives à l'installation du franchisé.....47	
2.9- ADLC, Déc. n°24-D-02, 6 fevr. 2024, relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution de chocolats.48	
2.10- Cass. com, 28 février 2024, n°22-10.314 : la clause d'intuitu personae prévue au bénéfice du seul franchiseur peut être justifiée par la nécessaire validation des aptitudes et de la personne du franchisé par le franchiseur, afin de préserver la réputation du réseau.....49	
2.11- Cass. com., 13 mars 2024, n°22-13764 : le refus d'un associé minoritaire de modifier l'objet social peut être contraire à l'intérêt général de la société et constituer un abus de minorité.....50	
2.12- CA Paris (1-3), 23 avril 2024, n°23/12313 : exécution forcée du contrat de franchise et charge de la preuve.....51	

2.13- CA Montpellier, 30 avril 2024, n°22/03994 : transmission du savoir-faire, les contours de l'obligation de transmission du savoir-faire peuvent sembler flous.	52
2.14- CA Besançon, 14 mai 2024, n°23/01622 : clause de non-concurrence pendant la durée du contrat et limitation géographique.	53
2.15- Cass com., 15 mai 2024, n°22/20747 : cession d'un réseau de franchise.	54
2.16- CA Paris, 22 mai 2024, n° 22/08668 : dans l'hypothèse où le franchisé est autorisé par le franchiseur à exploiter une activité accessoire, celle-ci doit demeurer résiduelle.	55
2.17- Cass. Com., 5 juin 2024, n°22-20.930 : exclusivité territoriale et responsabilité contractuelle.	56
2.18- CA Versailles, 27 juin 2024, n° 23/01350 : le dirigeant personnellement tenu par le contrat de franchise : engagement autonome.	57
2.19- CA Toulouse, 2 juillet 2024, n° 22/00188 : la création d'un site internet de vente en ligne par le franchiseur constitue-t-elle une violation des stipulations du contrat de franchise conduisant à la résiliation dudit contrat aux torts exclusifs du franchiseur ?	58
2.20- CA Toulouse, 2e chambre, 2 juillet 2024, n° 22/00188 : obligation d'assistance : des réponses de pure forme ne peuvent justifier de l'exécution de cette obligation par le franchiseur.	60
2.21- CA Paris, 2 octobre 2024, n°22/14165 : Obligation d'assistance et d'information du franchiseur en matière de TVA.	61
2.22- Cass. com., 14 novembre 2024, pourvoi n° 23-15.320 : tierce complicité de l'acquéreur dans la dégénérescence du réseau : la dernière livraison de l'affaire Pizza Sprint !	62
2.23- Cass. com., 4 décembre 2024, 23-17.908 : franchise et respect de l'exclusivité territoriale entre membres du réseau : attention à la concurrence déloyale !	64
III-EXTINCTION DU CONTRAT DE FRANCHISE.....	65
3.1- CA Pau, 30 mai 2023, n° 21/03973 : exemple de résiliation d'un contrat de franchise aux torts exclusifs du franchisé à la suite de l'arrêt de l'exploitation du fonds et du paiement des redevances pendant la période de confinement et de fermeture des commerces non essentiels durant la pandémie de Covid 19.	65
3.2- CA Paris, 28 juin 2023, n°21/17087 : La substantialité du savoir-faire mise à l'épreuve à l'expiration du contrat de franchise.	66
3.3- CA Paris, 5-4, 28 juin 2023, n°17087 : clause de non-concurrence post-contractuelle - La clause de non-concurrence post-contractuelle doit être limitée quant à l'activité, l'espace et le lieu qu'elle vise.	67
3.4- CA Paris, 5 juillet 2023, n° 20/16704 : la résiliation du contrat de licence de marque moyennant un préavis de onze mois ne peut être constitutive d'une rupture brutale des relations commerciales dès lors que le licencié est en mesure d'exploiter le fonds de commerce sous sa propre enseigne.	68
3.5- Cass. com., 30 août 2023, n° 22-20.076 : point de dérogation sans texte aux règles classiques du droit transitoire.	69
3.6- CA Paris (5-4), 13 septembre 2023, n°21/14865 : clause de non-concurrence contractuelle - La possibilité, pour le franchisé, de préparer une activité concurrente post-contractuelle dans le respect de la clause de non-concurrence.	70
3.7- Cass. com., 27 sept. 2023, n° 22-19.436 : Trévisan saison 2 ou la question de la clientèle à l'ère du RGPD.	71

3.8- Cass. com., 18 octobre 2023, n°22-18.724 : malgré la caractérisation de manquements graves imputables à un établissement franchisé, les contrats de franchise conclus avec le même gérant pour d'autres établissements franchisés ne peuvent être résiliés.	73
3.9- CA Paris, 6 décembre 2023, RG n° 21/08983 : validation d'un certain nombre de clauses stipulées dans des contrats de franchise et de location-gérance en l'absence de déséquilibre significatif.	74
3.10- CA Paris, 6 décembre 2023, RG n° 21/08983 : l'absence de rupture brutale d'une relation commerciale établie à la suite d'une résiliation à titre conservatoire d'un contrat de location-gérance.	76
3.11- CA Versailles, 7 décembre 2023, n°22/00210 : l'obligation de cessation d'usage des signes distinctifs du franchiseur par le franchisé après cessation du contrat peut être assortie d'une pénalité forfaitaire en cas de non-respect, à condition que son montant ne soit pas excessif	78
3.12- CA Versailles, 7 décembre 2023, RG n° 22/00209 : un contrat de franchise dénoncé par un franchisé mais dont la relation contractuelle avec le franchiseur s'est poursuivie au-delà de la durée initiale du contrat s'est-il renouvelé pour une durée indéterminée ?	79
3.13- CA Paris, 19 décembre 2023, n° 23/08283 : l'activité de courtage est-elle soumise aux conditions de validité prévues par le code de commerce ?.....	81
3.14- CA Paris, 10 janvier 2024, n° 21/22203 : loyauté de la preuve face à des propos tenus par un franchisé sur un réseau social ayant entraîné la résiliation immédiate du contrat de franchise.	82
3.15- CA Lyon, 11 janvier 2024, n°21/08.936, n°21/08.937, n°21/08.938 : les effets du caractère dérogatoire du droit des entreprises en difficulté sur le modèle de la franchise participative.	84
3.16- CA Paris, 17 janvier 2024, n°22/03848 : à défaut de pouvoir établir un comportement fautif de la part d'un franchisé et d'en apporter la preuve suffisante étayée par des faits objectifs, le franchiseur ne peut rompre le contrat de franchise pour faute du franchisé.	85
3.17- Cass. com., 17 janvier 2024, n° 22-20.163 : clause de non-ré-affiliation et clause résolutoire - Illicéité d'une clause de non-ré-affiliation portant atteinte à la liberté d'entreprendre sans justification légitime et nécessité d'un manquement à une obligation expresse pour mettre en œuvre une clause résolutoire.	86
3.18- CA Dijon, 22 février 2024, n°21/01607 : Résiliation du contrat aux torts exclusifs et exception d'inexécution - Renouvellement tacite du contrat en l'absence de volonté contraire et résiliation aux torts exclusifs du distributeur pour manquement à ses objectifs.	87
3.19- Cass. com., 28 février 2024, pourvoi n° 22-10.314 : la clause d' <i>intuitu personae</i> doit-elle être réciproque ?	88
3.20- CA Paris (5-4), 13 mars 2024, n°21/15034 : pratiques restrictives de concurrence et contrat de franchise.	89
3.21- Cass. com., 13 mars 2024, n° 22-13.764 : franchise participative et minorité de blocage : la saga continue.	90
3.22- CA Montpellier, 30 avril 2024 n°22/03994, 22/03996, 22/03999 et 22/04000 : Franchise et réseaux sociaux : le contentieux émergent sur la propriété des pages Facebook et Google My Business.	91
3.23- CA Paris, 15 mai 2024, n°22/06182 : la clause de non-concurrence post-contractuelle, permettant d'assurer la protection du savoir-faire transmis qui ne doit profiter qu'aux	

membres du réseau, est valable à condition d'être proportionnée à l'objectif qu'elle poursuit.	
92	
3.24. Cass. com., 15 mai 2024, n°23-10696 : l'article L.341-2 du Code de commerce sur les obligations de non-concurrence post-contractuelles est-il conforme au droit européen ? Il faudra encore attendre avant de le savoir...	93
3.25- Cass. com., 15 mai 2024, n°23-10.696 : le juge des référés est compétent pour constater que la licéité d'une clause de non-concurrence n'est pas établie.....	94
3.26- TJ de Paris, 21 mai 2024, Louvre Hôtels Group c/ SAI, N° RG 23/56448 : quand le non-respect du contrat de franchise aboutit à une condamnation en contrefaçon.....	95
3.27- CA Montpellier, 4 juin 2024, n°22/04521 : l'utilisation de la marque du franchiseur par le franchisé à titre d'enseigne après cessation du contrat de franchise constitue une méconnaissance des dispositions contractuelles interdisant au franchisé de faire toute référence au concept du franchiseur après la cessation du contrat de franchise.	96
3.28- Cass. com., 5 juin 2024, n° 23-15.741 : les clauses de non-affiliation doivent respecter les critères posés par l'Article L.341-2 du Code de Commerce, même en matière de services.	
97	
3.29- Cass com., 26 juin 2024, n°23/14071 : non-ré-affiliation : le juge n'a pas le pouvoir d'appliquer une clause de non-ré-affiliation illicite même s'il en réduit la portée.	98
3.30- CA Toulouse, 2 juillet 2024, n° 22/00188 : Evolution du savoir-faire en contradiction avec le contrat : la victoire de l'intangibilité contractuelle.....	99
3.31- CA Paris, 3e Chambre, 5 juillet 2024, n°23/17132 : l'épineuse question de l'accès du franchisé à sa boîte mails, une fois le contrat de franchise anéanti.	101
3.32- CA Paris, 11 septembre 2024, n°23/17542 : la Cour d'appel de Paris rappelle l'obligation stricte pour le franchisé de respecter les dispositions du contrat de franchise en cessant tout usage des signes distinctifs du franchiseur après rupture dudit contrat.	103
3.33- CA Lyon, 3e chambre A, 19 septembre 2024, n°22/01180 : Les effets du caractère dérogatoire du droit des entreprises en difficulté sur le modèle de la franchise participative (la suite de la saga).	104
3.34- CA Douai, 26 septembre 2024, n°22/02164 : le franchiseur ne saurait reprocher l'utilisation sur internet, par le franchisé, de ses signes distinctifs après la cessation du contrat de franchise, dans la mesure où le franchisé n'a pas la capacité d'agir sur le référencement reproché.....	105
3.35- CA Paris, 2 octobre 2024, n°21/18736 : rupture brutale de relation commerciale établie en location gérance - appréciation de la durée de la relation et de l'étendue de l'indemnité.	106
3.36- CA Paris, pôle 5, Chambre 4, 2 octobre 2024, n°22/12581 : Le concédant est fondé à solliciter le paiement des redevances minimales garanties dans l'hypothèse d'une résiliation du contrat de licence aux torts du licencié.	107
IV-AUTRES THÈMES	108
4.1- Réponse ministérielle n°01956, 9 février 2023 : plan d'épargne retraite et impôt sur la fortune immobilière.	108
4.2- CA Colmar, 14 juin 2023, n° 21/09467 : un contrat de franchise comportant un ensemble de clauses non négociables, déterminées à l'avance par le franchiseur et ne différant en rien des autres contrats de franchises du franchiseur dont le Tribunal avait ou avait eu à connaître dans sa pratique décisionnelle, doit être qualifié de contrat d'adhésion.	
109	

4.3- CE, 20 juin 2023, n°462501 : garantie contre les changements de doctrine : opposabilité d'un formulaire de déclaration et de sa notice explicative.	110
4.4- CJUE, 29 juin 2023, Affaire C-211/22 : la Cour de justice de l'Union Européenne juge qu'un accord vertical imposant des prix de revente ne constitue pas nécessairement une restriction par objet.....	111
4.5- CA Montpellier, 13 sept. 2023, n° 19/01348 : imposer n'est pas jouer ! Application du statut de gérant de succursale à un commissionnaire affilié d'un réseau de vente de jouets pour enfants.	112
4.6- CE, 9ème - 10ème chambres réunies, 4 octobre 2023, n°466887 : déductibilité des management fees : le Conseil d'Etat se prononce pour la première fois et favorablement..	114
4.7- Cass. com., 29 novembre 2023, n°22-12.865, n°22-21.623, n°22-18.295 : enfin, un revirement de la Cour de cassation sur les actes établis par les fondateurs d'une société en formation !	115
4.8- CA Grenoble, 30 novembre 2023, n° 21/04338 : contrat de franchise et licence de marque - Le juge doit qualifier un contrat intitulé « licence de marque » de « contrat de franchise » lorsque les critères caractéristiques de ce dernier sont vérifiés.	117
4.9- CA Paris, 6 décembre 2023, RG n° 21/08983 : l'absence de rupture brutale d'une relation commerciale établie à la suite d'une résiliation à titre conservatoire d'un contrat de location-gérance.....	118
4.10- Cass. soc., 24 janvier 2024, n°22-13.452 : les critères du statut de gérant de succursale.....	120
4.11- CA Douai, 25 janvier 2024, n°22/02374 : l'ancien franchisé membre d'un réseau ne peut ignorer le risque de confusion entre sa marque et celle de son ancien franchiseur, alors qu'ils exercent des activités similaires.	121
4.12- TJ Paris, 14 février 2024, n°21/15650 : l'importance pour un franchiseur de s'assurer de la disponibilité et du caractère distinctif de sa marque, sous laquelle son réseau est destiné à exercer.	122
4.13- CA Paris, pôle 5, chambre 4, 24 avril 2024, n° 21/17799 : en cas de rupture de relations commerciales établies, le préavis doit être exécuté aux conditions antérieures, incluant la possibilité pour le distributeur de passer de nouvelles commandes.	123
4.14- CA Montpellier, 30 avril 2024, n°22/03998 : contentieux « de masse » des réseaux de distribution et tentative de déstabilisation du réseau : nulle victoire sans preuve des griefs allégués.....	124
4.15- CA Bordeaux, 14 mai 2024, New Jump International et New Jump c/ CP Sports & Health, You Jump et New Jump Amiens, N° RG 21/06107 : attention à l'action en contrefaçon en présence de marques faiblement distinctives.....	125
4.16- CA Toulouse, 24 mai 2024, n°22/03594 : Commission-affiliation et gérance de succursale - L'application au commissionnaire-affilié du statut de gérant de succursale dès la réunion des conditions de l'article L. 7321-2, 2°, a, du Code du travail.	127
4.17- CA Paris (5-4) 29 mai 2024, n°21/18048 : notion de « stabilité prévisible ».	128
4.18- Cass. com., 5 juin 2024, n°23-10.954 : les supports de transmission du savoir-faire d'un franchiseur transmis à son réseau sont susceptibles d'être protégés par le secret des affaires.	129
4.19- CA Rennes, 11 juin 2024, RG n°23/00945 : quelques rappels en matière d'enregistrement et de protection des marques.	130

4.20- CA Paris, pôle 5, chambre 16, 2 juillet 2024, n°21/17912 : pour la Cour d'appel de Paris, l'article prohibant la rupture brutale d'une relation commerciale établie ne constitue pas une loi de police.	131
4.21- Cass. com., 3 juillet 2024, n°21-14.947 : l'opposabilité aux tiers des clauses limitatives de responsabilité d'un contrat.	132
4.22- Cass com., 3 juillet 2024, n°22/21916 : Commission-affiliation et personnalité morale du franchisé - L'application de l'article L.7321-2 du Code du travail aux parties contractantes personnes morales.	133
4.23- TJ de Lille, 5 juillet 2024, Monsieur F. et EURL Story Développement c/ SARL KS, N° RG 23/01546 : copier une enseigne de franchise peut coûter cher.	134
4.24- CA Rennes, 10 septembre 2024, n° 22/07457 : l'exclusion des articles 1999 et 2000 du code civil dans un contrat de commission-affiliation créerait un déséquilibre significatif ? Une argutie « détricotée » par les juges.	135
4.25- TJ Marseille, 1ère chambre, cabinet 2, 12 décembre 2024, n° 20/00539 : absence de protection au titre du droit d'auteur des plans réalisés par l'architecte référencé par le franchiseur.	137

I- **FORMATION DU CONTRAT DE FRANCHISE**

1.1- Cass. com., 6 septembre 2023, n°21/22.493 : erreur sur la rentabilité et faute précontractuelle du franchiseur - Rappel des conditions d'une erreur sur la rentabilité et appréciation des expériences professionnelles antérieures.

La décision commentée rappelle le cadre légal en matière d'erreur sur la rentabilité.

Tout d'abord, l'article 1110 du Code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, énonce que l'erreur pouvant résulter d'un manquement à une obligation précontractuelle doit porter sur la substance de la chose et avoir été déterminante du consentement.

En l'espèce, l'arrêt relève que le franchisé avait fait réaliser, préalablement à la conclusion du contrat de franchise, une étude prévisionnelle par un cabinet d'expertise, de laquelle il ressortait que le réseau de franchise envisagé était dynamique et participatif.

Dès lors, la Cour considère que le franchisé a contracté en toute connaissance de cause et ne démontre ni l'existence d'une erreur ayant vicié son consentement, ni que, à la supposer établie, celle-ci aurait été déterminante de son engagement.

Ensuite, la Cour relève que le gérant, fort d'une expérience commerciale en matière de management, avait connaissance de ce que la seule faiblesse du projet résidait dans la concurrence existante, laquelle était bien connue du franchisé, et que le projet demeurait viable nonobstant cette concurrence. Il en résulte que le franchisé, qui bénéficiait d'une expérience en matière commerciale, était informé de l'unique faiblesse du projet ainsi que du fait que les projections de résultats conduisaient à l'hypothèse d'une viabilité de celui-ci. C'est donc en parfaite connaissance de cause qu'il a contracté, sans démontrer avoir été victime d'une erreur sur la rentabilité.

Sandrine RICHARD

1.2- CJUE, 14 septembre 2023, n°C393/22 : avant-contrat de franchise au sens du règlement Bruxelles I Bis - L'avant-contrat n'est pas un contrat de services au sens du Droit européen.

Dans l'arrêt commenté, la Cour européenne vient trancher la question de l'avant-contrat de franchise, suivant sa définition constante du contrat de fourniture de services au sens du Règlement Bruxelles I Bis (n°1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012).

La Cour rappelle que s'agissant de la qualification de « contrat de fourniture de services », il ressort de la jurisprudence que la notion de « services », au sens de l'article 7.1b) du règlement, suppose deux éléments : que la partie qui les fournit effectue une activité déterminée et ce, en contrepartie d'une rémunération ; la solution est connue (CJUE, 15 juin 2017, Kareda, C-249/16 ; CJCE, 23 avril 2009, Falco Privatstiftung et Rabitsch, C-533/07).

Concernant l'activité déterminée, la Cour avait déjà eu l'occasion de préciser qu'elle requiert l'accomplissement d'actes positifs, à l'exclusion de simples abstentions ; la solution est connue (CJUE 14 juillet 2016, Granarolo, C-196/15 CJUE et CJUE 19 décembre 2013, Corman-Collins, C-9/12,). Quant à la rémunération accordée en contrepartie d'une activité, elle ne saurait être entendue au sens strict du versement d'une somme d'argent, mais du fait de bénéficier d'un ensemble d'avantages représentant une valeur économique pouvant être considérée comme étant constitutive d'une rémunération.

En l'espèce, si l'objet du contrat de franchise qui aurait dû être conclu à la suite de l'avant-contrat répond parfaitement aux deux critères, tel n'est pas le cas de l'avant-contrat, qui avait pour objectif la conclusion d'un contrat de franchise dans le futur et la préservation de la confidentialité des informations contenues dans ledit avant-contrat. En outre, en l'absence d'une activité réelle effectuée par le cocontractant, le paiement de la pénalité contractuelle ne saurait être qualifié de rémunération.

Dès lors, l'avant-contrat qui ne requiert l'accomplissement d'aucun acte positif, ni le paiement d'une rémunération, les obligations qui découlent de cet avant-contrat, en particulier l'obligation de paiement de la pénalité contractuelle, ne sauraient relever de la notion de « fourniture de services », au sens de l'article 7.1b), du règlement Bruxelles I bis.

Sandrine RICHARD

1.3- CA Versailles, 28 septembre 2023, n°21/00561 : une action en justice engagée : information essentielle du DIP ?

La Cour d'appel de Versailles a annulé un contrat de franchise pour dol et ordonné la restitution des sommes versées par le franchisé au franchiseur, y compris le droit d'entrée.

En 2013, un contrat de franchise est conclu pour l'exploitation d'un point de restauration et vente à emporter de pizza sous l'enseigne SPEED RABBIT PIZZA. Le franchisé bénéficie d'une exclusivité territoriale et doit verser une redevance mensuelle correspondant à 5% de son chiffre d'affaires HT ainsi qu'une redevance publicitaire de 1% payable chaque trimestre.

Souffrant de difficultés financières, le franchisé et son dirigeant, caution des sommes dues au franchiseur, assignent la tête de réseau pour obtenir l'annulation du contrat de franchise et la restitution des paiements effectués.

Il est reproché au franchiseur de ne pas avoir respecté son obligation d'information précontractuelle en omettant intentionnellement des informations essentielles dans le DIP. En effet, le franchisé accuse le franchiseur d'avoir dissimulé les difficultés rencontrées par les membres du réseau en raison d'une concurrence importante, d'une action judiciaire en concurrence déloyale contre la société DOMINO'S PIZZA ou encore d'un rapport faisant état de nombreuses fermetures et liquidations judiciaires de points de vente SPEED RABBIT PIZZA du fait de la concurrence déloyale exercée par la société DOMINO'S PIZZA.

Le tribunal de commerce rejette la demande, mais la Cour d'appel annule le contrat pour dol.

La Cour considère, de manière classique, que le manquement de la tête de réseau à l'obligation d'information précontractuelle que lui imposent les articles L.330-3 et R.330-3 du Code de commerce est, au regard des faits, constitutif d'une réticence dolosive entraînant l'annulation du contrat de franchise. En effet, la dissimulation d'informations essentielles et l'ancienneté des données communiquées sur le marché national n'ont pas permis au franchisé de s'engager en toute connaissance de cause.

L'expérience du dirigeant de la société franchisée avancée par le franchiseur pour justifier l'absence de certaines informations n'a pas convaincu la Cour qui a estimé qu'elle n'exonérait pas le franchiseur de son obligation de fournir des informations pertinentes et actualisées dans le DIP, non plus que les courriels envoyés par la tête de réseau relayant des articles de presse.

L'annulation du contrat de franchise entraîne la nullité du contrat de cautionnement signé par le gérant et la restitution de la somme de 15 000 € correspondant au droit d'entrée versé au franchiseur pour intégrer le réseau.

Jean-Baptiste GOUACHE

1.4- CA Chambéry, 3 octobre 2023, n°21/00142 : adaptabilité du modèle de franchise et vice du consentement - Le caractère reproductible à l'échelle de plusieurs régions du modèle de franchise.

L'arrêt commenté évoque la notion de savoir-faire et de l'adaptabilité du modèle de franchise dans le domaine de l'immobilier.

Primo, la franchise est un contrat par lequel une entreprise ayant expérimenté un succès commercial octroie à une autre les clés susceptibles de dupliquer ce succès. Cela suppose que le franchiseur doit permettre au candidat à la franchise de s'engager en pleine connaissance de cause. Il doit démontrer que lui-même a réussi à générer une activité profitable et que celle-ci est reproductible grâce au savoir-faire spécifique qu'il a mis en place, et ce dans le secteur concédé au franchisé ; solution réitérée dans l'arrêt issu du pourvoi (Cass, com 27 juin 2024, n°24-10.011 et n°24-10.01).

Secundo, le savoir-faire est défini par la Cour de cassation comme un ensemble d'informations pratiques non brevetées, résultant de l'expérience du franchiseur et testées par celui-ci, cet ensemble étant secret, substantiel et identifié ; la solution est connue (Com 8 juin 2015, n°15-22.318). Ce savoir-faire ne peut se résumer aux règles de l'art ; la solution est connue (Com. 26 juin 2007, n° 06-13.211), ni au mode d'emploi d'une machine ou d'un logiciel, ni à un agrégat d'informations aisément accessibles et largement connues.

En l'espèce, certes, la société franchiseur a pu mener à bien de multiples programmes immobiliers de construction de logements sociaux dans une région. Mais le franchiseur n'a pas développé un savoir-faire spécifique tel qu'il puisse être reproductible dans d'autres régions françaises, lesquelles ont chacune leurs particularités, et donner ainsi au franchisé un avantage concurrentiel lui permettant de s'implanter sans difficulté majeure. Ainsi, le franchiseur a manqué à son obligation de délivrer à son franchisé une méthode autre que celle suivie par n'importe quel promoteur normalement avisé, même si les conseils donnés sont pertinents et de bon sens. Plus particulièrement, alors qu'il est insisté sur la nécessité de « définir un territoire en fonction des besoins en logement social », aucune méthode n'est proposée pour ce faire par le franchiseur. De même la recommandation selon laquelle « pour connaître son territoire, il faut s'imprégner de celui-ci, silloner les rues, boire le café au bistrot du coin, discuter avec les gens, les commerçants » est bien trop vague pour permettre à un futur promoteur d'être opérationnel. Dès lors, faute de transmission d'un savoir-faire spécifique et d'une méthode élaborée par le franchiseur, les contrats sont dépourvus de cause et doivent être déclarés nuls.

Sandrine RICHARD

1.5- CA Versailles, 12 octobre 2023, n°22/02344 : l'exclusivité territoriale accordée à un franchisé est d'interprétation stricte.

La Cour d'appel de Versailles a tranché un litige entre un franchisé Speedy et Speedy France concernant l'implantation d'un nouveau point de vente à proximité d'un franchisé bénéficiant d'une exclusivité territoriale.

En l'occurrence, ce litige porte sur l'étendue du devoir de loyauté du franchiseur dans la mise en œuvre de son obligation d'information précontractuelle et dans l'exécution du contrat.

En l'espèce, un contrat de franchise a été signé après transmission d'un DIP comportant une « étude de potentiel d'une implantation exclusive » d'une zone plus vaste que celle concédée en exclusivité au franchisé. L'étude comportait notamment des prévisions de chiffre d'affaires.

A la suite de l'ouverture d'un point de vente concurrent dans sa zone de chalandise, ce franchisé constate la réalisation d'un chiffre d'affaires inférieur aux prévisions et assigne le franchiseur pour violation de ses obligations précontractuelles et contractuelles.

Or, l'ouverture d'un nouveau point de vente ne peut être considérée comme une manœuvre déloyale du franchiseur s'il se situe en dehors du périmètre de l'exclusivité stipulée au contrat, laquelle doit être appréciée strictement.

Sur le plan contractuel, la jurisprudence impose que les clauses d'exclusivité territoriale soient rédigées de manière claire et interprétées strictement. La Cour estime que le contrat était clair sur le périmètre de la zone d'exclusivité pour en retenir que le point de vente litigieux n'y était pas situé, ce qui permettait au franchiseur d'ouvrir un point de vente dans une zone de chalandise extérieure à la zone d'exclusivité sans violer le contrat.

Sur le plan précontractuel, la question était de savoir si l'étude de potentiel laissait penser au franchisé qu'il bénéficierait d'une zone d'exclusivité plus étendue.

La Cour rappelle que le DIP doit fournir des informations sur le marché et les perspectives de développement. Elle précise néanmoins que la présentation d'un marché plus large que celui concerné par l'exclusivité n'est pas susceptible de tromper le franchisé. La raison est la suivante : en stipulant une exclusivité territoriale, seul le franchiseur a restreint sa liberté commerciale. De son côté, le franchisé est tout à fait libre de déployer ses efforts au-delà de ce périmètre. Le franchiseur pouvait donc présenter une zone plus large afin d'offrir de la visibilité au candidat sur son potentiel de développement.

La Cour note aussi que le franchisé, expérimenté et déjà exploitant d'autres points de vente dans la région, avait constaté un décalage similaire entre les zones d'exclusivité et celles des études fournies.

Cette décision s'applique à des contrats et documents rédigés de manière claire et sans ambiguïté et sa portée doit s'en trouver relativisée. La solution pourrait être autre si l'étude empiétait sur une zone d'exclusivité existante, rendant le développement impossible, ce qui pourrait être jugé trompeur et entraîner l'annulation du contrat pour vice du consentement. Il est donc important de rédiger ce type de documents avec prudence.

Jean-Baptiste GOUACHE

1.6- Cass. com., 18 octobre 2023, n°22-19.329 : le concédant, lorsqu'il fournit des informations précontractuelles, est dans l'obligation de fournir une présentation sincère du marché local.

Cet arrêt est classique. Il concerne toute tête de réseau, que ce soit un réseau de franchise ou un réseau de concessionnaires.

L'article L330-3 du Code de Commerce énonce qu'est tenue de remettre un document d'informations précontractuelles « *Toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité pour l'exercice de son activité, est tenue, préalablement à la signature de tout contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties, de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permette de s'engager en connaissance de cause.*

La Cour de cassation reprend purement et simplement la formulation en indiquant que les informations fournies doivent être sincères.

En l'espèce, le concédant avait fourni au comptable du concessionnaire des éléments chiffrés et une étude de géomarketing qui avaient permis d'établir une étude sur la zone de chalandise et la concurrence locale.

La Cour d'Appel avait relevé que le concédant connaissait parfaitement les chiffres d'affaires réalisés par ses magasins dans des zones comparables en fonction des effectifs et des ventes réalisées et donc que l'étude qui avait été établie n'était pas réaliste.

La Cour de cassation rejette donc le pourvoi à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'Appel qui avait estimé que le concédant avait engagé sa responsabilité délictuelle à l'égard du dirigeant de la société concessionnaire et l'avait condamnée payer la somme de 51 000 euros à titre de dommages et intérêts.

Hélène HELWASER

1.7- CA Orléans, 14 mars 2024, 22/01167 et 22/01162 : information précontractuelle liée au montant du stock initial de marchandises non mentionné au DIP et mesures de protection prises par le franchiseur face à des impayés du franchisé.

Un franchiseur exploitant près de 400 succursales a pour activité le négoce et la distribution de matériaux de réseaux et de canalisations dans le domaine du bâtiment et des travaux publics sur le territoire corse.

Le 17 juillet 2018, il conclut un contrat de franchise pour distribuer ses produits en Corse avec une exclusivité sur ce territoire. Le franchisé corse qui, précisons-le, est l'unique franchisé du franchiseur, ouvre deux points de vente sous l'enseigne du franchiseur en octobre 2018.

Très rapidement, le franchisé rencontre de graves difficultés financières, notamment en raison du financement des stocks et de problèmes d'approvisionnement imputable au franchiseur. A peine ces problèmes d'approvisionnements résolus, ce dernier, victime d'impayés, suspend les approvisionnements, et exige le paiement de la totalité des stocks après avoir prononcé la déchéance du terme prévue par ses CGV. Le franchiseur assigne en référé et au fond le franchisé qui assigne à son tour le franchiseur et lui réclame 8 millions d'euros au titre de divers manquements précontractuels et contractuels avant d'être mis en liquidation judiciaire.

Concernant les manquements à l'obligation d'information précontractuelle, la Cour d'appel s'aligne sur le jugement rendu par les premiers juges et considère que le franchisé a bien reçu des informations précontractuelles suffisantes pour lui permettre de s'engager en toute connaissance.

Pourtant, ils relèvent que certaines informations sont manquantes : les informations relatives au dépôt de la marque, aux domiciliations bancaires ou à l'état général du marché national et local mais ils soulignent que l'initiative du projet est le fait du franchisé ce qui a constitué un élément essentiel pour la mise en place du contrat de franchise et l'appréciation des informations à transmettre préalablement à la signature du contrat de franchise. Concernant les dépenses et investissements spécifiques à l'enseigne devant être précisés dans le DIP, le franchiseur indique qu'il n'existe pas d'investissements particuliers à l'enseigne pour ouvrir un point de vente sous son enseigne.

Sur ce point, il convient de noter que la société franchisée tablait sur un stock initial de 75 000 euros alors que le stock imposé par le franchiseur, postérieurement à la signature du contrat de franchise, s'élevait à 215.000 euros.

Les juges considèrent que la constitution du stock inhérente à l'activité exercée, n'est pas propre à l'enseigne. Dès lors, nous comprenons que ce montant n'avait pas à figurer au sein du DIP dans la rubrique dépenses et investissements spécifiques à l'enseigne ce qui nous paraît inexact et en contradiction avec les circonstances très spécifiques de l'espèce, à savoir que :

- le DIP a été rédigé par le franchiseur et le candidat franchisé. Dès lors, ce dernier aurait pu prendre la précaution de préciser dans le DIP que le montant du stock initial à acquérir s'élevait à 75.000 euros. En effet, les juges constatent que la société franchisée ne peut justifier du montant du stock initial et partant de l'écart entre le stock initial et le stock qui lui aurait été imposé par le franchiseur et qu'elle n'aurait découvert qu'après la signature du contrat de franchise ;
- des échanges qui ont eu lieu entre les parties. Les juges relèvent ainsi qu'un courriel a été envoyé par le franchiseur au candidat franchisé pour s'enquérir du financement du stock ce qui suppose qu'un montant de stock ait été défini entre les parties, selon les juges.

Autrement dit, et contrairement à l'affirmation selon laquelle le montant initial du stock n'a pas à être mentionné dans le DIP, l'information du montant du stock initial a bien été communiquée au candidat à la franchise avant la signature du contrat de franchise (même si ce n'est pas au sein même du DIP et que les juges du fond procèdent par déduction).

Rappelons néanmoins que c'est au franchiseur d'apporter la preuve qu'il a bien communiqué les informations précontractuelles exigées par l'article L.330-3 du code de commerce et qu'il revient au franchisé de rapporter la preuve que les informations manquantes ont vicié son consentement.

Le second point intéressant de l'arrêt sous commentaire est celui lié aux manquements contractuels du franchiseur et en particulier, à son devoir d'assistance. La société franchisée reproche au franchiseur d'avoir manqué à son obligation de promotion de l'enseigne mais également de n'avoir eu comme réponse à ses difficultés financières que la suspension des livraisons et la demande de paiement intégral du stock échelonné sur un an.

Les juges considèrent que le franchiseur a assuré la promotion du site corse en organisant la venue du franchisé à un salon professionnels, en transmettant son logo pour la réalisation des enseignes, en créant des adresses e-mails, en mettant en avant des points de vente sur son internet, en fournissant des catalogues.

En revanche, concernant les approvisionnements, les juges soulignent d'importants problèmes d'approvisionnement pour la société franchisée, résolus seulement en avril 2019, au moment du premier impayé. Un mois plus tard, le franchiseur décida de suspendre les livraisons, puis, deux mois après, demandait le paiement intégral du stock sur la base d'une clause de déchéance des CGV, bien que celle-ci soit inopposable au franchisé car non signées par ce dernier.

Ainsi, ces mesures brutales et inadaptées à la situation sont jugées par la Cour d'appel contraires au devoir d'assistance dont le franchiseur est tenu à l'égard de son franchisé.

En présence d'un franchisé en difficultés, le franchiseur est dans une situation délicate : aider son franchisé au risque de voir sa responsabilité engagée en cas de soutien abusif (arrêt de la CA d'Angers – 2 avril 2023 RG n° 22/01817 dans lequel la responsabilité du franchiseur n'a pas été retenue) ou bien prendre des mesures protégeant ses intérêts ce qui peut éviter que le franchisé accumule trop d'impayés à son égard bien que cette décision puisse également, à plus ou moins court terme, participer à la faillite du franchisé qui subit ces mesures de protection telles que la suspension des livraisons. Cela étant, de telles mesures ne peuvent être prises sans précaution et exige une information préalable du franchisé ainsi qu'une certaine proportionnalité au regard des manquements constatés. Autrement dit, ce qui est reproché au franchiseur c'est d'avoir de manière « *quelque peu brutale* » pris ces mesures à l'encontre du franchisé alors même qu'il n'était pas exempt de critiques à la suite de difficultés d'approvisionnement.

Les juges condamnent le franchiseur à indemniser les pertes d'exploitation (185.028 €) liées aux difficultés d'approvisionnement du franchisé et à la suspension des livraisons, soit une marge de 20% appliquée à la facturation manquante du fait des fautes commises par le franchiseur.

Christophe GRISON

1.8- CA Paris (5-4), 27 mars 2024, n°22/12665 : nullité du contrat et article 1112-1 du Code civil - Défaut du franchiseur à son devoir spécial (l'article L.330-3 du Code de commerce) et général d'information (l'article 1112-1 du Code civil).

L'article L 330-3 du Code de commerce dispose que : « Toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité pour l'exercice de son activité, est tenue, préalablement à la signature de tout contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties, de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permettent de s'engager en connaissance de cause ». Il résulte de l'ensemble des éléments que la société franchiseur n'a pas fourni de renseignements dans le DIP sur le centre pilote auquel elle se référait et sur sa fermeture déjà intervenue; de plus, elle s'est abstenu de fournir des informations sur la situation financière obérée de sociétés exploitant des centres concurrents dont les chiffres d'affaires avaient manifestement été donnés en exemple pour conforter la société franchisée dans la rentabilité attendue de l'exploitation du concept du franchiseur.

Par ailleurs, selon l'article 1112-1 du Code civil, celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant. En l'espèce, la réticence dolosive qui portait sur la substance du contrat de franchise dans lequel l'espérance de gain est décisive, a été déterminante du consentement de la société franchisée qui ne se serait pas engagée ou aurait contracté à des conditions substantielles différentes, si elle avait connu les difficultés financières des sociétés exploitant le concept voisin donné en exemple et les procédures collectives en cours les concernant. Le franchisé, profane dans le domaine de l'activité a pu légitimement faire confiance à la société franchiseur quant aux renseignements lacunaires et trompeurs qui lui étaient fournis. Dès lors, le contrat est déclaré nul pour dol par application des articles 1130, 1131 et 1137 du Code civil.

Sandrine RICHARD

1.9- CA Aix-en-Provence, 18 avril 2024, n°20/03856 : erreur sur la rentabilité et qualité de l'emplacement choisi.

Le défaut de rentabilité conforme aux attentes du franchisé ne constitue pas à lui seul une erreur (article 1130 Code civil) sur l'emplacement.

Primo, en application de l'article 1130 du Code civil, l'erreur, le dol et la violence viciant le consentement lorsqu'ils sont de telle nature que, sans eux, l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes. Leur caractère déterminant s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné. En outre, aux termes de l'article 1137 du code civil, le dol est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manœuvres ou des mensonges.

Secundo, le caractère déterminant et substantiel de l'emplacement proposé à la société franchiseur pour l'exercice de son activité n'est pas contesté en ce qu'il constitue un élément essentiel de l'attractivité commerciale du fonds de commerce et ce faisant, de sa rentabilité, et est expressément mentionné dans le contrat de franchise au titre de l'objet du contrat. En l'espèce, il apparaît que l'absence d'évolution économique conforme aux prévisions de croissance espérées par le franchisé n'est pas constitutive d'une erreur sur l'emplacement. En effet, le franchisé avait parfaitement connaissance de l'emplacement qui lui était proposé et ayant eu de précédentes activités professionnelles, notamment au travers d'une franchise, était également à même d'apprécier la qualité de l'emplacement, le surplus résultant des aléas de la vie économique. De plus, le franchisé a pu déplorer, à l'usage, la désaffection du centre-commercial, un défaut de signalétique et la charge trop importante de son loyer, il apparaît que cet élément ressort de circonstances essentiellement postérieures à la signature du contrat de franchise et indépendantes du franchiseur. Enfin, à supposer même que la société franchisée ait été destinataire du premier prévisionnel « type », la seule circonstance qu'un différentiel existe entre les prévisions de chiffres d'affaires et la réalité des chiffres effectués, si elle constitue un commencement de preuve, est insuffisante à établir le caractère erroné ou tronqué des informations communiquées, au regard des facteurs multiples pouvant expliquer le défaut de rentabilité constaté par le franchisé. Dès lors, l'absence d'évolution économique conforme aux prévisions de croissance espérées par le franchisé n'est en l'espèce pas constitutive d'une erreur sur l'emplacement.

François-Luc SIMON

1.10- CA Lyon, 2 mai 2024, n°20/04775 : information précontractuelle, devoir d'information précontractuelle et charges incombant au franchiseur.

L'arrêt commenté rappelle méthodiquement les contours de l'obligation d'information précontractuelle pesant sur le franchiseur.

Primo, l'article L 330-3 du Code de commerce, dispose que « Toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité pour l'exercice de son activité, est tenue, préalablement à la signature de tout contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties, de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permettent de s'engager en connaissance de cause ».

Secundo, la Cour rappelle également que le franchiseur n'a pas d'obligation légale de fournir une étude de marché ou un compte prévisionnel d'exploitation et que l'évaluation du potentiel de rentabilité du projet et l'analyse de son implantation relèvent de la responsabilité du franchisé, commerçant indépendant, que cependant, les informations portées dans les documents remis le cas échéant par le franchiseur doivent néanmoins être sérieuses et sincères. En outre, il est relevé que le franchisé jouissait d'une expérience non négligeable dans le secteur de la gestion des magasins de la grande distribution en raison de ses emplois précédents.

Tertio, s'agissant de l'établissement d'un prévisionnel manifestement erroné, il est rappelé que le franchiseur n'a pas l'obligation de préciser si le précédent exploitant a connu ou non des difficultés financières et a été contraint de ce fait de cesser son activité.

Quarto, est par ailleurs rappelé que le franchiseur n'est pas tenu à une obligation de résultat envers le franchisé. Ainsi, un écart entre les chiffres indiqués par le franchiseur et les résultats réels de l'activité ne peuvent établir par eux-mêmes le manque de réalisme et de crédibilité de ces chiffres, ni l'existence de manœuvres émanant du franchiseur pour tromper le consentement de son cocontractant, même en cas d'écart pouvant être significatif, le succès d'une entreprise découlant également fortement des qualités professionnelles du franchisé.

François-Luc SIMON

1.11- CA Paris, pôle 5, chambre 4, 22 mai 2024, n° 22/08668 : un franchisé ne peut se prévaloir de la nullité du contrat de franchise au titre de prévisionnels irréalistes lorsque l'exploitation de l'enseigne est réalisée... à titre accessoire.

Dans le cadre d'un contentieux opposant un franchiseur glacier à son franchisé, ce dernier accusait la tête de réseau d'un résultat déficitaire et l'a assigné en nullité du contrat de franchise du fait de la fourniture de prévisionnels irréalistes.

Or, il a été démontré que les documents fournis concernaient une exploitation de 80 m² dédiée à l'activité exclusive de glaciers.

Non seulement le franchiseur a octroyé une dérogation, pourtant cadrée, permettant au franchisé, par voie d'avenant d'exercer une activité partielle de restauration sur des horaires bien déterminées, ce qui permettait d'écartier l'application des prévisionnels.

Pire encore, le franchiseur s'est aperçu que le fonds de commerce exploité, exerçait principalement une activité de bar cocktail brasserie sous une enseigne distincte via une société tierce.

C'était en réalité l'activité objet du contrat de franchise qui était exercée à titre accessoire, ce qui était matérialisé par de nombreux rapports de visite.

D'autant plus que cette société tierce faisait supporter à la société franchisée des charges de personnel et de loyers que la société franchisée n'aurait pas dû supporter.

C'est donc bien naturellement que la Cour d'appel de Paris a débouté le franchisé de ses demandes... fantaisistes.

François-Xavier AWATAR

1.12- Cass. com., 26 juin 2024, n°23-11.499 : l'appréciation du compte prévisionnel par un franchisé expérimenté : le franchiseur, qui n'a pas l'obligation d'établir des comptes prévisionnels, n'est pas davantage tenu de vérifier les comptes établis par le franchisé avec les informations sérieuses qu'il lui aurait transmises.

En 2014, une société à la tête d'un réseau de franchise spécialisé dans la location de véhicules automobiles conclut un contrat de franchise en vue de la création d'une nouvelle agence de location.

En prévision de la signature de ce contrat, un compte prévisionnel est établi par le franchisé sur la base d'une « matrice » de données communiquées par le franchiseur. Les résultats se révélant inférieurs aux chiffres prévisionnels établis par le franchisé, la société franchisée décide de mettre fin au contrat de franchise, considérant avoir été trompée par le franchiseur.

Elle assigne le franchiseur en annulation du contrat pour dol et réclame le versement de dommages et intérêts. La Cour d'appel rejette l'ensemble des demandes du franchisé qui décide alors de former un pourvoi en cassation.

Ainsi, face aux résultats décevants de l'exploitation de son agence, le franchisé estime que son consentement a été vicié, arguant d'un dol pour obtenir l'annulation du contrat.

Pour rappel, l'article R.330-1 du Code de commerce n'impose pas au franchiseur de transmettre un compte prévisionnel au franchisé. Toutefois, et selon une jurisprudence établie, s'il prend l'initiative d'établir un tel compte et de le transmettre à son franchisé, celui-ci doit être sérieux et sincère.

En l'espèce, la tête de réseau n'avait pas établi les comptes prévisionnels mais simplement transmis au franchisé les informations nécessaires pour leur élaboration.

La chambre commerciale de la Cour de cassation retient que les informations et données communiquées par le franchiseur présentaient un caractère sérieux. En outre, et dans le prolongement de la décision des juges du fond, la Cour de cassation exclut le dol expliquant que le franchisé avait l'expérience et les compétences suffisantes dans le domaine automobile pour établir ses comptes prévisionnels. Le choix du franchisé de retenir des chiffres prévisionnels supérieurs aux valeurs moyennes figurant dans le document d'information précontractuel étant de son propre fait.

Par conséquent, la Cour de cassation retient qu'il n'y a ni erreur provoquée par le franchiseur, ni erreur spontanée d'un franchisé inexpérimenté.

Aussi, si le dol n'a pas été retenu en l'espèce par la Cour de cassation c'est « tant au regard du comportement du franchiseur qu'en considération des compétences du franchisé ».

Jean-Baptiste GOUACHE

1.13- Cass. com., 26 juin 2024, n° 23/11499: un dol peut-il résulter de l'absence d'informations des procédures collectives de membres du réseau ayant eu lieu au-delà des douze mois précédent la remise du DIP et de la communication d'informations chiffrées par le franchiseur au candidat franchisé ayant servi à l'élaboration de ses comptes prévisionnels ?

Dans la présente espèce, un franchiseur avait remis à un candidat franchisé un document d'information précontractuel mentionnant que cinq sociétés membres du réseau avait fait l'objet d'une procédure collective dans les douze mois précédent le DIP tel qu'exigé par les articles L.330-3 et R.330-1 du code de commerce. Il avait également fourni une matrice ayant permis à ce candidat d'élaborer ses prévisionnels.

Un peu plus de deux ans après la signature du contrat de franchise, le franchisé a mis un terme à celui-ci considérant avoir été trompé par le franchiseur. Agissant sur le fondement du dol, le franchisé invoquait la nullité de son contrat de franchise et demandait la réparation de son préjudice.

En premier lieu, il soutient que le franchiseur lui aurait caché l'existence des difficultés financières de 22 sociétés franchisées qui auraient fait l'objet de procédures collectives survenues avant la période de douze mois précédent la remise du DIP.

La Cour de cassation rappelle que « *le dol peut être constitué par le silence d'une partie dissimulant à son cocontractant un fait qui, s'il avait été connu de lui, l'aurait empêché de contracter* ». Elle relève que « *le franchiseur a informé le franchisé, de manière sincère, du nombre d'entreprises ayant fait l'objet d'une procédure collective dans les douze mois précédent la remise du DIP* ». Le franchiseur n'a ainsi pas violé l'obligation spéciale d'information précontractuelle résultant de l'article L.330-3 du code de commerce qui n'étend pas l'obligation d'information au-delà des douze mois précédent la remise du DIP. Par conséquent, la Haute juridiction considère que le franchisé ne démontrait aucune réticence dolosive.

Il est vrai que le franchiseur avait respecté l'obligation spéciale d'information précontractuelle mais il est possible de se demander s'il avait respecté son obligation générale d'information précontractuelle telle qu'elle résulte de l'article 1112-1 du code civil. L'absence d'informations sur les 22 procédures collectives de membres du réseau aurait pu être considérée comme déterminante du consentement du franchisé, sauf à que ce dernier soit tenu une obligation de se renseigner. En effet, l'information de l'existence de 5 procédures collectives sur les douze derniers mois aurait pu l'alerter et l'amener à poser des questions au franchiseur sur d'éventuelles difficultés financières d'autres membres du réseau au-delà de ces douze derniers mois.

En second lieu, le franchisé invoquait le caractère trompeur des informations transmises par le franchiseur au regard de l'écart constaté entre les évaluations de son prévisionnel et les résultats effectivement obtenus.

La Cour de cassation considère que le franchisé ne justifiait pas du caractère trompeur des informations communiquées par le franchiseur. En effet, elle relève que le franchiseur a communiqué un business plan et un « tableau patrimoine » mais n'a pas transmis au candidat franchisé de budget prévisionnel. Seule une « matrice » lui a été communiquée afin d'accompagner le futur franchisé dans la construction de ses prévisionnels.

Elle ajoute qu'« *il ne peut être déduit de l'écart entre les évaluations du prévisionnel ou annoncées au DIP, et les résultats obtenus, que les informations transmises par le franchiseur se seraient*

révélées irréalistes » alors même que les chiffres d'affaires annoncés dans son DIP ont été atteints par plusieurs franchisés.

Enfin et surtout, elle relève que le franchisé, entrepreneur expérimenté dans le domaine de l'automobile et connaissant bien le marché en question, avait été informé de la récente déconfiture d'un franchisé sur la localité. Or, il avait fait le choix délibéré de retenir des chiffres prévisionnels supérieurs aux valeurs moyennes figurant dans le DIP. Le dol ne pouvait ainsi pas être retenu par les juges.

Christophe GRISON

1.14- Cass com., 26 juin 2024, n°23/14085 : information précontractuelle et DIP - L'insuffisance en soi d'un DIP conforme aux dispositions du Code de commerce.

Primo, la Cour retient que la conformité aux articles L.330-3 et R.330-1 du Code de commerce, ne suffit pas à éteindre l'obligation d'information pesant sur le franchiseur. En l'espèce, le document d'information précontractuelle remis par la société franchiseur est conforme aux dispositions des articles L. 330-3 et R. 330-1 du Code de commerce, il présente l'état général du marché de façon suffisante, la société franchiseur y a, de surcroît, mentionné le nombre d'entreprises ayant, dans les douze mois antérieurs, cessé de faire partie du réseau en raison de l'expiration ou de la résiliation des contrats ou de la cession du fonds de commerce, ainsi qu'en raison d'une procédure collective, et que le DIP contient enfin, outre les investissements prévisibles avant le commencement de l'exploitation, le chiffre d'affaires moyen déclaré par les agences franchisées, le coût mensuel moyen déclaré par les agences franchisées et le parc de véhicules à financer.

Secundo, la Cour relève qu'il est nécessaire de vérifier si le franchiseur n'avait pas gardé intentionnellement le silence sur les procédures collectives survenues dans le réseau après la remise du DIP et avant la signature du contrat de franchise et si cette information n'aurait pas dissuadé la société franchiseur. Dès lors, le respect des articles L.330-3 et R.330-1 du code de commerce ne permet pas, à lui seul, de démontrer que le franchiseur a rempli son obligation d'information.

François-Luc SIMON

1.15- CA Paris, pôle 5, chambre 4, 3 juillet 2024, n° 23/00292 : l'erreur sur la rentabilité d'un contrat de franchise doit être apprécié au jour le la conclusion du contrat.

Si le modèle de la franchise est la réitération d'un succès commercial, l'absence de rentabilité d'une société franchisée ne peut automatiquement entraîner sa nullité.

C'est pourtant ce qu'a tenté de réaliser un ancien membre d'un réseau de location de voitures invoquant, via son liquidateur judiciaire estimant en premier lieu que la rentabilité constituait l'objet du contrat et a sollicité sa nullité pour défaut d'objet.

La Cour rejette cette demande et motive sa décision par le fait que l'objet du contrat se définit comme l'opération juridique envisagée dans sa globalité. L'objet du contrat étant en l'espèce la transmission d'un savoir-faire et d'une assistance en contrepartie de redevances. La rentabilité de l'exploitation n'est donc pas comprise dans l'objet du contrat.

En revanche, l'absence de rentabilité peut être appréciée sur le terrain du vice du consentement et plus précisément, sur celui de l'erreur sur la rentabilité mais doit être appréciée (i) au moment de la conclusion du contrat (ii) doit être fondée sur un dysfonctionnement du modèle économique empêchant le franchisé de générer toute rentabilité. De plus, l'erreur doit être excusable et provenir d'une divergence entre les informations fournies par le franchiseur et la réalité de l'exploitation, à condition que celle-ci n'ait pas été compromise par une faute du franchisé.

Ainsi, des tarifs excessifs, une gestion encadrée par le franchiseur ou un parc automobile surdimensionné ne suffisent pas à caractériser un vice du consentement, lorsque n'est pas démontré un défaut structurel du réseau au moment de la conclusion du contrat, surtout lorsque certains de ces facteurs sont imputables au franchisé.

La Cour précise également que des éléments tels que le nombre élevé de résiliations contractuelles lorsqu'ils sont connus du franchisé au moment de l'information précontractuelle, ne caractérisent pas un vice du consentement. En l'espèce demeuraient manquantes certaines informations relatives aux différentes résiliations de contrats de franchise opérées au sein du réseau. Toutefois les informations fournies permettaient, au jour de la présentation du document d'information précontractuelle, de déceler une dégradation du réseau de franchise.

Il est toutefois précisé que l'erreur sur la rentabilité aurait pu être caractérisée si une rentabilité précise avait été contractuellement promise et que les prévisions financières exagérément optimistes du franchiseur s'étaient révélées irréalistes. Cependant, cette reconnaissance est subordonnée à l'absence de faute du franchisé.

Enfin, la Cour conclut que la résiliation du contrat de franchise, motivée par l'aggravation rapide de la dette, n'est pas fautive. L'arrêt souligne l'importance de distinguer une mauvaise gestion du franchisé de la transmission incomplète des informations, cette distinction étant essentielle pour garantir la stabilité des relations contractuelles dans ce modèle.

François-Xavier AWATAR

1.16- CA Paris, 3 juillet 2024, n°23/00292 : l'objet du contrat de franchise ne comprend pas la rentabilité de l'exploitation.

La Cour d'appel de Paris a validé des contrats de franchise contestés par un franchisé qui demandait leur annulation pour défaut d'objet et vice du consentement, estimant notamment que la « rentabilité de l'exploitation » n'était pas comprise dans leur objet et que n'était pas démontrée l'existence d'un vice du consentement.

En avril 2016, un contrat de franchise portant sur deux agences est conclu pour une durée de 5 ans. Très rapidement, le franchisé rencontre d'importantes difficultés financières liées, selon lui, au modèle économique imposé par le franchiseur, notamment le « surdimensionnement » de son parc de véhicules et les charges générées par l'adhésion au réseau. En dépit de réunions et d'engagements réciproques visant à améliorer la situation, les difficultés du franchisé persistent.

Le franchisé assigne le franchiseur devant le tribunal de commerce de Paris en nullité des contrats, mais il est débouté.

En appel, le franchisé argue de l'absence de rentabilité du modèle imposé par le franchiseur, estimant que ses difficultés financières trouvent leur « cause exclusive » dans la maîtrise par le franchiseur des paramètres de gestion du franchisé (politique promotionnelle, prix des locations grands comptes et réservations en ligne).

En outre, le franchisé considère que le DIP était « incomplet, confus et mensonger en ce qu'il livrait des chiffres obsolètes sur l'état du réseau, omettait des informations prescrites par l'article R 330-1 5° du code de commerce (...) ou indispensables à l'appréciation de la rentabilité de l'exploitation ». Il soutient que le franchiseur lui a communiqué des informations trompeuses (éléments relatifs aux exploitations d'autres agences du réseau).

La Cour d'appel confirme la décision de première instance, rappelant que la loi n'impose pas au franchiseur de fournir des études de marché ou des prévisions financières et que des insuffisances dans le DIP n'emportent pas, par elles-mêmes, nullité du contrat, « le franchisé devant qualifier et caractériser le vice du consentement en découlant ».

La Cour explique que l'objet du contrat de franchise ne comprend pas la rentabilité de l'exploitation, laquelle ne constitue pas plus « une cause subjective » d'engagement et rappelle que seule l'erreur permet d'appréhender le défaut de rentabilité qui doit « s'entendre, non de l'insuffisance subjective des résultats mais d'une inaptitude objective des méthodes et savoir-faire objet du contrat de franchise à réaliser cette fin appréciée au jour de sa formation ».

Elle retient que le nombre important de résiliations de contrats de franchise, l'excès du franchiseur dans la fixation des tarifs et la maîtrise des paramètres de gestion du franchisé par le franchiseur ne démontrent aucun vice du consentement.

A ce titre, les contrats de franchise sont valides et le franchisé débouté de ses demandes.

Jean-Baptiste GOUACHE

1.17- CA Paris 3 juillet 2024, RG n°23/00292 : à quelles conditions le défaut de rentabilité du modèle économique du franchiseur constitue-t-il un vice du consentement ?

Un franchiseur a conclu deux contrats de location-gérance et un contrat de franchise portant sur l'exploitation de deux agences sous son enseigne avec un franchisé ainsi qu'un contrat cadre de location de véhicules. A peine 5 mois plus tard, le franchisé rencontrait d'importantes difficultés financières ce qui conduisit le franchiseur à recevoir son franchisé. A cette occasion, le franchiseur soulignait l'insuffisance du temps consacré dans l'une des agences, la trop grande importance de la masse salariale déployée sur les deux agences et acceptait une réduction du parc de 19 véhicules.

Malgré différentes mesures ayant pour objet de diminuer les charges mensuelles du franchisé, le franchiseur résilia les contrats de franchise, de location-gérance et de location de véhicules en raison de l'aggravation des dettes du franchisé. Une procédure de liquidation judiciaire était par la suite ouverte à l'encontre de la société franchisée. Le liquidateur demanda alors la nullité des contrats pour vices de consentement et subsidiairement la résolution de ceux-ci aux torts du franchiseur ainsi que l'indemnisation des préjudices du franchisé locataire-gérant.

Concernant la nullité des contrats, le liquidateur invoquait plus particulièrement l'erreur sur la substance.

Les juges rappellent que « *l'erreur n'est une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet* ». Ils énoncent ensuite que « *dans le contrat de franchise, l'espérance de gain, que fonde l'intégration à un réseau censé avoir fait économiquement la preuve de sa capacité à dégager des bénéfices selon une méthode éprouvée et qui touche à la substance de l'engagement du franchisé qui espère par hypothèse itérer le succès commercial du franchiseur, est déterminante du consentement du premier* ».

Cependant, la Cour d'appel considère que « *la rentabilité future d'une exploitation est affectée d'un aléa et le vice du consentement, même éclairé ou révélé par des éléments postérieurs, ne peut être caractérisé qu'au jour de la formation du contrat. Aussi, le défaut de rentabilité, qui ne traduit pas à lui seul une faille du modèle économique du franchiseur qui n'est pas tenu de garantir la réussite de son franchisé, doit s'entendre, non de l'insuffisance subjective des résultats, mais d'une inaptitude objective des méthodes et savoir-faire objet du contrat de franchise à réaliser cette fin appréciée au jour de sa formation (le cas échéant sous l'éclairage d'éléments postérieurs), et l'erreur doit être excusable et de ce fait découlant d'une inadéquation entre les éléments d'information fournis par le franchiseur, tels les prévisionnels, et la réalité de l'exploitation non entravée par des fautes du franchisé (en ce sens, sur le second point : Com., 24 juin 2020, n°18-15.249 : « L'erreur sur la rentabilité du concept d'une franchise ne peut conduire à la nullité du contrat pour vice du consentement du franchisé si elle ne procède pas de données établies et communiquées par le franchiseur »)* ».

Qu'en est-il en l'espèce ?

Afin d'établir le défaut de rentabilité du modèle économique du franchiseur, le franchisé invoquait notamment :

1. Le nombre important de résiliations de contrats de franchise chaque année,
2. L'excès dans la fixation de ses tarifs par le franchiseur,
3. Le surdimensionnement du parc automobile.

Concernant le 1^{er} point, la Cour d'appel constate que les chiffres fournis dans le DIP révèlent que le réseau n'a notamment plus l'attractivité ni la santé économique de ses débuts mais ces chiffres

sont conformes à la tendance visible dans les données du DIP et n'impliquent pas à eux seuls l'absence de rentabilité du modèle du franchiseur.

Concernant le coût des services (2), la comparaison avec les tarifs de concurrents n'est pas pertinente faute d'intégrer la spécificité des services offerts par l'enseigne et la variété de choix qu'offre son parc automobile. En outre, les juges soulignent que le franchisé n'était pas soumis à une obligation d'approvisionnement exclusif et pouvait donc librement se fournir auprès des tiers dont il vantait les prix. Par ailleurs, le franchisé n'explique pas en quoi le coût du « Pack Services » serait excessif par rapport aux services offerts et ferait obstacle à la rentabilité de son activité.

Concernant le surdimensionnement du parc (3), les juges évacuent rapidement l'argument en mentionnant le fait que le franchiseur a exploité directement les fonds de commerce avant de les donner en location-gérance. Or, il n'était pas démontré que cette activité ait été déficitaire ou non rentable pendant cette période ni après la résiliation des contrats.

Par conséquent, la Cour d'appel considère que le franchisé ne démontre aucun vice de son consentement si bien que sa demande en nullité des contrats est rejetée.

Ce qu'il convient de retenir de cet arrêt : pour obtenir la nullité des contrats de franchise et de location-gérance sur le fondement de l'erreur sur la substance, un franchisé locataire-gérant devra démontrer que le modèle du franchiseur est intrinsèquement incompatible avec l'exercice d'une activité rentable et que les informations communiquées par le franchiseur sont non conformes à la réalité de l'exploitation et ce, sans qu'aucune faute ne puisse être imputée au franchisé et qui pourrait expliquer cette situation. C'est ce qui ressort de l'arrêt de la Cour d'appel de Poitiers en date du 9 juillet 2024 qui s'est également positionné en ce sens (*CA Poitiers, 9 juillet 2024, n°24/00079*).

Christophe GRISON

1.18- CA Paris (5-4), 3 juillet 2024, n° 23/00292 : notion de modèle en franchise.

En franchise, le « modèle » désigne un système duplicable devant permettre à tout franchisé d'exercer une activité rentable dès lors que le concept et le savoir-faire sont respectés. En l'espèce, le franchiseur ne justifiait plus de l'attractivité de ses débuts, le nombre de fermetures annuelles de franchises demeurant élevé. Au soutien de sa demande de nullité des contrats de franchise, le franchisé invoquait le défaut de rentabilité du « modèle économique imposé par le franchiseur, justifiant (selon lui) la nullité des contrats pour défaut d'objet et pour vice de son consentement. L'arrêt commenté suscite trois séries d'observations.

Primo, la cour d'appel de Paris évoque la notion de « modèle » à une dizaine de reprises – sans jamais en définir les contours –, s'inscrivant ainsi dans la lignée de la jurisprudence, qui se réfère régulièrement à cette notion (v. récemment : CA Douai, 28 juin 2024, n° 22/01033 ; CA Reims, 16 avr. 2024, n° 23/01668). De son côté, la pratique se réfère de longue date à la règle du « trois-deux » qui, destinée à inciter le franchiseur à disposer d'un « modèle », veut qu'un franchiseur devrait avoir exploité lui-même trois unités pilotes pendant deux ans avant de lancer son réseau.

Secundo, l'arrêt commenté ne remet pas en cause l'exigence selon laquelle le franchiseur doit proposer un modèle duplicable et rentable. Il est vrai qu'il ne saurait y avoir de « modèle » sans réplicabilité (CA Chambéry, 3 oct. 2023, n° 21/00142 et n° 21/00146 ; CA Chambéry, 9 oct. 2018, n° 16/02631) ou sans rentabilité (CA Paris, 9 janv. 2019, n° 16/21425 : LEDICO févr. 2019, n° DDC111w9, note F.-L. Simon ; CA Paris, 28 févr. 2018, n° 16/17642 ; CA Paris, 26 avr. 2017, n° 14/22040).

Tertio, la cour d'appel de Paris indique, d'une part, que la perte d'attractivité du réseau n'implique pas à elle seule l'absence de rentabilité du modèle économique dès lors que celui-ci a été reproduit avec succès par certains franchisés et, d'autre part, que le franchisé ne prouve pas en l'espèce que les charges découlant de l'exécution des contrats conclus mais connues lors de leur formation étaient « intrinsèquement incompatibles » avec l'exercice d'une activité rentable.

François-Luc SIMON

1.19- CA Poitiers, 9 juillet 2024, n°22/02795 : licence de marque requalifiée en contrat de franchise : quels critères, quelles conséquences ?

Les juges ne sont pas liés par les intitulés que les parties donnent à leurs actes, mais sont au contraire tenus de leur restituer leur véritable qualification.

En l'espèce, la question était de savoir si le contrat signé entre la société H et la SAS Groupe Corede Bât devait être qualifié de contrat de franchise et non pas de licence de marque et, si tel était le cas, s'il était valide. En 2018, les deux sociétés avaient signé un contrat qualifié de « licence de marque » aux termes duquel Groupe Corede Bât devait fournir divers services, tandis que H s'engageait à payer un droit d'entrée de 10 000 euros et des redevances mensuelles. Groupe Corede Bât devait aussi acquérir 5 % du capital de H.

Le Tribunal de Commerce de Poitiers a requalifié le contrat en contrat de franchise, jugeant qu'il était sans cause et donc nul. La Cour d'appel a confirmé cette décision estimant que, bien que qualifié de licence de marque, le contrat comportait les trois éléments caractéristiques d'un contrat de franchise : mise à disposition d'un signe distinctif, transmission d'un savoir-faire et fourniture d'une assistance commerciale ou technique. La Cour s'est fondée sur le préambule, les articles du contrat ainsi que sur la remise d'un document d'information mentionnant ces éléments et sur l'évocation, par le dirigeant de Groupe Corede Bât à un candidat, d'un contrat de franchise.

Une fois la requalification opérée, la Cour a jugé que la contrepartie fournie était illusoire ou dérisoire, rendant le contrat nul selon l'article 1169 du Code civil ou, en des termes antérieurs à la réforme de 2016, pour absence de cause.

L'analyse de la contrepartie a été menée au regard de ce qui est attendu d'un contrat de franchise. S'agissant de la marque, elle n'était pas enregistrée, sans caractère distinctif et sans notoriété. Ce point est contestable car la notoriété n'est pas une condition nécessaire pour la licencier, y compris dans un contrat de franchise, sauf engagement contractuel spécifique du franchiseur. Par ailleurs, Groupe Corede Bât, récemment constituée et sans personnel expérimenté, n'avait pas de savoir-faire spécifique à transmettre. Enfin, l'assistance était dénuée de réalité car limitée à des généralités, notamment à la fourniture de supports de communication (cartes de visite, panneaux, vêtements).

La Cour a annulé le contrat et ordonné à Groupe Corede Bât de rembourser les sommes versées par H et de céder les parts sociales acquises. Cette décision repose sur les critères classiques de requalification d'une licence en franchise, laquelle conduit souvent à la nullité ou à la résiliation du contrat aux torts du franchiseur.

Les enseignes souhaitant recourir à un contrat de distribution pour se développer en réseau doivent bien qualifier le contrat et s'assurer de fournir les contreparties correspondantes.

Jean-Baptiste GOUACHE

1.20- CA Poitiers, 1ère Chambre, 9 juillet 2024, n°24/00079 : l'annulation du contrat de réservation entraîne-t-elle de facto l'annulation du contrat de franchise ?

La réservation de zone est, dans beaucoup de réseaux, le préalable nécessaire à l'intégration de tout nouveau franchisé.

En pratique, le franchiseur fait signer au candidat un accord par lequel il s'engage à lui réserver, pendant une certaine durée, contre versement d'une somme d'argent, une zone géographique dans laquelle aucun point de vente à l'enseigne ne sera implanté, laissant ainsi le temps audit candidat d'identifier un local, d'obtenir des financements et de constituer sa société.

A l'issue du contrat de réservation, si les parties souhaitent faire affaire, elles régularisent alors l'accord de franchise définitif.

L'espèce ici commentée est particulièrement instructive puisqu'elle amène à s'interroger sur les conditions de l'annulation du contrat de réservation et sur les conséquences de cette annulation sur le contrat de franchise qui le suit.

Les faits se présentaient de la manière suivante : une société dénommée CARSLIFT, à la tête d'un réseau d'entreprises ayant pour activité la mise en relation entre vendeurs et acheteurs de véhicules automobiles d'occasion, avait entamé des discussions avec un certain Monsieur T, afin que ce dernier devienne l'un de ses franchisés.

Séduit par le concept, Monsieur T avait alors conclu avec le franchiseur un contrat de réservation, moyennant versement d'une somme forfaitaire de 8 100 €.

Par la suite, Monsieur T s'était vu remettre un document d'information précontractuelle puis avait fait conclure à la société qu'il avait créée à cet effet, un contrat de franchise d'une durée de dix années avec le franchiseur.

Toutefois, assez rapidement, les relations entre les parties s'étaient tendues, le franchiseur décidant de finalement de rompre le contrat de franchise aux torts exclusifs du franchisé, qu'il estimait défaillant.

L'ex-franchisé - placé entretemps en liquidation judiciaire – et son dirigeant, Monsieur T, avaient alors saisi la justice pour faire annuler le contrat de franchise ainsi que le contrat de réservation et obtenir le versement de différentes sommes d'argent.

Saisi du litige, le Tribunal de commerce de la Roche-sur-Yon devait débouter les demandeurs et reconnaître et fixer au passif de la société franchisée, la créance de l'ex-tête de réseau.

Insatisfaits, les demandeurs portaient alors l'affaire devant la Cour de Poitiers qui rendait l'arrêt, objet du présent commentaire.

On ne s'attardera pas ici sur les multiples questions relatives à l'application du contrat de franchise qu'a soulevé le différend, mais uniquement sur le sort donné par la Cour au contrat de réservation et sur les conséquences à en tirer.

Dans son arrêt, la Cour de Poitiers prononce la nullité du contrat de réservation, rappelant, pour ce faire, les termes de l'article L 330-3 du Code de commerce qui, en substance, précisent que lorsqu'un contrat de réservation est conclu et qu'il implique le versement, par le candidat, d'une

somme d'argent, il doit être précédé de la remise du document d'information précontractuelle, selon le délai consacré (soit 20 jours au moins avant la signature du contrat).

Si ce rappel est parfaitement orthodoxe, le (non) raisonnement de la Cour conduisant à l'annulation du contrat l'est beaucoup moins.

En effet, la Cour se dispense de toute analyse de fond tendant à établir en quoi l'absence de DIP, en amont de la réservation, aurait pu induire en erreur le candidat à la franchise et l'amener à conclure un contrat qu'il n'aurait pas régularisé s'il avait été correctement informé.

La juridiction retient ainsi une conception binaire de la mise en œuvre de l'article L 330-3 : si aucun DIP n'a été remis avant la signature du contrat de réservation, ce dernier est, *de facto*, entaché de nullité, sans qu'il soit nécessaire de rechercher si le candidat a été ou non induit en erreur.

En d'autres termes, la Cour d'appel de Poitiers nous renvoie près de 30 ans en arrière, lorsque ses homologues de Paris et Montpellier estimaient que l'annulation du contrat de franchise devait être automatiquement prononcée en l'absence de DIP ou en cas de non-conformité de ce dernier aux dispositions de la loi Doubin, sans qu'il soit nécessaire d'établir l'existence d'un dol¹.

L'analyse de la Cour d'appel de Poitiers est contestable car elle va contre le principe consacré depuis des décennies, selon lequel, en matière d'information précontractuelle, il ne peut y avoir des nullités sans dol, rien ne permettant à ladite Cour de créer un régime spécifique au contrat de réservation.

Cela est d'autant plus vrai que, dans son analyse, la Cour d'appel de Poitiers se pose aussi la question de la nullité du contrat de franchise ... dont elle écarte la nullité après avoir écarté le dol.

L'arrêt est également instructif sur les conséquences à tirer de l'annulation du contrat de réservation, dont on pouvait légitimement se demander si, par principe, elle ne contrariait pas la totalité de l'opération et de fait, n'induisait pas l'annulation du contrat de franchise.

Sur ce point, la Cour ne fait aucun lien entre les deux actes et analyse de manière autonome la formation de chacun. Elle fait ainsi preuve de cohérence et ce, d'autant plus que le contrat de réservation avait été conclu par la personne physique, dirigeante de la société franchisée, tandis que le contrat de franchise avait été régularisé par la société elle-même.

On espère que cet arrêt demeurera d'une portée limitée.

Martin Le PÉCHON

1. Cour d'appel de Paris, 24 mars 1995, D. 1995, IR page 138. Cour d'appel de Montpellier, 4 décembre 1997, n°96/0002498

1.21- CA Douai, 17 octobre 2024, n°22/05796 : refus d'annulation du contrat de franchise par voie d'exception du fait de la prescription de l'action, mais validité de la résiliation unilatérale pour absence de droits du franchiseur sur la marque.

Au cours d'un litige opposant franchisé et un franchiseur dans le secteur du nettoyage de bâtiments, le franchisé a fait part de sa volonté de résilier unilatéralement et par anticipation son contrat de franchise conclu pour une durée de 10 ans.

C'est dans un premier temps la nullité du contrat de franchise par voie d'exception qui est demandée par le franchisé, à laquelle le franchiseur oppose des fins de non-recevoir. En particulier, ce dernier oppose la prescription de cette demande, ainsi que l'exécution volontaire du contrat depuis sa conclusion jusqu'à la date d'effet de sa résiliation.

La Cour d'appel déclare irrecevable la demande de nullité du franchisé. En effet, la Cour relève que le franchisé fondait son action sur l'absence de droits du franchiseur sur une marque détenue par la tête de réseau et qu'il avait eu connaissance des faits permettant d'exercer son action en nullité plus de cinq ans avant l'introduction de son action en indemnisation. Les conditions de l'exception de nullité n'étaient donc pas remplies, en effet, « la convention dont il est demandé l'annulation a fait l'objet d'une exécution de la part des parties. Dès lors, [le franchisé] ne peut se prévaloir de la règle relative à la perpétuité de l'exception de nullité ».

Par ailleurs, le franchisé invoquait de multiples manquements pour justifier la rupture de la relation commerciale.

La Cour d'appel s'est donc penchée sur le grief établi par le franchisé, portant sur l'absence de droits du franchiseur sur une marque détenue par la tête de réseau.

Il est de jurisprudence constante que la concession de l'usage d'une marque est un élément qualifiant du contrat de franchise. La violation grave de cette obligation substantielle justifiait à elle seule la résiliation anticipée du contrat de franchise aux torts du franchiseur pour faute grave sans que les autres griefs ne soient analysés.

Pour cause, la concession de l'usage d'une marque constitue un des trois piliers de la relation de franchise sans laquelle celle-ci ne peut perdurer.

C'est donc, pleine de bon sens, que la Cour d'appel de Douai a condamné le franchiseur garant de la jouissance paisible du droit d'utilisation de sa marque par les membres de son réseau.

François-Xavier AWATAR

1.22- Cass. com, 4 décembre 2024, pourvoi n° 23-16.684 : l'information précontractuelle pesant sur les têtes de réseaux : attention à la zone de turbulences.

Sous des apparences classiques, le litige ayant conduit à l'arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 4 décembre 2024 conduit à une solution qui « révolutionne » la question de l'information précontractuelle due par les têtes de réseaux aux candidats.

Il s'agissait en l'espèce d'un contrat de licence mais les enseignements de l'arrêt du 4 décembre 2024 s'appliquent à tous les réseaux et tout particulièrement à la franchise.

Ayant essuyé un échec dans le réseau Lady Moving (repris par Fitness Park), un licencié avait introduit une action judiciaire ayant conduit à un arrêt infirmatif de la Cour d'appel de Paris, laquelle avait accueilli les demandes sur le terrain de la violation de l'exclusivité territoriale mais avait rejeté la demande d'annulation du contrat pour dol.

Pour la Cour d'appel de Paris, en effet, il ne pouvait être reproché à la tête de réseau de n'avoir pas actualisé le Document d'Information Précontractuel remis le 3 septembre 2010 au candidat, même si pas moins de 13 mois s'étaient écoulés avant que ne soit finalement signé le contrat de licence de marque, le 26 octobre 2011.

Quand certains franchisés se plaignent d'avoir signé l'accusé de réception du DIP le même jour que le contrat, l'affilié – ici – reprochait à la tête de réseau le délai trop long écoulé entre la remise du DIP et la signature du contrat...

La position de la Cour d'appel de Paris se défendait pourtant et s'inscrivait dans la jurisprudence faisant peser sur le candidat une obligation de se renseigner.

Or – et c'est là le premier apport « détonant » de l'arrêt du 4 décembre 2024 – la chambre commerciale de la Cour de cassation fait grief à la cour de n'avoir pas « recherché, comme il lui était demandé, si, entre la date de transmission du DIP et la date de signature du contrat de licence de marque, la situation du réseau ne s'était pas trouvée modifiée dans des conditions telles que le franchisé ne se serait pas engagé, en particulier s'il avait été informé du nombre réel de sortie du réseau au 30 septembre 2011 par suite du prononcé de liquidations judiciaires et de la procédure judiciaire engagée le 18 mars 2011 par des membres du réseau à l'encontre de la société Fitness Park Development (...). ».

Cet arrêt vient s'ajouter à celui rendu quelques mois plus tôt, le 26 juin 2024, dans un litige ayant conduit la chambre commerciale à faire grief à la Cour d'appel de Paris de n'avoir pas recherché « si la société Ucar n'avait pas gardé intentionnellement le silence sur les procédures collectives survenues dans le réseau après la remise du DIP et avant la signature du contrat de franchise et si cette information n'aurait pas dissuadé la société Rouen Sud avenir location de contracter, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».

Ainsi donc et comme l'a souligné un commentateur avisé : « On en vient à se demander si les arrêts Ucar et Fitness Park ne créent pas une obligation positive d'actualisation du DIP incomptant aux têtes de réseaux. On passerait donc d'une obligation en quelque sorte négative (ne pas dissimuler l'état du réseau à son cocontractant) à une obligation positive d'actualisation et de transmission du DIP. (...). L'avenir nous dira jusqu'où cette obligation d'actualisation du DIP sera poussée pour sanctionner les têtes de réseaux. (...) Affaire à suivre » (Yann Heyraud, Dalloz actualité, 17/12/24).

Deuxième enseignement de cet arrêt, tout aussi capital, au sujet des prévisionnels.

En l'espèce et là aussi, la Cour de Cassation avait rendu une décision classique en jugeant que « les bilans prévisionnels communiqués par (la tête de réseau) étaient des « prévisionnels-types non contractuels » et que le candidat « qui avait la volonté de s'installer dans un centre commercial, ne démontre pas qu'il aurait contracté à des conditions différentes s'il avait eu connaissance d'informations plus précises et exactes, (étant ajouté) qu'il s'agit d'un nouveau concept sur un marché nouveau ».

N'incombe-t-il pas au candidat – là encore aux termes d'une jurisprudence ancienne et constante – de « faire lui-même une étude d'implantation précise » ?...

Or, la Cour de Cassation ne l'entend pas (ou ne l'entend plus) de cette oreille et censure l'arrêt de la Cour d'Appel de Paris en jugeant que : « *En statuant ainsi, après avoir constaté qu'au titre de la fourniture du DIP, la société (tête de réseau) avait transmis des bilans prévisionnels inexacts, n'avait pas révélé le nombre exact de sorties du réseau à la suite de liquidations judiciaires et n'avait pas révélé la procédure judiciaire engagée par certains membres à son encontre, ce dont il se déduisait l'omission d'informations révélatrices du risque élevé d'échec de l'ouverture du centre, lesquels, si la société (licenciée) les avait connues, étaient de nature à la dissuader de contracter (...)* ».

Fasse que cette approche ne dérive pas plus, ni trop et fasse que le « métier de franchiseur » ne devienne pas un sport à haut risque que plus personne ne voudrait pratiquer !

Rémi de BALMANN

II- EXÉCUTION DU CONTRAT DE FRANCHISE

2.1- CA Angers, 2 avril 2023, RG n° 22/01817 : L'assistance d'un franchiseur à un franchisé en difficultés financières peut-elle entraîner sa responsabilité au titre du soutien abusif ?

Une société franchisée a acquis un fonds de commerce de réparation automobile et conclu un contrat de franchise de distribution et de services pour ce fonds de commerce en vue de son exploitation sous l'enseigne du franchiseur à compter du 1^{er} janvier 2014. Dès le début de l'exploitation, le franchisé a rencontré des difficultés financières, conduisant le franchiseur à lui accorder des délais de paiement et des échelonnements de factures en 2015 et 2016. Le franchisé a, par la suite, fait l'objet d'une procédure de sauvegarde qui a été convertie en redressement judiciaire.

Le liquidateur a poursuivi le franchiseur sur le fondement du soutien abusif considérant qu'il avait contribué à prolonger l'activité déficitaire de la société franchisée au détriment des autres créanciers et qu'il s'était immiscé dans la gestion de ladite société.

Tout d'abord, la Cour d'appel d'Angers rappelle que la responsabilité d'un créancier sur le fondement de l'article L.650-1 du code de commerce n'est engagée que si, d'une part, les crédits consentis sont fautifs ce qui suppose que le créancier ait soutenu abusivement une entreprise dont la situation était irrémédiablement compromise ou lui ait accordé un crédit ruineux et d'autre part, la preuve de l'existence d'un des trois cas d'ouverture de responsabilité prévus par le texte susvisé, à savoir les cas de fraude, d'immixtion caractérisée dans la gestion du débiteur ou si les garanties prises en contrepartie de ces concours sont disproportionnées à ceux-ci, est rapportée.

Concernant la première condition relative au caractère fautif du crédit consenti par le franchiseur, il est nécessaire que l'entreprise ne soit plus viable au moment où les crédits sont accordés et que sa situation soit sans issue. Une insuffisance de trésorerie, même grave et prolongée, ne suffit pas à caractériser cette situation. Ainsi, dès lors qu'il existe une possibilité de redressement, le crédit consenti ne peut être considéré comme abusif.

En l'espèce, le franchiseur, qui avait consenti un échelonnement de ses créances, savait-il ou aurait-il dû savoir que la situation de l'entreprise franchisée était irrémédiablement compromise, ou savait-il que le coût total du crédit était insupportable pour l'équilibre de la trésorerie de cette société et incompatible pour elle avec toute rentabilité ?

Les juges relèvent que le franchiseur avait une parfaite connaissance de la situation financière du franchisé, de ses difficultés structurelles mais cela est insuffisant pour démontrer que sa situation était alors irrémédiablement compromise.

Ils s'appuient sur le diagnostic établi par le franchiseur qui mentionnait un certain nombre de recommandations (sur le choix des prestations offertes, la charge de personnel comparée à celle des autres centres, les actions commerciales à mettre en œuvre) de nature à améliorer la marge de la société pour arriver à une situation financière pérenne.

Par ailleurs, les crédits octroyés par le franchiseur ne sont pas considérés comme ruineux puisqu'ils n'ont pas été consentis à des conditions anormales, c'est-à-dire à des taux d'intérêts et avec une durée d'amortissement anormaux.

Par conséquent, la première condition relative à l'octroi d'un crédit fautif n'est pas remplie.

Concernant les cas de responsabilité du créancier mentionnés à l'article L.650-1 du code de commerce, les juges se concentrent sur celui relatif à l'immixtion caractérisée dans la gestion du débiteur.

Il est vrai qu'en octroyant un crédit, il peut être tentant de vérifier l'usage que fait le débiteur des sommes consenties et pour ce faire, de s'immiscer dans sa gestion.

Dans le cas d'espèce, les juges rappellent que le franchiseur a une obligation d'assistance à l'égard de son franchisé. Ils relèvent que le franchiseur a établi des comptes rendus de visite et essayé de trouver des solutions commerciales aux difficultés financières de son franchisé en lui faisant plusieurs recommandations en vue d'améliorer son chiffre d'affaires et son taux de marge ce qui était conforme à l'obligation d'assistance du franchiseur.

Il ne peut non plus être reproché au franchiseur d'avoir conditionné un nouvel échelonnement de ses créances à l'adoption par le franchisé d'un plan d'actions financier que ce dernier avait établi avec son expert-comptable.

Par conséquent, les juges du fond considèrent qu'aucun acte d'immixtion du franchiseur dans la gestion de la société franchisée ne peut être reproché à la tête de réseau qui ne s'est nullement substituée à la société franchisée en conditionnant le maintien de son soutien financier à différentes mesures dont la société franchisée pouvait refuser la mise en œuvre, restant libre de ses choix de gestion.

Dès lors que le franchiseur respecte l'indépendance du franchisé, le présent article L.650-1 du code de commerce ne sert qu'à un nombre très marginal d'actions en responsabilité à l'encontre d'un franchiseur. Une jurisprudence contraire aurait pour effet de mettre un terme à toute aide financière qu'un franchiseur est susceptible d'octroyer à l'un de ses franchisés en difficultés financières, sous réserve du respect d'un certain nombre de réglementations juridiques et fiscales dans l'octroi de telles aides.

Christophe GRISON

2.2- CA Aix-en-Provence, 20 sept. 2023, n° 22/03301 : sortie de route sur le terrain du mandat apparent pour le franchiseur d'un réseau de montage de pneus.

Aucune confusion ne doit exister dans l'esprit de la clientèle sur le fait qu'en s'adressant à un franchisé, elle ne s'adresse pas à une succursale du franchiseur ! Et c'est bien pourquoi le seul article de loi régissant la franchise (hormis le fameux article L. 330-3 du Code de commerce issu de la loi Doubin) est l'article A. 441-1 du Code de commerce que les têtes de réseaux seraient bien inspirées de rappeler dans leurs contrats : « *Toute personne vendant des produits ou fournissant des services, liée par un accord de franchise à un franchiseur, informe le consommateur de sa qualité d'entreprise indépendante, de manière lisible et visible, sur l'ensemble des documents d'information, notamment de nature publicitaire, ainsi qu'à l'intérieur et à l'extérieur du lieu de vente* ».

Faute de respecter cette règle, le client peut « se retourner » contre le franchiseur en cas de défaillance du franchisé, surtout lorsque ce dernier – comme dans l'espèce ayant conduit à l'arrêt de la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence du 20 septembre 2023 – n'est plus in bonis et est donc insolvable.

Dans ce réseau de vente et de montage de pneus et ainsi que devait le relever les juges, la tête de réseau « *propose à ses clients la livraison de pneus à leur domicile ou à toute adresse de leur choix ou encore de sélectionner un partenaire dans le périmètre géographique pour procéder au montage des pneus* ».

Fort bien mais encore faut-il que le franchisé n'apparaisse pas comme appartenant au groupe du franchiseur ou comme était son mandataire pour effectuer la prestation.

Or et en l'espèce, les juges ont relevé que – « *s'il est établi que la société ALLOPNEUS est franchiseur et la société GOMMIST'ADOM est franchisé, et que la première n'est en principe pas responsable des fautes de la seconde, il n'en reste pas moins que* » :

- le site internet de la société ALLOPNEUS n'a pas laissé le choix aux (clients) du prestataire de montage,
- la facture de ce dernier, si elle mentionne une adresse mail, mentionne également l'adresse de contact facebook de la société ALLOPNEUS,
- le numéro SIRET mentionné sur la facture est erroné,
- qu'il ressort de l'avis de répertoire SIRENE que l'établissement qui a procédé au montage des pneus le 28 octobre 2019 à savoir GOMMIST'ADOM a cessé son activité le 31 décembre 2016.

Et la cour d'appel de relever que « *de plus, le contrat de franchise qui établit les modalités de responsabilité entre franchiseur et franchisé n'est pas versé aux débats* » et « *en outre, contacté par les clients suite aux désordres constatés à la suite de la commande, la société ALLOPNEUS leur a envoyé les coordonnées de son assureur pour une expertise, à laquelle elle ne s'est finalement pas rendue, bien que dûment convoquée* ».

Autant d'éléments de nature à permettre au client d'arguer avec succès d'un mandat apparent.

Aussi les franchiseurs doivent-ils toujours veiller à ne pas faire naître et entretenir la confusion sur leur indépendance juridique avec les franchisés.

C'est ainsi que, dans une affaire ayant conduit à un arrêt du 1er février 2018, la Cour d'Appel de Montpellier a jugé que « *les conditions particulières signées le 8 février 2010 avec la société DS Commercialisation précisent, de manière lisible et apparente, et ce, dès le premier paragraphe, que « cette entreprise indépendante est franchisée et peut se faire substituer pour l'exécution du présent contrat par toute entreprise franchisée du réseau Mikit et agréée par le franchiseur, elle désigne d'ores et déjà la société M.K.S.O. En outre, le tampon encreur de la société DS Commercialisation qui a été apposé au début du contrat, dans le paragraphe relatif à l'identification du constructeur, et qui figure aussi à la fin de contrat, au niveau des signatures, fait apparaître sa qualité d'« entreprise indépendante de la marque Mikit ». Les informations portées à la connaissance des époux Bringuer au moment de signer le contrat ne laissaient subsister aucun doute sur le fait que la société DS Commercialisation s'engageait, à leur égard, en tant qu'entreprise indépendante et en qualité de franchisé du réseau Mikit. La Sas Mikit n'apparaît d'ailleurs nulle part sur ce contrat dont le contenu n'a pas été de nature à induire en erreur les époux Bringuer sur l'identité de leur cocontractant. Le moyen tiré de l'existence d'un prétendu mandat apparent sera par conséquent rejeté et les époux Bringuer déboutés de leurs prétentions de ce chef »* (C.A. Montpellier, 1er fevr. 2018, n° 14/06079).

Et, dans une autre affaire intéressant un réseau d'architecture d'intérieur, la Cour d'Appel de Paris a écarté tout pareillement l'action introduite par le client de la société franchisée, retenant à cette occasion que : « *Ainsi qu'ils l'indiquent eux-mêmes, M. et Mme G. ont accepté un devis établi par la société Home standing. Conformément au contrat de franchise, ce devis porte en tête l'enseigne "L.A.D.D. Les Ateliers du décorateur". Conformément à l'article A. 441-1 du code de commerce, qui impose au franchisé d'informer le consommateur de sa qualité d'entreprise indépendante, de manière lisible et visible, sur l'ensemble des documents d'information, le devis mentionne en en-tête que la SAS Home standing est "franchisé LADD/Les Ateliers du décorateur" et indique en bas de page les références spécifiques de son inscription au registre du commerce et des sociétés. (...) ».*

Et la cour d'appel de relever aussi que : « *M. et Mme G. ne produisent aucun élément de nature à établir que la SARL les Ateliers du décorateur est intervenue de quelque manière dans la relation contractuelle qu'ils ont nouée avec la société Home Standing. Le rapport du technicien qui a examiné, à la demande de leur assureur, les désordres qu'ils dénonçaient a clairement indiqué que leur contractant était la "SAS Home standing sous franchise LADD" (...). En conséquence, M. et Mme G. sont mal fondés à opposer à la SARL les Ateliers du décorateur un contrat auquel celle-ci n'est pas partie ».*

Ainsi, et comme l'a souligné de longue date un des meilleurs spécialistes du droit de la franchise, « *Le franchiseur, poursuivi en même temps que le franchisé, ou même seul si ce dernier fait l'objet d'une procédure collective, doit d'abord établir que le client a traité avec le franchisé et non avec lui et ensuite que le franchisé est une entreprise indépendante, agissant pour son compte et non au nom et pour le compte du franchiseur. (...).* » (J.-M. Leloup, *La Franchise Droit et Pratique*, éd. Delmas, 3ème édition, 2000, page 302).

Rémi de BALMANN

2.3- CA Rennes, 28 novembre 2023, n°21/04548 : Obligation d'assistance du franchiseur - L'obligation d'assistance peut être réalisée par un tiers au contrat de franchise, sauf disposition ou comportement contraires des parties.

L'arrêt commenté pose la question de savoir si le franchiseur peut satisfaire à son obligation d'assistance en externalisant les prestations qui s'y rapportent. En l'espèce, le franchiseur s'était engagé envers le franchisé à « assurer, à ses frais exclusifs et si besoin, la présence à intervalles réguliers, d'une équipe de conseillers au siège de l'entreprise du Franchisé qui pourra notamment bénéficier d'une assistance commerciale et technique ». Pour respecter son obligation d'assistance, le franchiseur décidait de signer un contrat avec un prestataire extérieur permettant aux franchisés de poser des questions d'ordre technique, les réponses de ce tiers étant facturées au franchiseur. Pour considérer que le franchiseur avait satisfait à son obligation d'assistance, la cour d'appel de Rennes souligne que ce dernier « a assuré une assistance et une aide technique à ses franchisés, même s'il a en quelque sorte externalisé cette mission ». À cet égard, la décision commentée doit être approuvée pour deux motifs.

Sur le plan juridique, le contrat de franchise n'imposait pas que l'obligation d'assistance soit exécutée par le franchiseur lui-même. En conséquence, dans le silence du contrat de franchise, il n'y a pas lieu de distinguer là où le contrat ne distingue pas. Ainsi, l'obligation d'assistance peut être réalisée par un tiers au contrat – rémunéré par le franchiseur –, à moins que le contrat n'en dispose autrement et/ou que le comportement des parties soit de nature à préférer une interprétation contraire (v. en ce sens, à propos de l'externalisation des dépenses de publicité réalisées par le franchiseur : CA Versailles, 12^e ch., 29 sept. 2015, n° 14/02078).

Sur le plan pratique, l'assistance est « commerciale et/ou technique » (Code européen de déontologie de la franchise, art. 1). Dès lors, on ne voit pas ce qui justifierait que le franchiseur ne puisse l'externaliser en tout ou partie, l'essentiel étant que la prestation soit correctement réalisée.

Sandrine RICHARD

2.4- CA Rennes, 30 novembre 2023, n°21/04598 : les contours de l'obligation contractuelle selon laquelle le franchiseur est tenu de promouvoir la marque sous laquelle son réseau exerce.

La société Kerbéo, à la tête d'un réseau national de franchisés spécialisés dans la construction, la vente et la livraison de maisons individuelles, était titulaire de la marque MAISONS KERBEO.

Invoquant différents manquements de la société Kerbéo à ses obligations de franchiseur, à savoir rupture totale et définitive du lien de confiance du fait du franchiseur et des manquements graves et répétés aux obligations contractuelles, l'un de ses franchisés lui a notifié la rupture du contrat de franchise.

A cet égard, le contrat de franchise prévoyait notamment l'obligation pour le franchiseur d'assurer au franchisé la paisible jouissance de la marque MAISONS KERBEO, pendant toute la durée du contrat de franchise ainsi que d'en assurer le renouvellement, et de s'efforcer de promouvoir la marque en question.

Le franchisé faisait ainsi valoir que la société Kerbéo n'aurait pas entrepris les démarches et actions utiles pour améliorer et actualiser son concept, et que les poursuites pénales engagées contre les dirigeants de la société Kerbéo, pour escroquerie et abus de confiance, auraient porté atteinte à la réputation de la marque.

D'une part, la Cour d'appel de Rennes souligne que le nombre décroissant de franchisés ne constitue pas une atteinte à une jouissance paisible de la marque et n'est pas non plus, en soi, la preuve de ce que le franchiseur ne ferait pas tout pour promouvoir la marque. En effet, selon la Cour, le franchiseur ne peut notamment pas être tenu pour responsable de la santé financière de ses franchisés.

D'autre part, la Cour relève que la société Kerbéo a continué à présenter de nouveaux modèles de maisons pour s'adapter aux évolutions du marché.

Enfin, si les poursuites engagées contre les dirigeants de la société Kerbéo ont été relatées dans la presse et ont connu une publicité certaine, aucune condamnation n'est intervenue antérieurement à la rupture du contrat de franchise et la publicité négative faite à la marque Kerbéo n'était qu'indirecte et était peu, voire pas, diffusée dans le public.

Pour l'ensemble de ces raisons, il paraît pour la Cour difficile de retenir que la société et la marque aient été dévalorisées au point de justifier une résolution du contrat de franchise.

Ainsi, aucune atteinte à la réputation de la marque Kerbéo pouvant fonder une rupture dudit contrat n'est caractérisée.

Vanessa BOUCHARA

2.5- ADLC, déc. 23-D-12 du 11 décembre 2023 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des thés de luxe.

L'Autorité de la concurrence sanctionne Mariage Frères pour avoir interdit la revente par internet à ses distributeurs et s'être réservé les ventes B to B.

Cette décision Mariage Frères est la première d'une série de trois décisions de l'Autorité de la concurrence ayant condamné tour à tour deux fournisseurs et un franchiseur sur le fondement des articles 101§1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et L.420-1 du Code de commerce, qui prohibent les ententes anticoncurrentielles, pour avoir restreint l'usage d'internet et la concurrence au sein de leurs réseaux de distribution.

Dans cette première affaire, Mariages Frères qui anime un réseau de distribution dite libre (i.e. ni exclusive, ni sélective), se voyait reprocher d'interdire à ses distributeurs de revendre ses produits en ligne et de revendre à d'autres distributeurs, Mariage Frères se réservant la vente en gros.

Le premier point était assez classique et, à vrai dire, sans surprise : jusqu'en 2019, Mariage Frères avait purement et simplement interdit la revente en ligne à ses distributeurs et, à compter de 2019, à la suite d'un avertissement de la DGCCRF, elle avait procédé à une inflexion en ne l'interdisant plus systématiquement mais en imposant un accord préalable qui, apparemment, n'était jamais accordé.

Une telle entrave à la revente par internet ne pouvait que conduire à la condamnation du fournisseur, conformément à la jurisprudence Pierre Fabre (CJUE, 13 oct. 2011, C-439-09, dont la solution est reprise à l'art. 4 (e) du règlement UE 2022/720 sur les restrictions verticales), l'Autorité notant que l'objectif de Mariage Frères était manifestement d'empêcher la revente de ses produits via Internet, même après 2019.

Le second point était moins évident : Mariage Frères se réservait la vente en gros et n'autorisait la revente qu'à des particuliers. En d'autres termes, elle interdisait à ses distributeurs de revendre à d'autres distributeurs.

Le règlement UE 2022/720 autorise un fournisseur à la tête d'un réseau de distribution exclusive ou libre (mais pas sélective) à se réserver une catégorie de clientèle et rien n'interdit qu'il s'agisse des clients professionnels revendeurs. Cette interdiction ne peut toutefois être générale. Seule la revente active peut être interdite, une interdiction de revente passive n'est pas autorisée.

Or, en l'espèce, dans le cadre de son réseau de distribution libre, Mariage Frères interdisait la revente à d'autres distributeurs de manière absolue, ce qui devait nécessairement conduire à sa condamnation. On peut toutefois regretter que l'Autorité n'ait pas rappelé la règle autorisant le fournisseur à se réserver une clientèle, tant que seules les ventes actives sont proscrites (art. 4 (d) du règlement UE 2022/720).

En définitive, pour ces deux infractions, Mariage Frères est condamnée à verser une amende de 4 millions d'euros.

Grégoire TOULOUSE

2.6- ADLC, déc. 23-D-13 du 19 décembre 2023 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution de montres de luxe.

L'Autorité de la concurrence sanctionne Rolex pour avoir interdit la revente en ligne de ses produits à ses distributeurs agréés.

Dans cette affaire, sur saisine d'une organisation professionnelle d'horlogers-bijoutiers et d'un ancien distributeur, le fabricant de montres Rolex a été condamné à une lourde amende de 91,6 millions d'euros par l'Autorité de la concurrence pour avoir interdit à ses distributeurs agréés, entre 2011 et 2022, de revendre ses produits en ligne, sur le fondement des articles 101§1 du TFUE et L.420-1 du Code de commerce.

L'interdiction faite par Rolex à ses distributeurs agréés était contenue dans son contrat de distribution sélective, et assumée par la marque qui considérait que c'était le seul moyen de garantir un environnement d'achat satisfaisant, de préserver l'image prestigieuse de la marque et de lutter contre la contrefaçon.

Pour l'Autorité de la concurrence, ces préoccupations, quoique légitimes, ne pouvaient toutefois pas justifier une interdiction générale et absolue de revente en ligne qui était disproportionnée par rapport à l'objectif recherché.

En particulier, l'Autorité précise que les biens de luxe ne font pas exception dans sa pratique décisionnelle et que Rolex ne pouvait pas légitimer l'interdiction de revente en ligne par le caractère luxueux de ses produits puisque ses concurrents permettaient pour leur part la revente en ligne tout en l'encadrant, ce qui démontrait que cela était possible.

Concernant l'objectif de protection contre la contrefaçon, l'Autorité considère qu'il existe des moyens moins restrictifs de l'atteindre, notamment grâce à des solutions technologiques appropriées.

Quant à la préservation de l'image de marque et de l'expérience du consommateur qui serait impactée par les modalités de vente à distance, l'Autorité note qu'il est possible de faire appel à des transporteurs spécialisés ou de prévoir un système de click & collect pour les clients.

En défense, Rolex avait tenté de solliciter une exemption individuelle faisant valoir les mêmes motifs de protection de l'image de marque, de lutte contre la contrefaçon et de gains d'efficience au profit du consommateur, et rappelant que sa pratique n'éliminait en rien la concurrence sur le marché. L'Autorité rejette la demande, relevant notamment que l'interdiction totale de revente en ligne prive le consommateur de l'accès à de nombreux distributeurs concurrents, éloignés géographiquement.

Cette décision confirme qu'il est extrêmement risqué d'empêcher ses distributeurs/franchisés d'avoir leur propre site internet et qu'il vaut mieux en encadrer l'usage pour préserver l'image de la marque, ce que les autorités de concurrence admettent. On rappellera en outre que, depuis l'arrêt Coty (CJUE, 6 déc. 2017, Coty Germany, C-230/16), le franchiseur peut également, sous certaines conditions, interdire à ses franchisés de recourir à des plateformes tierces pour revendre les produits.

Grégoire TOULOUSE

2.7- CA Paris, 31 janvier 2024, n°22/05723 : une coopérative peut modifier les zones d'exclusivité de ses adhérents. Cela implique toutefois que le règlement intérieur le prévoit.

Dans une coopérative, un adhérent se voit proposer d'ouvrir un nouveau magasin à proximité du sien. Il refuse et la coopérative décide de poursuivre le projet avec un autre adhérent. Finalement non réalisé, le projet est réactivé deux ans plus tard. L'adhérent concerné introduit une action contre la coopérative, affirmant que l'ouverture violait les statuts et le règlement intérieur, ainsi qu'une action en concurrence déloyale contre l'adhérent exploitant le nouveau point de vente.

Les statuts et le règlement intérieur de la coopérative prévoient la possibilité pour celle-ci de modifier les zones d'exclusivité des adhérents. Le règlement prévoyait que cette modification pouvait intervenir en fonction de l'évolution du bassin de consommation, des unités de consommation, des nouveaux concepts de magasins ou de la stratégie décidée par le Conseil d'administration, sous réserve d'informer le sociétaire concerné avec un préavis de six mois.

La Cour d'appel reconnaît que l'ouverture du nouveau point de vente aurait pu impacter l'activité de l'adhérent mais qu'elle s'inscrivait dans une stratégie de développement de l'enseigne, avec des mesures de compensation pour l'adhérent. L'analyse d'impact de ce dernier était lacunaire et ne démontrait pas que la coopérative ait agi en défaveur de la pérennité de son magasin. La Cour conclut que l'ouverture n'est pas intervenue dans des conditions contraires aux obligations du règlement intérieur, précisant que seule la zone d'exclusivité du nouveau magasin avait été redéfinie, et non celle de l'adhérent existant.

Enfin, aucune prospection active n'a été menée dans la zone de l'adhérent, et aucune faute constitutive de concurrence déloyale n'a été commise.

Est-ce à dire qu'une tête de réseau peut modifier à sa guise les zones d'exclusivité de ses adhérents ? Certainement pas. D'une part, la faculté de modification doit être spécifiquement prévue dans le règlement intérieur de la coopérative. A défaut, la modification n'aurait pas été possible. D'autre part, la Cour a examiné avec attention les conditions de mise en œuvre de cette faculté pour s'assurer qu'elle était conforme au règlement intérieur.

La question du déséquilibre significatif n'a pas été abordée, bien que la Cour de cassation ait écarté son application pour les sociétés coopératives dans des décisions précédentes (Cass. com., 18 oct. 2017, n° 16-18.864). Cependant, la possibilité d'appliquer l'article 1171 du Code civil relatif aux contrats d'adhésion reste ouverte, à la lumière d'un arrêt de 2022 (Cass. com., 26 janv. 2022, n° 20-16.782). Cet article pourrait potentiellement s'appliquer si un contrat de distribution créait un déséquilibre significatif en conférant un pouvoir unilatéral à l'une des parties.

Jean-Baptiste GOUACHE

2.8- CA Montpellier, 6 février 2024, n° 22/02041 : précisions sur les contours des obligations du franchiseur relatives à l'installation du franchisé.

L'obligation d'assistance à l'installation du franchisé n'emporte pas obligation pour le franchiseur de fournir une étude de faisabilité du projet envisagé.

En l'espèce, un franchisé d'un réseau de boulangerie, reprochait à son franchiseur l'absence de fourniture d'une étude de faisabilité, contractuellement prévue et une absence d'assistance lors de son installation.

Analysant les termes du contrat de franchise, la Cour d'appel de Montpellier a déterminé que cet article « assistance au montage et à l'étude de faisabilité » constituait une faculté puisque cette obligation était conditionnée à une facturation complémentaire de 10 000 euros.

En effet, le franchiseur n'était pas tenu, conformément aux stipulations du contrat de franchise, de fournir une étude de faisabilité, mais uniquement d'assister le franchisé dans son installation en termes d'organisation, de financement et de communication.

Le franchiseur avait satisfait à cette obligation conseillant le franchisé sur la convention collective applicable, la nécessité de commander de façon diligente les matériels et sur les plaquettes publicitaires.

En outre, le franchiseur avait remis au franchisé une étude de marché local réalisée par une entreprise spécialisée.

Les juges considèrent qu'en l'espèce, il appartenait au franchisé de réaliser une analyse d'implantation plus précise, et ce notamment au regard des relations dont il disposait et du fait qu'il était assisté d'un avocat et d'un comptable lors de la phase précontractuelle.

Conformément à une jurisprudence constante, les contours de l'obligation d'assistance à la charge du franchisé en matière d'installation sont définis par les stipulations contractuelles et il appartient au franchisé qui en a les moyens de vérifier les informations à sa disposition.

François-Xavier AWATAR

2.9- ADLC, Déc. n°24-D-02, 6 févr. 2024, relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution de chocolats.

L'Autorité de la concurrence condamne un franchiseur chocolatier pour avoir limité les ventes en ligne et la liberté commerciale des franchisés.

L'Autorité de la concurrence a sanctionné un franchiseur chocolatier pour s'être réservé l'exclusivité de la vente par correspondance et sur internet entre 2006 et 2019 et pour avoir restreint la liberté commerciale de ses franchisés en matière de vente à la clientèle professionnelle jusqu'en 2022.

S'agissant d'abord des ventes en ligne, jusqu'en 2014, le franchiseur s'en réservait l'exclusivité dans une clause du contrat de franchise et la vente par les franchisés n'était possible qu'à titre dérogatoire, à condition d'obtenir l'accord préalable du franchiseur et de ne pas revendre les produits en dehors de leur zone exclusive. À compter de 2014 et jusqu'en 2019, l'Autorité a relevé que la clause d'exclusivité ne figurait plus dans le contrat mais figurait toujours dans une annexe. Dans le prolongement de ses décisions *Mariage Frères et Rolex* et en référence à l'arrêt *Pierre Fabre* (CJUE, 13 oct. 2011, C-439-09), l'Autorité considère qu'il s'agit d'une restriction caractérisée de concurrence et qu'une telle interdiction n'est pas indispensable à l'organisation d'un réseau de franchise, ni justifiée par le besoin de préserver l'image de la marque ou par l'importance des investissements à réaliser.

S'agissant ensuite des restrictions relatives aux ventes aux professionnels, elles figuraient dans un code de déontologie contenu dans le manuel opératoire, qui fixait certaines règles en matière de prospection de la clientèle professionnelle.

Ce code avait pour seul objet de maintenir l'harmonie et d'éviter les conflits au sein du réseau. Mais l'Autorité le reproche au franchiseur, estimant que ces règles conduisaient les franchisés à ne pas se concurrencer, activement comme passivement, sur leurs zones territoriales respectives, malgré l'absence de toute exclusivité consentie par le franchiseur à l'égard de la clientèle professionnelle.

Cette décision est un rappel utile que la relation contractuelle entre le franchiseur et ses franchisés ne se résume pas au contrat mais que d'éventuelles pratiques anticoncurrentielles peuvent se nicher dans des annexes ou dans un manuel opérationnel élaborés de bonne foi par des équipes commerciales qui ne maîtrisent pas toujours les règles de concurrence.

L'Autorité sanctionne à la fois le franchiseur et sa société mère car celle-ci détient l'intégralité ou quasi-intégralité du capital du franchiseur et est donc présumée exercer sur lui une influence déterminante (cf. Cass. Com., 6 janvier 2015, n°13-21305).

Le franchiseur écope ainsi d'une amende de 2,3 millions d'euros pour la première entente et de 1,7 million pour la seconde, solidairement avec sa maison mère. Cette sanction paraît sévère, au regard de l'effet probablement limité de ces pratiques sur le marché.

Grégoire TOULOUSE

2.10- Cass. com, 28 février 2024, n°22-10.314 : la clause d'intuitu personae prévue au bénéfice du seul franchiseur peut être justifiée par la nécessaire validation des aptitudes et de la personne du franchisé par le franchiseur, afin de préserver la réputation du réseau.

A la suite d'une enquête menée par la direction départementale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes sur les relations entre franchiseurs et franchisés dans le réseau Pizza Sprint, le ministre de l'économie et des finances a assigné les sociétés franchiseurs en violation des dispositions du Code du commerce relatives au déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties.

Était notamment reprochée l'insertion au sein du contrat de franchise d'une clause stipulant, d'une part, l'impossibilité de cession ou transmission du contrat sans l'accord préalable et exprès du franchiseur, et d'autre part, l'obligation du franchisé d'informer le franchiseur de tout projet ayant une incidence sur la répartition actuelle de son capital ou de celui de son principal actionnaire, ou dans l'identité de ses dirigeants effectifs. La clause conférait au franchiseur la possibilité de résilier le contrat de franchise de façon anticipée.

Selon les franchiseurs, l'existence d'un déséquilibre significatif ne saurait découler de la seule absence de réciprocité de la clause d'intuitu personae. Elles soulignaient que l'unilatéralité de cette clause s'expliquait par l'économie du contrat de franchise, conclu par le franchiseur, en considération des aptitudes et de la personnalité du franchisé afin de préserver la réputation du réseau et d'en favoriser le développement, et par le franchisé, en considération du concept de franchise et de la notoriété de la marque, indépendamment de l'identité des dirigeants du franchiseur ou de la structure de son actionnariat.

La Cour d'appel de Paris avait retenu que si cette clause se justifiait par le fait que ce dernier avait accepté de confier l'exploitation de son concept à une personne dont il a pu précisément juger les aptitudes, la personnalité, le parcours professionnel et le financement afin de préserver la réputation du réseau et favoriser son développement, l'obligation qu'elle prévoyait à la charge du franchisé ne permettait pas d'appréhender la nature et le degré de l'effet du projet sur l'actionnariat ou la personne du franchisé susceptible de motiver, de la part du franchiseur, la résiliation anticipée du contrat.

La Cour de cassation considère que la Cour d'appel ne s'est pas limitée à déduire l'existence d'un déséquilibre significatif du seul fait que la clause litigieuse ne prévoyait pas de réciprocité. Au contraire, elle estime que les juges d'appel ont dûment caractérisé un déséquilibre significatif dans les droits et obligations du franchiseur et de ses franchisés.

En conséquence, la Cour de cassation rejette les pourvois des sociétés franchiseurs, et la nullité des clauses relatives à l'intuitu personae est donc confirmée.

Vanessa BOUCHARA

2.11- Cass. com., 13 mars 2024, n°22-13764 : le refus d'un associé minoritaire de modifier l'objet social peut être contraire à l'intérêt général de la société et constituer un abus de minorité

La Cour de cassation considère par principe que le refus d'un associé minoritaire de modifier l'objet social peut être contraire à l'intérêt général de la société et constituer un abus de minorité.

La Cour de cassation considère par principe que le refus d'un associé minoritaire de modifier l'objet social peut être contraire à l'intérêt général de la société et constituer un abus de minorité.

La Cour de cassation a clarifié la notion d'abus de minorité dans une franchise participative. Dans cette affaire, les deux gérants de la société franchisée détenaient 74% des parts, tandis que le franchiseur en détenait 26%, lui conférant une minorité de blocage.

Les gérants ont dénoncé leurs contrats de franchise et ont soumis au vote des associés une modification de l'objet social pour assurer la survie de la société.

Le franchiseur, exerçant sa minorité de blocage, a voté contre la résolution, empêchant ainsi la modification de l'objet social. Si la modification n'était pas acceptée, la société franchisée risquait la dissolution. Les gérants ont alors assigné le franchiseur pour abus de minorité, demandant la désignation d'un mandataire ad hoc pour voter à sa place. La Cour d'appel a donné raison aux gérants, mais le franchiseur a formé un pourvoi en cassation.

La Cour de cassation a rappelé que le refus d'un associé minoritaire de modifier l'objet social peut être contraire à l'intérêt général de la société. Toutefois, pour qu'il y ait abus de minorité, deux conditions doivent être réunies : d'une part, il doit être démontré que l'attitude de l'associé minoritaire est « contraire à l'intérêt général de la société ». C'est-à-dire que, par son vote, il « interdit la réalisation d'une opération essentielle pour elle ». D'autre part, il doit être établi que sa position « procède de l'unique dessein de favoriser ses propres intérêts au détriment des autres associés ».

En l'espèce, la Cour a estimé que les conditions d'abus de minorité n'étaient pas remplies. Elle a rappelé que, conformément à l'article L.223-30 al.2 du Code de commerce, seule une majorité des associés représentant au moins les trois quarts des parts sociales, peut décider de la modification de l'objet social. La dénonciation des contrats échappait à la compétence des gérants et était donc irrégulière.

La Cour, cassant l'arrêt d'appel, en conclut que le refus du franchiseur était justifié par sa volonté de préserver le système de franchise participative et qu'il ne constituait pas un abus de minorité. En l'espèce, il est possible de penser que ce refus avait également pour but de s'opposer à la dénonciation irrégulière des contrats, les conditions de l'abus de minorité n'étant pas réunies.

Cette affaire ne tranche néanmoins pas la question de savoir si le refus d'un franchiseur minoritaire de voter une résolution permettant la dénonciation d'un contrat de franchise peut constituer un abus de minorité. Affaire à suivre.

Jean-Baptiste GOUACHE

2.12- CA Paris (1-3), 23 avril 2024, n°23/12313 : exécution forcée du contrat de franchise et charge de la preuve.

Le juge des référés peut ordonner l'exécution forcée du contrat de franchise, notamment lorsque l'auteur de la résiliation ne démontre pas avoir rempli les conditions de forme requises par l'article 1226 du Code civil.

Primo, constitue un trouble manifestement illicite au sens de l'article 873, alinéa 1er, du CPC la résiliation du contrat de franchise ne respectant pas les conditions de forme – de source contractuelle (CA Paris, 1-2, 29 oct. 2020, n° 20/10716 ; CA Pau, 4 juill. 2011, n° 10/02503) ou légale (CA Rouen, 27 sept. 2023, n° 22/01647 ; CA Paris, 1-3, 1er févr. 2023, n° 22/15022 ; CA Rennes, 4 mars 2022, n° 21/02364) – devant précéder sa résiliation. Pour retenir en l'espèce que la condition de forme, tenant à l'envoi préalable – sauf urgence – d'une mise en demeure au sens de l'article 1226 du Code civil, n'avait manifestement pas été respectée, la décision commentée appuie sa motivation sur deux propositions qui touchent au fardeau probatoire.

Secundo, la décision commentée souligne tout d'abord qu'« il n'est pas établi avec l'évidence requise en référé qu'une mise en demeure était nécessairement vaine ». Cette proposition doit être approuvée à deux titres. D'une part, il est donc rappelé que, malgré le surprenant silence de l'article 1226 précité, la mise en demeure n'est pas requise lorsqu'elle est vaine (Cass. com., 18 oct. 2023, n° 20-21579 : RDC mars 2024, n° RDC201u3, note S. Pellet). D'autre part et surtout, la charge de la preuve de l'existence d'une urgence incombe à l'auteur de la résiliation (CA Montpellier, 14 juin 2022, n° 20/00235 ; CA Rennes, 9 juin 2022, n° 20/05035 ; CA Colmar, 9 nov. 2020, n° 19/02216).

Tertio, elle retient ensuite qu'« il n'est pas démontré [que] la perte de confiance caractérise manifestement l'urgence à résilier le contrat au sens de l'article 1226 du Code civil ». Cette proposition doit être approuvée car la « perte de confiance » ne peut justifier à elle seule la résiliation d'un contrat ; seule une inexécution contractuelle peut justifier la résolution du contrat (Cass. 1re civ., 27 févr. 2001, n° 98-22346, Bull. civ. I, n° 44 ; Cass. 1re civ., 20 juin 1995, n° 93-16959, Bull. civ. I, n° 267 ; Cass. 3e civ., 23 avr. 1986, n° 84-11789, Bull. civ. III, n° 50).

François-Luc SIMON

2.13- CA Montpellier, 30 avril 2024, n°22/03994 : transmission du savoir-faire, les contours de l'obligation de transmission du savoir-faire peuvent sembler flous.

Un franchisé fait grief à son franchiseur d'avoir commis, au sens de l'article 1224 du Code civil, une « inexécution suffisamment grave » au regard de son obligation de transmission du savoir-faire (consistant en un traitement d'extraction des poux à l'aide d'un matériel spécifique), aux motifs, d'une part, que les matériels fournis n'étaient pas propres à l'activité développée, d'autre part, qu'ils avaient mal été installés et, enfin, que les produits avaient été étiquetés en méconnaissance des normes existantes. S'agissant des deux premiers griefs – concernant le matériel –, les juges du fond considèrent que les désordres observés à ce titre « sont étrangers à la transmission en elle-même d'un savoir-faire ».

Primo, la décision commentée ne détaille pas davantage sa motivation ; sans doute est-elle partie de la définition du savoir-faire, prévue à l'article 1 j du règlement d'exemption 2022/720 du 10 mai 2022 : « un ensemble secret, substantiel et identifié d'informations pratiques non brevetées, résultant de l'expérience du fournisseur et testées par celui-ci ». Autrement dit, il est considéré que la transmission d'un savoir-faire consiste à transmettre des « informations », c'est-à-dire des méthodes, et n'englobe donc pas la délivrance du matériel utilisé aux fins d'exercice de l'activité.

Secundo, s'agissant du dernier grief – relatifs aux produits –, les juges du fond considèrent que les désordres n'ont été que ponctuels, ceux-ci ne portant pas atteinte à l'obligation de délivrance du savoir-faire « de distribution », étant relevé « que [le franchisé] ne rapporte pas la preuve que cet étiquetage irrégulier l'aurait empêchée d'exercer son activité et d'exploiter ledit savoir-faire ». Autrement dit, sans que l'on en comprenne véritablement la raison, le grief – par ailleurs rejeté – participerait de l'obligation de délivrance du savoir-faire. À rechercher une raison, l'on peut supposer que la bible du savoir-faire du franchiseur précisait que l'étiquetage des produits faisait partie intégrante du savoir-faire.

François-Luc SIMON

2.14- CA Besançon, 14 mai 2024, n°23/01622 : clause de non-concurrence pendant la durée du contrat et limitation géographique.

Une clause de non-concurrence non délimitée dans l'espace encourt la nullité, mais n'est pas systématiquement nulle.

Primo, une clause de non-concurrence exige, pour sa validité, qu'elle soit indispensable à la protection des intérêts légitimes de la partie au bénéfice de laquelle elle est stipulée, qu'elle soit limitée dans le temps et dans l'espace et qu'elle soit proportionnée aux intérêts protégés.

Secundo, il est de jurisprudence établie qu'encourt la nullité une clause de non-concurrence qui n'est pas limitée dans l'espace. En l'espèce, la clause litigieuse stipule expressément qu'elle ne comporte pas de limitation dans l'espace, compte tenu du caractère mondial du marché concerné.

Tertio, la nullité de la clause de non-concurrence ne peut être qualifiée d'absolue comme attentatoire à l'ordre public économique et à la liberté d'entreprendre, ce que suffit à établir le fait que les parties à un contrat soient autorisées à stipuler entre elles une clause de non-concurrence, par essence dérogatoire à la liberté d'entreprendre. Il s'agit au contraire d'une nullité relative, laquelle est susceptible de confirmation. Ainsi, la partie qui avait une parfaite conscience de la portée de la clause et ne pouvait ignorer la cause de nullité potentielle l'affectant au regard de son absence de limitation géographique, et qui a en l'état de cette connaissance, a indiqué à son cocontractant qu'elle entendait respecter l'obligation contractée, doit être considérée comme ayant confirmé la nullité de la clause, et donc renoncé à s'en prévaloir, de sorte qu'il ne peut en définitive être tiré aucune conséquence de l'absence de délimitation de la clause dans l'espace.

François-Luc SIMON

2.15- Cass com., 15 mai 2024, n°22/20747 : cession d'un réseau de franchise.

Absence d'accord préalable des franchisés en cas de cession du contrôle du franchiseur et caducité du contrat de franchise en cas de cessation du contrat de location-gérance.

La décision commentée permet de tirer deux enseignements : la cession du contrôle de la société franchiseur, tout comme le changement de ses dirigeants, ne requiert pas l'accord préalable des franchisés dès lors que la personne morale demeure inchangée, sauf stipulation contractuelle contraire (1^e enseignement) et le contrat de location-gérance et le contrat de franchise étant interdépendants, la cessation du premier entraîne, de plein droit, la caducité du second (2^e enseignement).

Primo, il est retenu que le contrat de location-gérance constitue le support du contrat de franchise sans lequel celui-ci ne peut s'exécuter et que le sort du contrat de franchise est ainsi lié à celui du contrat de location-gérance, cette indivisibilité entre ces deux contrats est d'ailleurs mentionnée dans les contrats de location-gérance et que le locataire-gérant indique « avoir pleine connaissance du caractère indivisible du présent contrat avec le contrat de franchise conclu pour l'exploitation de l'établissement ». En l'espèce, il résulte que le contrat de location-gérance et le contrat de franchise poursuivaient la réalisation d'une même opération économique et que la disparition du premier ne permettait pas la poursuite de l'exécution du second, ce dont le locataire-franchisé avait connaissance. Dès lors, le contrat de location-gérance et le contrat de franchise, associés au même fonds de commerce étaient indivisibles, de sorte que la cessation du premier à son terme avait entraîné de plein droit la caducité du second à la même date.

Secundo, la Cour retient que si le contrat de franchise est conclu en considération de la personne du franchiseur, pour autant, la cession de la totalité des parts ou actions de la société franchiseur et l'évolution de ses dirigeants, qui n'impliquent pas de changement de la personne morale en considération de laquelle le franchisé s'est engagé et n'emportent aucune cession du contrat de franchise, ne requièrent pas, sauf clause contraire, l'accord préalable des franchisés.

François-Luc SIMON

2.16- CA Paris, 22 mai 2024, n° 22/08668 : dans l'hypothèse où le franchisé est autorisé par le franchiseur à exploiter une activité accessoire, celle-ci doit demeurer résiduelle.

Un contrat de franchise est signé en 2014 concernant l'exploitation de points de vente au Luxembourg. L'activité objet de ce contrat porte sur la vente de glaces. Compte tenu des particularités du marché, le franchiseur accepte exceptionnellement que le franchisé puisse exploiter une activité accessoire, le franchisé s'engageant de son côté à ouvrir plusieurs points de vente.

Courant 2017, le franchisé cesse son activité, et initie une action à l'encontre du franchiseur, lui reprochant un manquement à son obligation d'information précontractuelle et à l'obligation d'exclusivité territoriale, ainsi que la résiliation abusive du contrat.

Les demandes du franchisé n'aboutissent pas, faute pour celui-ci d'apporter la preuve de ses allégations.

La Cour considère en premier lieu que le manquement du franchiseur à son obligation d'information précontractuelle n'est pas caractérisé, faute pour le franchisé d'avoir réalisé une étude du marché local pour s'assurer de la viabilité de son projet au Luxembourg. La solution n'est pas nouvelle : il découle d'une jurisprudence constante qu'il appartient au franchisé d'étudier le marché local avant de s'engager. Celui-ci avait en outre bien accusé réception d'un document d'informations précontractuelles, et disposait d'une expérience aguerrie de la restauration – confortant le fait qu'il s'était engagé en connaissance de cause.

La responsabilité du franchiseur n'est pas plus engagée en raison des prévisionnels remis, la Cour relevant que le concept avait été éprouvé dans différentes villes – sans que sa rentabilité ne puisse être challengée. Le franchiseur était en mesure de verser aux débats de nombreux éléments démontrant la profitabilité des points de vente du réseau.

Ce d'autant qu'en raison d'un environnement local spécifique, le franchisé avait été autorisé à exercer dans son local une activité annexe de restauration à des conditions spécifiques, non respectées par le franchisé : l'activité de restauration était en effet devenue principale, allant jusqu'à conférer au local une forte odeur de poisson (sic !). Les chiffres réalisés dans le cadre de cette activité de restauration démontrent que celle-ci était devenue largement dominante sur l'activité de vente de glaces.

Sur le terrain de la responsabilité contractuelle, les magistrats considèrent que le franchiseur était fondé à résilier le contrat, compte tenu de l'absence d'ouverture par le franchisé d'une seconde boutique – au mépris de ses engagements. Les magistrats placent ainsi la volonté contractuelle au cœur de leur solution. Confirmant la faculté des parties de conditionner le maintien de l'exclusivité territoriale et du contrat de franchise au respect d'un plan d'ouvertures.

La Cour d'appel fait ainsi une application précise et circonstanciée des termes du contrat et des principes de droit commun.

Cécile PESKINE

2.17- Cass. Com., 5 juin 2024, n°22-20.930 : exclusivité territoriale et responsabilité contractuelle.

En l'absence d'exclusivité territoriale, engage sa responsabilité contractuelle à l'égard de son mandataire, sur le fondement de la bonne foi contractuelle, le mandant qui consent un agrément pour une activité identique à un tiers situé à quinze mètres.

La Cour de cassation s'est prononcée sur un litige opposant la société La Française des Jeux (FDJ) à un détaillant. Ces derniers avaient conclu en 2014 un contrat pour commercialiser des jeux de grattage et de paris sportifs.

Ce contrat stipulait explicitement que « le détaillant reconnaît que le présent mandat ne lui confère aucune exclusivité territoriale, la Française des Jeux restant libre de déterminer l'implantation de ses points de vente ».

En 2015, la FDJ a accordé un nouvel agrément à une société exploitant un hôtel-restaurant situé à proximité immédiate du commerce du détaillant. Ce dernier a alors assigné la FDJ pour manquement à son obligation de bonne foi et de loyauté.

La FDJ a fondé sa défense sur le principe de liberté contractuelle, le contrat d'agrément ne contenant pas de clause d'exclusivité territoriale.

Le détaillant a fait valoir que l'implantation d'un nouveau point de vente à proximité immédiate de son commerce portait atteinte à sa clientèle et à son chiffre d'affaires. Il a invoqué l'obligation de loyauté et de bonne foi dans les relations contractuelles, affirmant que la FDJ avait manqué à ses obligations en accordant un agrément à un concurrent direct situé à moins de quinze mètres de son commerce. Il a également soutenu que cette proximité créait un risque de transfert de clientèle, notamment des clients qui ne sont ni fumeurs ni lecteurs de presse, vers le nouveau point de vente, ce qui lui causait un préjudice moral.

La Cour d'appel de Versailles avait jugé que la FDJ avait effectivement manqué à ses obligations en accordant un nouvel agrément à un concurrent direct situé à seulement quinze mètres du commerce du demandeur, la condamnant à lui verser 3 000 euros de dommages et intérêts pour préjudice moral.

La Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé par la FDJ, confirmant ainsi la décision d'appel. La Cour a rappelé que, bien que le contrat d'agrément ne contienne aucune clause d'exclusivité territoriale, la FDJ était tenue de respecter son obligation de loyauté et de bonne foi dans l'exécution du contrat. La Cour a estimé que l'implantation par la FDJ d'un nouveau point de vente à une distance aussi proche du commerce du détaillant, sans justification commerciale, constituait un manquement créant une forte inquiétude chez le détaillant quant à la pérennité de son commerce et justifiant l'octroi de dommages et intérêts pour préjudice moral.

Cet arrêt est inédit et la décision rendue manifestement justifiée par l'équité. Cependant, on peut légitimement s'inquiéter du sort réservé par la Haute Juridiction à une stipulation contractuelle parfaitement claire.

Jean-Baptiste GOUACHE

2.18- CA Versailles, 27 juin 2024, n° 23/01350 : le dirigeant personnellement tenu par le contrat de franchise : engagement autonome.

Les faits sont simples. Un franchisé, courtier en crédits, est placé en liquidation judiciaire. Mis en demeure d'opter sur la poursuite du contrat, naturellement le contrat n'est pas poursuivi par le liquidateur. Quid alors des factures dues et de l'indemnité de résiliation anticipée étant observé qu'une clause du contrat précise que le dirigeant de la société franchisé, reste personnellement et solidairement tenu avec cette dernière ?

Le Tribunal de commerce de Nanterre déboute le franchiseur en considérant que seule la société est son co-contractant. Appel est formé.

A l'aune de la clause précitée, le dirigeant est condamné à régler au franchiseur sur ses deniers personnels les factures dues et l'indemnité de résiliation et ce peu importe, pour la Cour d'appel de Versailles dans sa décision du 27 juin 2024, que :

- le dirigeant n'a signé qu'une seule fois ès qualités,
- seuls 2 exemplaires pour chacune des parties ont été signés,
- l'absence d'inscription à l'ORIAS à titre personnel du dirigeant,
- l'absence de mention manuscrite.

La solution est connue et la Cour de cassation avait déjà validé de telles clauses dans une décision du 3 mai 2016.

La Cour d'appel de Paris valide régulièrement de telles clauses et écarte la qualification de caution (Paris 10 septembre 2014 ou Tribunal de commerce de Paris 26 janvier 2022). A cet égard, il a déjà été jugé que les dispositions relatives à la mention manuscrite ne s'appliquaient pas à la bonne exécution d'un contrat (Cass. 12 février 2003).

Il est donc important de prévoir que le dirigeant de la société franchisé qui signe le contrat ès qualités reste personnellement tenu de l'exécution de toutes les obligations résultant dudit contrat.

Une condamnation personnelle du dirigeant offre au franchiseur la possibilité de recouvrer au moins une partie des sommes en cas d'ouverture d'une procédure collective à l'encontre de la société franchisée.

Stéphan FESCHET

2.19- CA Toulouse, 2 juillet 2024, n° 22/00188 : la création d'un site internet de vente en ligne par le franchiseur constitue-t-elle une violation des stipulations du contrat de franchise conduisant à la résiliation dudit contrat aux torts exclusifs du franchiseur ?

Regroupés au sein d'une association, des franchisés ont interpellé leur franchiseur à plusieurs reprises, soit individuellement, soit au travers de l'association au sujet de nombreux manquements aux contrats de franchise.

En 2020, tandis que les franchisés subissent les fermetures administratives liées aux mesures de confinements dues à la crise sanitaire, le franchiseur décide d'organiser la vente directe en ligne de sa gamme de compléments alimentaires puis la consultation en ligne avec une diététicienne, sans en avoir informé préalablement ses franchisés.

L'un des franchisés du réseau décida alors, avec 41 autres sociétés franchisées, d'assigner le franchiseur et de solliciter la résiliation du contrat de franchise aux torts exclusifs de ce dernier. La Cour d'appel de Toulouse se prononce sur les différents manquements soulevés par le franchisé et contestés par le franchiseur. Le franchisé reproche 8 manquements graves et répétés à son franchiseur à savoir : la vente de produits sur le site internet, le maillage territorial inconséquent, l'absence d'innovation, l'absence de promotion du réseau, l'absence de collaboration, le défaut total d'assistance, la consultation de diététicienne en ligne et le détournement de clientèle par les succursales du franchiseur.

Concernant la vente de produits sur le site internet par le franchiseur : contrairement aux affirmations de ce dernier selon lesquelles l'interdiction de vente en ligne ne concerneait que le franchisé, les juges considèrent notamment que :

- il importe peu que l'interdiction de vente en ligne soit stipulée dans une clause relative aux obligations du franchisé puisque la clause intitulée « *Objet du contrat* », applicable aux deux parties, stipulait que « *la vente des produits par internet est également interdite, seule la vente directe en magasin est autorisée, compte tenu de la spécificité du concept et des produits* » ;
- le franchiseur ne peut invoquer son obligation d'adaptation et d'actualisation de son concept et de son savoir-faire pour justifier de la création d'un site internet alors même que cette obligation ne peut être exécutée en violation d'une autre obligation contractuelle tenant à l'interdiction de la vente en ligne ;
- la proposition de signature d'un avenant par le franchiseur, refusé par le franchisé, en vue d'autoriser la vente de produits sur internet et d'organiser la rétrocéSSION sur les produits ainsi vendus manifeste clairement que l'interdiction de vente en ligne concernait tant le franchisé que le franchiseur.

Ainsi, les juges en concluent que le franchiseur a manqué à ses obligations contractuelles. Concernant la consultation en ligne par une diététicienne, le raisonnement de la Cour d'appel est différent puisque le contrat de franchise n'interdisait pas formellement au franchisé ou au franchiseur de proposer les consultations d'une diététicienne en ligne.

Cela étant, les juges relèvent que le concept du franchiseur repose sur deux composantes indissociables, à savoir la consultation d'un diététicien d'une part et la vente de produits de la marque du franchiseur, d'autre part. Or, il ne peut être soutenu par le franchiseur, sans manquer à son obligation d'exécuter le contrat de franchise de bonne foi, que la mise en place de la consultation de diététicien en ligne était possible, alors même que la vente en ligne de produits était interdite.

Les juges en concluent qu'en proposant la consultation en ligne, le franchiseur a manqué à son obligation d'exécuter de bonne foi le contrat de franchise.

Concernant les autres manquements invoqués par le franchisé, la Cour d'appel relève que le franchiseur a également manqué à :

- son obligation d'assistance : les juges considèrent que le franchiseur s'est borné à une réponse de pure forme et ne démontre pas avoir adopté de réponses concrètes de nature à remédier aux craintes du franchisé qui l'avait alerté individuellement ou collectivement, de l'existence d'une « *situation alarmante et inacceptable* ». En outre, le développement de la vente en ligne en violation du contrat de franchise démontrait la connaissance qu'avait le franchiseur des difficultés rencontrées par le réseau qui faisait face à une déperdition de clientèle. Enfin, le franchiseur n'apportait pas la preuve de visites-bilan telles que stipulées au contrat de franchise ;
- son obligation de coopération contractuelle car le franchiseur n'a donné aucune explication ni réponse à la proposition du franchisé d'instaurer un fonds commun de communication et un dialogue au travers de la mise en place de commissions thématiques ayant pour objet de coopérer pour maintenir l'image de la marque comme cela était prévu au contrat de franchise.

Pour l'ensemble de ces raisons, la Cour d'appel confirme le jugement et prononce la résiliation du contrat de franchise aux torts exclusifs du franchiseur.

Il ressort de cet arrêt une interrogation (1) et un enseignement (2) :

1 - Un concept qui interdirait tant au franchiseur qu'aux franchisés de vendre sur internet ses produits et/ou services serait-il pour autant conforme au droit de la concurrence ? La réponse n'est pas donnée dans l'arrêt commenté puisque les juges du fond se focalisent sur l'analyse des clauses du contrat interdisant la vente sur internet afin de déterminer si le franchiseur est ou non concerné par cette interdiction. Au regard de l'analyse des décisions récentes rendues par l'Autorité de la concurrence (Adlc), une telle interdiction pourrait entraîner la condamnation du franchiseur pour des pratiques contraires aux articles 101, paragraphe 1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et L. 420-1 du code de commerce.

Ainsi, l'Autorité de la concurrence a récemment sanctionné un chocolatier d'une amende de 4.068.000 euros pour avoir restreint d'une part, la vente en ligne des chocolats de la marque du franchiseur par ses franchisés, et d'autre part, les ventes de ces derniers à destination de la clientèle professionnelle. (Décision 24-D-02 du 06 février 2024 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la distribution de chocolats).

2 - L'obligation d'assistance du franchiseur est une obligation de moyen mais le franchiseur doit néanmoins apporter la preuve de l'exécution de cette obligation envers le franchisé l'ayant informé de ses difficultés financières, notamment en lui formulant des recommandations et propositions en vue d'améliorer sa situation financière (pour un ex. arrêt de la CA d'Angers – 02/04/2023 RG n° 22/01817 dans lequel le franchiseur a satisfait à son obligation d'assistance).

Christophe GRISON

2.20- CA Toulouse, 2e chambre, 2 juillet 2024, n° 22/00188 : obligation d'assistance : des réponses de pure forme ne peuvent justifier de l'exécution de cette obligation par le franchiseur.

Dans un contexte particulièrement tendu entre la tête d'un réseau spécialisé dans le secteur de la diététique et du bien-être et ses membres, un franchisé a procédé à la résiliation du contrat de franchise aux torts exclusifs du franchiseur.

Huit griefs étaient reprochés au franchiseur à savoir : la vente de produits sur le site internet, le maillage territorial inconséquent, l'absence d'innovation, l'absence de promotion réseau, l'absence de collaboration, le défaut total d'assistance, la consultation de diététicienne en ligne et le détournement de clientèle par les succursales du franchiseur.

Il est précisé que les griefs ont été matérialisés au franchiseur tant par l'association des franchisés qui regroupait deux cent trente-deux franchisés que par franchisé lui-même.

Si les inexécutions du franchiseur relativement au maillage territorial, à l'absence de renouvellement du savoir-faire /d'innovation et à l'absence de promotion du réseau n'a pas été retenue, il en va différemment de l'obligation de coopération et d'assistance du franchiseur.

En effet, les stipulations du contrat de franchise prévoient expressément une obligation de collaboration entre les parties.

L'association des franchisés avait au titre de cette clause, formulé des propositions pour faire face à la concurrence. Le franchisé avait quant à lui adressé une mise en demeure au franchiseur à ce titre, lesquels étaient demeurés lettre morte.

Le franchiseur devant se conformer à la lettre au contrat auquel il s'engage, l'absence de réponse quant aux courriers ayant pour objet d'instaurer le dialogue a été analysée par la Cour d'appel comme un manquement à l'obligation de coopération visée au contrat de franchise.

Par ailleurs, de nombreux courriers faisant état de craintes des franchisés quant à la pérennité du réseau et de propositions concrètes pour permettre de pallier les difficultés existantes.

Le Franchiseur, malgré les différentes relances de l'association et du franchisé, n'a pas su apporter de réponses concrètes pour remédier aux craintes du franchisé et s'est borné à « des réponses de pure forme », ce alors que le comportement adopté par ce dernier justifiait sa connaissance des difficultés rencontrées par le réseau.

A ces manquements s'ajoutaient l'absence de réalisation de visites-bilan durant la période litigieuse.

La violation de l'obligation d'assistance était dès lors caractérisée.

François-Xavier AWATAR

2.21- CA Paris, 2 octobre 2024, n°22/14165 : Obligation d'assistance et d'information du franchisé en matière de TVA.

A la suite d'un redressement fiscal lié à l'application d'un taux de TVA réduit à 10% dans le cadre de son activité de services à la personne, un franchisé a tenté de rechercher la responsabilité de son franchiseur pour manquement à l'obligation d'information et d'assistance. Le Franchisé soutenait également que l'application de ce taux réduit était imposée par le Franchiseur.

Si le franchiseur avait bien rempli son obligation d'information relative à la difficulté d'application du taux de TVA applicable par la communication d'une circulaire générale, cette note rappelait bien qu'il appartient au franchisé de procéder lui-même aux déclarations fiscales et qu'il lui revient ainsi de décider du taux de TVA qu'il souhaite appliquer, après s'être renseigné au besoin auprès de conseils juridiques et d'experts comptable de son choix. Le franchisé étant un commerçant indépendant, le franchiseur ne peut se substituer à ce dernier pour remplir ses obligations fiscales.

C'est donc naturellement que la Cour d'appel a débouté le franchisé de ces demandes.

Ainsi en l'absence de clause claire au sein du contrat de franchise donnant mandat au franchiseur pour établir le taux applicable de TVA et déclarer cette taxe à l'administration fiscale – ce qui serait par ailleurs peu recommandé - la tête de réseau ne peut légitimement se substituer au franchisé dans le cadre des obligations légales qui lui incombent en tant que commerçant indépendant.

En effet, l'assistance du franchiseur, ne peut être confondue avec une ingérence de celui-ci dans la gestion du franchiseur qui pourrait être lourdement sanctionnée par celui-ci.

Par ailleurs et conformément aux règles du droit de la preuve il appartenait au franchisé de démontrer que le franchiseur imposait aux membres du réseau un taux réduit de TVA. Ce que le franchisé a échoué à apporter.

La Cour d'appel revient également sur la question du sort des frais supplémentaires après signature du contrat de franchise. Le franchisé contestait devoir supporter les frais Google AdWords car ne figurant pas dans les contrats de franchise au titre des frais relatifs aux prestations particulières ou des frais de publicité. La Cour d'appel rejette le raisonnement du franchisé en estimant que les parties avaient convenu de ces frais, sans signer d'avenant, puisqu'ils correspondent « à une évolution de la structure du marché de la publicité postérieure à la date de la signature des contrats, que [le franchisé] s'est acquitté durant toute leur exécution de frais sans jamais formuler de remarques, et qui lui ont apporté un réel flux de clientèle pendant plusieurs années ».

Ainsi, le franchiseur n'était pas redevable du remboursement de sommes dont le franchisé s'était acquitté sans formuler de contestations.

François-Xavier AWATAR

2.22- Cass. com., 14 novembre 2024, pourvoi n° 23-15.320 : tierce complicité de l'acquéreur dans la dégénérescence du réseau : la dernière livraison de l'affaire Pizza Sprint !

La saga judiciaire initiée par la fronde des franchisés Pizza Sprint mécontents de l'acquisition du réseau par Domino's Pizza aura livré en 2024 pas moins de trois décisions de la chambre commerciale de la Cour de cassation dont la dernière, en date du 14 novembre 2024, ferme le ban de façon logique.

Afin de permettre la transmission d'un réseau sans avoir à solliciter l'accord de chaque franchisé – ce qui serait une hérésie tant juridique qu'économique – il est heureux que la Cour de cassation ait d'abord jugé, par arrêt en date du 28 février 2024, que ne créait pas en soi un déséquilibre significatif la clause des contrats de franchise introduisant une non réciprocité de l'intuitu personae et stipulant que le franchiseur pourra se substituer toute personne de son choix et que le franchisé ne pourra se prévaloir de toute modification dans la personne ou dans la structure juridique ou financière du franchiseur pour dénoncer le contrat (Cass. com., 28 févr. 2024, pourvoi n° 22-10.314).

Et il est tout aussi heureux que, par arrêt en date du 15 mai 2024, la Cour de cassation ait par ailleurs jugé que : « Si le contrat de franchise est conclu en considération de la personne du franchiseur, pour autant, la cession de la totalité des parts ou actions de la société franchiseur et l'évolution de ses dirigeants, qui n'impliquent pas de changement de la personne morale en considération de laquelle le franchisé s'est engagé et n'emportent aucune cession du contrat de franchise, ne requièrent pas, sauf clause contraire, l'accord préalable des franchisés » (Cass. com, 15 mai 2024, pourvoi n° 22-20.747).

C'est là la consécration de la distinction entre l'intuitu personae et l'intuitu firmae et l'aboutissement d'un combat judiciaire capital pour les franchiseurs et la libre transmission des réseaux (R. de Balmann, JCP Entreprises et Affaires, 20/04/23, N°16, « La transmission du réseau de distribution ; Revue Lamy Droit des Affaires, juin 2023, « Le déséquilibre significatif en franchise : Eldorado pour les franchisés ou triangle des Bermudes pour les franchiseurs ? »).

Encore faut-il ajouter – ce qui est bien le moindre pour les franchisés – que le « repreneur » du réseau doit agir avec loyauté et veiller à la poursuite des contrats en cours, avec l'ambition de faire au moins aussi bien que son prédécesseur.

Inversement, et si l'objectif est en réalité d'opérer un changement d'enseigne et de « délaisser » les « récalcitrants », les juges trouveront à y redire.

Illustration avec l'arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 14 novembre 2024 qui a validé la condamnation prononcée par la 4ème chambre du Pôle 5 de la Cour d'appel de Paris à l'encontre de la société Domino's Pizza au paiement de dommages et intérêts « pour avoir, par sa stratégie de développement, contribué aux manquements contractuels de la société franchiseur Fra-Ma Pizz ayant justifié la résiliation des contrats de franchise aux torts exclusifs de cette dernière ».

En l'espèce et par arrêt du 8 février 2023, la 4ème chambre du Pôle 5 de la Cour d'appel de Paris avait relevé qu'il n'est « pas contesté que le réseau Pizza Sprint qui comptait 89 magasins en 2016, a été réduit à 35 magasins en 2017. Si le franchiseur fait état de ce que le franchisé a continué à exploiter, jusqu'à la cessation du contrat en 2019, son magasin sous l'enseigne et les signes distinctifs Pizza Sprint, force est de constater que ces signes de ralliement de la clientèle ne pouvaient avoir qu'un impact commercial réduit au regard de la notoriété déclinante du réseau dès l'année 2016 ».

Et la Cour d'appel de Paris avait stigmatisé le fait « *qu'à compter de l'année 2016, le franchiseur a manqué à ses obligations contractuelles en ne fournissant plus d'effort d'actualisation de son savoir-faire, en ne respectant pas son obligation de formation et d'assistance sur les méthodes commerciales et marketing nouveaux produits, et en contribuant à la dégradation de la notoriété du réseau* ».

Ainsi donc, le « rachat » d'un réseau ne doit pas – sauf pour le franchiseur à payer les « dommages collatéraux » - avoir pour finalité de forcer les franchisés à changer d'enseigne.

Le cas de figure Pizza Sprint n'étant pas sans rappeler celui de Visual qui avait conduit à un arrêt de la Cour d'appel de Dijon du 8 avril 2010 dans lequel il avait été jugé que : « *Si l'intuitu personae était stipulé en l'espèce en considération du seul franchisé et si en conséquence l'autorisation de ce dernier au transfert du contrat par le biais d'un apport partiel d'actifs n'était pas nécessaire, la société Visual n'en était pas moins tenue de respecter ses engagements et de mettre en œuvre de bonne foi la clause dont précisément elle entend tirer parti* ». L'objectif était de proposer aux meilleurs des franchisés de rejoindre le groupe Grand Optical tandis qu'une minorité était cédée à une société censée faire survivre l'enseigne Visual... Or, il ne devait pas échapper aux juges que le traité d'apport partiel d'actif et de passif ne garantissait pas la continuité des contrats puisqu'il excluait différents outils de gestion, certains logiciels et différents services (CA Dijon, 8 avril 2010, RG 09/00679, JCP Entreprises et Affaires, n°17, 1412).

Dans de telles situations, l'acquéreur du réseau se rend complice (sinon même auteur) d'un délitement du réseau et il encourt à ce titre condamnation, ce que la Cour de cassation a parfaitement admis en rejetant le pourvoi formé à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 8 février 2023.

Rémi de BALMANN

2.23- Cass. com., 4 décembre 2024, 23-17.908 : franchise et respect de l'exclusivité territoriale entre membres du réseau : attention à la concurrence déloyale !

L'arrêt commenté met en lumière les limites de la concurrence interne à un réseau lorsque ses membres bénéficient d'une exclusivité territoriale.

En l'espèce, deux membres d'un réseau exploitant des salles de sport étaient implantés dans des communes voisines. Classiquement, le contrat de franchise accordait une exclusivité territoriale aux franchisés et prévoyait ainsi que chaque franchisé était tenu, vis-à-vis des autres franchisés, de respecter le territoire de commercialisation qui lui était attribué.

Considérant que le franchisé voisin avait commis une faute en démarchant sa clientèle sur son territoire exclusif, l'autre franchisé l'a alors assigné en référé aux fins de voir cesser ces pratiques.

La Cour d'appel d'Aix-en-Provence n'a toutefois pas fait droit à ses demandes, considérant que l'installation de panneaux publicitaires et l'envoi de prospectus sur le territoire réservé à un autre franchisé ne constituaient pas des actes de concurrence déloyale et n'étaient pas constitutifs d'un trouble manifestement illicite dans la mesure où (i) il ne s'agissait pas « d'actes de démarchage répété, ciblé et individuel à destination spécifique de sa clientèle » et (ii) en l'absence d'élément de comparaison avec le franchisé installé sur cette zone, et ce malgré l'existence d'une clause d'exclusivité territoriale.

Le franchisé s'estimant victime de ces actes soutenait quant à lui que l'exclusivité territoriale consentie par le franchiseur à un franchisé interdit à un autre membre du réseau de s'approprier sa clientèle par des actes de démarchage sur le territoire qui lui est consenti, peu important que cette clientèle ne soit pas visée distinctement par les actes de démarchage.

Sans surprise, la Cour de cassation censure la Cour d'appel et énonce que le seul fait de distribuer des prospectus publicitaires sur le territoire réservé exclusivement à un autre membre du réseau constitue une prospection ciblée sur la clientèle située dans le territoire de ce dernier, peu important qu'elle ne vise pas spécifiquement sa clientèle.

La Cour de cassation refuse donc de faire application d'une condition supplémentaire tenant au caractère ciblé du démarchage afin de qualifier un acte de concurrence déloyale entre les membres d'un même réseau, faisant ainsi prévaloir le respect des termes du contrat et de l'exclusivité territoriale accordée.

Soulignons enfin qu'il appartient en tout état de cause au franchiseur d'assurer la police de son réseau et de prendre les mesures nécessaires afin de faire cesser de telles pratiques.

Élodie BERTRAND-ESQUEL

III- EXTINCTION DU CONTRAT DE FRANCHISE

- 3.1- CA Pau, 30 mai 2023, n° 21/03973 : exemple de résiliation d'un contrat de franchise aux torts exclusifs du franchisé à la suite de l'arrêt de l'exploitation du fonds et du paiement des redevances pendant la période de confinement et de fermeture des commerces non essentiels durant la pandémie de Covid 19.**

Un contrat de franchise a été signé le 24 avril 2019 en vue de l'implantation d'un magasin de running au sein d'une galerie marchande.

Le 14 mai 2020, le franchisé a adressé un courrier au franchiseur pour lui faire part de sa proposition de résilier, amiablement, et sans indemnité, le contrat de franchise avec fermeture du magasin au motif que l'enseigne avait failli à ses obligations, pendant la période de confinement et de fermeture des commerces non essentiels à raison de la pandémie du Covid 19, en l'absence de possibilité d'utiliser un système internet de commande et de retrait en magasin.

A compter de juin 2020, le franchisé a cessé de payer les redevances dans l'attente d'une réponse quant à sa proposition de résiliation amiable du contrat de franchise.

Après mise en demeure du 21 octobre 2020, le franchiseur a procédé par lettre recommandée avec accusé de réception du 21 novembre 2020 à la résiliation anticipée du contrat de franchise et réclamait le paiement des redevances dues et restant à courir jusqu'à son terme.

Faute de paiement, le franchiseur a assigné le franchisé devant le Tribunal de Commerce de Pau, lequel l'a débouté de ses demandes et a prononcé la résiliation du contrat de franchise aux torts exclusifs du franchiseur.

Ce dernier a alors interjeté appel devant la Cour d'Appel de Pau, laquelle a infirmé le jugement en retenant que les manquements du franchisé (arrêt de l'exploitation du fonds et du paiement des redevances) « justifient, par leur nature et leur gravité, le prononcé de la rupture du contrat de franchise aux torts exclusifs du franchisé » à compter du 21 novembre 2020.

Le franchisé est condamné au paiement des redevances impayées entre juin et novembre 2020.

Néanmoins, la Cour a retenu que la clause qui met à la charge du débiteur les échéances jusqu'au terme du contrat s'analyse en une clause pénale au sens de l'article 1231-5 du Code civil, susceptible d'être minorée lorsqu'elle présente un caractère manifestement excessif.

En l'espèce, alors même que le litige était en cours sur le sort du contrat entre les deux parties, le franchiseur a conclu un nouveau contrat de franchise avec un tiers, en violation de l'exclusivité accordée à l'intimée sur le territoire (à 5 km).

La Cour considère donc la clause comme manifestement excessive au regard du préjudice réellement subi par le franchiseur et réduit le montant sollicité (34 560 euros) à la somme de 10 000 euros.

Sébastien SEMOUN

3.2- CA Paris, 28 juin 2023, n°21/17087 : La substantialité du savoir-faire mise à l'épreuve à l'expiration du contrat de franchise.

Un savoir-faire de faible technicité et spécificité peut fonder la nullité d'une clause de non-concurrence post-contractuelle.

Un contrat de franchise avait été conclu le 20 juillet 2005 pour l'exploitation d'un fonds de commerce alimentaire sous enseigne « SPAR ». Le contrat comportait une clause de non-concurrence post contractuelle aux termes de laquelle le franchisé s'interdisait d'exercer une activité concurrente pour une durée d'un an à l'issue du contrat. L'interdiction s'étendait sur un rayon de 30 km du magasin exploité en zone rural, et à un rayon de 10 km en zone urbaine.

Au terme du contrat et nonobstant la clause de non-concurrence susvisée, la société franchisée a poursuivi l'exploitation de son commerce sous une enseigne concurrente. L'ex-franchiseur n'a pas attendu pour assigner la société exploitante, et celle-ci a été condamnée pour violation de la clause de non-concurrence post contractuelle.

La Cour d'appel de Paris a toutefois infirmé le jugement. A cette occasion elle a confirmé que l'article L 341-2 du Code de commerce ne pouvait pas s'appliquer à un contrat conclu avant l'entrée en vigueur de la Loi du 6 août 2015².

L'inapplicabilité de cette disposition, n'a toutefois pas exclu le contrôle de proportionnalité classiquement opéré pour les clauses susvisées. En ce sens, la Cour a annulé la clause litigieuse aux motifs que celle-ci était attachée à un savoir-faire de faible technicité et spécificité, de sorte que la clause se trouvait disproportionnée aux intérêts légitimes du franchiseur. Celui-ci se limitant à un « *savoir sélectionner* » et un « *savoir vendre* ».

Si la réalité du savoir-faire du franchiseur n'a pas été remise en cause, l'étendue de la zone de non-concurrence n'était pas justifiée du fait de sa banalité.

Un simple courrier adressé quelques jours avant son échéance et limitant la zone de non-concurrence post-contractuelle au seul point de vente, n'a pas eu pour effet de moduler les effets de cette clause telle que prévue par le contrat.

Cet arrêt ne rompt pas avec la jurisprudence en la matière qui avait déjà caractérisé que le savoir-faire dans le secteur de la distribution alimentaire ne présente pas une technicité telle qu'il justifie la mise en œuvre d'une clause de non-réaffiliation d'une durée de trois années³.

Dans cette affaire le franchiseur prétendait également que le franchisé avait souhaité renouveler le partenariat entre les parties et avait sollicité le réaménagement du magasin lesquelles ont donné lieu à des prestations de maîtrise d'œuvre dont le remboursement était demandé par la tête de réseau. Or :

- la date de la facture litigieuse était postérieure à la date de résiliation du contrat ;
- il n'était pas démontré que le franchisé avait lui-même sollicité les travaux.

En l'absence de preuve, la facture de maîtrise d'œuvre est très justement demeurée à la charge du franchiseur.

François-Xavier AWATAR

² Loi dite Macron entrée en vigueur en 6 août 2016

³ Cass. com., 23 sept. 2014 – n° 13-22.624

**3.3- CA Paris, 5-4, 28 juin 2023, n°17087 : clause de non-concurrence post-contractuelle -
La clause de non-concurrence post-contractuelle doit être limitée quant à l'activité,
l'espace et le lieu qu'elle vise.**

La décision commentée permet de tirer deux enseignements.

Tout d'abord, l'article L.341-2 du Code commerce, créé par la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dispose, dans son article 31-II, qu'il s'applique à l'expiration d'un délai d'un an à compter de sa promulgation. Or, de principe constant, la loi nouvelle ne peut, sauf rétroactivité expressément stipulée par le législateur, inexistante en l'espèce, remettre en cause la validité d'une clause contractuelle régie par les dispositions en vigueur à la date où le contrat a été passé ; la solution est connue (Cass. com., 16 février 2022, n°20-20.429 publié).

Ensuite, en l'espèce, la clause de non-concurrence post-contractuelle, en ce qu'elle porte atteinte au principe de la liberté du commerce, doit être justifiée par la protection des intérêts légitimes de son créancier et ne pas porter une atteinte excessive à la liberté de son débiteur, c'est-à-dire être limitée quant à l'activité, l'espace et le lieu qu'elle vise ; elle doit, au regard de la mise en balance de l'intérêt légitime du créancier de non-concurrence et de l'atteinte qui est apportée au libre exercice de l'activité professionnelle du débiteur de non-concurrence, être proportionnée ; la solution est connue (Cass. com., 16 février 2022, n°20-12.885 ; Cass. com., 24 novembre n°08-17.650). En l'espèce, la clause de non-concurrence post-contractuelle litigieuse prévoyait une interdiction de toute activité, directement ou par personne interposée, en lien avec un commerce de distribution alimentaire dans un rayon de 30 km en zone rurale et 10 km en zone urbaine. Dès lors, une telle clause de non-concurrence post-contractuelle est jugée nulle, car disproportionnée aux intérêts légitimes de la société franchiseur au regard de l'objet du contrat.

Sandrine RICHARD

3.4- CA Paris, 5 juillet 2023, n° 20/16704 : la résiliation du contrat de licence de marque moyennant un préavis de onze mois ne peut être constitutive d'une rupture brutale des relations commerciales dès lors que le licencié est en mesure d'exploiter le fonds de commerce sous sa propre enseigne.

Les adhérents d'un réseau de distribution dont le contrat est conclu avant le 6 août 2016 devront être attentifs à la licéité de la clause de non-affiliation dans les cinq années qui suivent sa signature.

Les faits de cette affaire sont classiques. Un contrat de licence de marque pour l'exploitation d'un établissement de remise en forme a été conclu en 2002 entre les parties au litige et a été reconduit tacitement.

A la suite de la résiliation du contrat par le concédant du réseau, à effet au 31 août 2017, le licencié n'a pas hésité à saisir la justice pour tenter (i) d'une part d'obtenir la réparation de son préjudice sur le fondement de la rupture brutale ainsi que des manquements contractuels allégués par ce dernier (ii) d'autre part, de soulever la nullité de la clause de non-réaffiliation post-contractuelle prévue audit contrat.

La solution apportée par la Cour d'Appel de Paris est intéressante à plusieurs égards.

Concernant la clause de non-réaffiliation post-contractuelle et suivant les préentions du concédant, la demande de nullité de cette clause a été jugée prescrite puisque le licencié « *a nécessairement eu connaissance de la clause litigieuse le jour de la signature du contrat* ». Le point de départ de la prescription est donc analysé par la Cour d'appel comme étant le jour de la signature du contrat.

Toutefois, il en va autrement pour les contrats conclus après le 6 août 2016 car l'illicéité d'une telle clause est sanctionnée par le réputé non-écrit, qui bénéficie de l'imprescriptibilité.

Le licencié a également failli à la démonstration des manquements contractuels allégués à savoir l'inexécution de l'obligation de communication, le concédant justifiant d'une action promotionnelle forte pour le réseau.

La déloyauté contractuelle alléguée par le licencié (du fait de l'ouverture d'un établissement appartenant à un autre réseau détenu par le concédant) n'a, en outre, pas été retenue. Le nouvel établissement litigieux, bien que situé sur la zone d'exclusivité concédée, ne bénéficiait pas de l'enseigne arborée par le licencié, ni de la communication ou du savoir-faire du réseau auquel le licencié a adhéré.

Enfin, la Cour a estimé qu'un préavis de onze mois était suffisant dans le cadre de la relation commerciale, de quinze ans, établie entre les parties. Ce, d'autant plus que le licencié était toujours en mesure d'exploiter sous sa propre enseigne compte tenu de la clause de non-affiliation post-contractuelle.

François-Xavier AWATAR

3.5- Cass. com., 30 août 2023, n° 22-20.076 : point de dérogation sans texte aux règles classiques du droit transitoire.

Une clause de non-concurrence post-contractuelle antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 6 août 2015 ne peut être analysée sur le fondement de l'article L.341-2 du Code de commerce. C'est ce qu'a pu rappeler la Cour de cassation dans cette affaire récente opposant une tête de réseau exploitant dans le secteur de rachat d'or à un multi franchisé.

Ce dernier arguait de l'illicéité de la clause de non-concurrence au regard des dispositions susvisées.

Cette clause, bien que limitée à la durée d'une année après l'expiration du contrat empêchait le franchisé de poursuivre une activité concurrente sur le territoire exclusif concédé par le franchiseur.

La Cour d'appel de Paris, suivant sa jurisprudence à l'époque établie, avait fait droit aux demandes du franchisé dans la mesure où les contrats étaient conclus en 2011 et la clause de non-concurrence était toujours en cours le 6 août 2016 (date d'entrée en vigueur de la loi dite Macron du 6 août 2015).

Sans surprises, la Cour a rappelé qu'en l'absence de dispositions expresses dérogeant aux règles du droit transitoire, ce sont ces dernières qui ont vocation à s'appliquer.

Ainsi, seuls les contrats conclus après le 6 août 2016 seront soumis au nouveau droit des réseaux de distribution.

Il s'agit d'une solution constante de la Cour de cassation qui a déjà eu l'occasion de se prononcer sur l'inapplicabilité de ces dispositions aux contrats en cours. Un parti pris en faveur de la sécurité juridique.

Il n'est donc pas nécessaire d'amender les contrats de franchise conclus avant le 6 août 2016, sous réserve naturellement, pour les têtes de réseaux, de s'assurer du caractère proportionné de la clause de non-concurrence.

François-Xavier AWATAR

3.6- CA Paris (5-4), 13 septembre 2023, n°21/14865 : clause de non-concurrence contractuelle - La possibilité, pour le franchisé, de préparer une activité concurrente post-contractuelle dans le respect de la clause de non-concurrence.

En l'espèce, la société franchiseur a notifié à la société franchisée la résiliation immédiate du contrat de franchise, aux torts exclusifs du franchisé, pour violation des obligations de non-concurrence, de loyauté et de confidentialité, ainsi que pour non-paiement de factures de redevances. Cette décision était motivée par l'existence d'un projet concurrent, avéré et matérialisé par des actes préparatoires, émanant d'un franchisé pourtant lié par une clause de non-concurrence contractuelle.

La Cour d'appel retient que le franchisé n'a pas contrevenu à son obligation de non-concurrence. En effet, s'il envisageait bien de créer une activité concurrente de celle du réseau franchiseur, il n'est pas démontré que cette activité ait effectivement débuté au moment de la notification de la résiliation du contrat de franchise.

Cette solution a été confirmée par un arrêt de principe de la Cour de cassation, lequel précise que le franchisé peut, sans méconnaître la clause de non-concurrence stipulée au contrat ni les obligations de loyauté et de bonne foi contractuelles, accomplir des actes préparatoires à une activité concurrente, à condition que cette activité ne débute effectivement qu'après l'expiration du contrat de franchise et de son engagement de non-concurrence (Cass. com., 19 mars 2025, n° 23-22.925).

Sandrine RICHARD

3.7- Cass. com., 27 sept. 2023, n° 22-19.436 : Trévisan saison 2 ou la question de la clientèle à l'ère du RGPD.

Qui ne se souvient qu'au début des années 2000, la question de la clientèle se posait avant tout en franchise au regard du droit au bail ? L'heure était alors au commerce « en dur » et l'un des soucis premiers des franchisés était de se voir reconnaître la propriété commerciale pour ne pas être privés notamment d'une indemnité d'éviction. C'est ainsi que la Cour de Cassation mettait en exergue la dualité de la clientèle en franchise, la cour d'appel – dans le fameux arrêt Trévisan – ayant été approuvé d'avoir jugé que « *si une clientèle est au plan national attachée à la notoriété de la marque du franchiseur, la clientèle locale n'existe que par le fait des moyens mis en œuvre par le franchisé, parmi lesquels les éléments corporels de son fonds de commerce, matériel et stock, et l'élément incorporel que constitue le bail, que cette clientèle fait elle-même partie du fonds de commerce du franchisé puisque, même si celui-ci n'est pas le propriétaire de la marque et de l'enseigne mises à sa disposition pendant l'exécution du contrat de franchise, elle est créée par son activité, avec des moyens que, contractant à titre personnel avec ses fournisseurs ou prêteurs de deniers, il met en œuvre à ses risques et périls* » (Cass. civ. 3e, 27 mars 2002, pourvoi n° 00-20.732).

Aujourd'hui et avec l'explosion des nouvelles technologies, le débat s'est déplacé sur le terrain des données clients, la fameuse *data* étant devenue le Graal convoité tant par les franchiseurs que les franchisés.

C'est ainsi tout naturellement qu'une bataille judiciaire – menée dans le cadre d'une procédure de référé fondée sur le trouble manifestement illicite et le dommage imminent – a opposé le réseau de prêt-à-porter Jules à des franchisés qui ne voulaient pas se voir imposer le passage en commission affiliation et la fusion avec le réseau Brice. Ainsi et désireux d'atteindre doublement le réseau avec lequel il cessait de collaborer, ces franchisés ont d'une part exigé que Jules leur restitue l'intégralité des fichiers-clients et, d'autre part, qu'interdiction lui soit faite d'utiliser elle-même lesdits fichiers-clients. Ainsi donc, tout pour les ex franchisés et rien pour Jules !

Les franchisés ont gagné sur les deux tableaux, le contrat ayant été rédigé dans des termes qui ne pouvaient que « se retourner » contre le franchiseur.

On sait en effet qu'il n'existe pas de solution unique en matière de traitement des données dans les réseaux et que tout dépend notamment du point de savoir qui – du franchiseur ou du franchisé – est propriétaire des fichiers clients.

Mais les juges vont – dans ce cas d'espèce – s'en tenir strictement aux clauses contractuelles et la Cour de Cassation les approuve, étant relevé que : « *L'arrêt relève qu'il résulte de l'article 7.1.3 des contrats de franchise que le franchisé doit constituer un fichier-clients à première demande du franchiseur, que le franchiseur assure la gestion active du fichier-clients grâce à un droit d'usage et de jouissance de ce fichier que lui concède le franchisé, lequel en conserve toutefois la pleine propriété et que le franchisé est propriétaire de son fichier-clients et en assure les frais de constitution. Il ajoute que le contrat précise par ailleurs les conditions dans lesquelles le franchiseur pourra exercer un droit de préemption sur la cession du fichier-clients et que, si le contrat prévoit que le franchisé confie la maintenance du fichier-clients au franchiseur, le coût des opérations de maintenance est facturé au franchisé. L'arrêt retient qu'aucune clause contractuelle ne permet en revanche au franchiseur d'accéder aux fichiers-clients de ses franchisés, après la fin des contrats de franchise. (...) ».*

Ainsi donc, inutile pour les juges d'entrer dans un débat sur les qualités respectives des parties au regard du RGPD : franchiseur responsable du traitement et franchisé sous-traitant, franchiseur et franchisé co-responsables ou responsables conjoints.

Pas plus les juges n'ont suivi Jules qui les invitait à faire application de l'article L. 341-1 du Code de la propriété intellectuelle, lequel dispose que : « *Le producteur d'une base de données, entendu comme la personne qui prend l'initiative et le risque des investissements correspondants, bénéficie d'une protection du contenu de la base lorsque la constitution, la vérification ou la présentation de celui-ci atteste d'un investissement financier, matériel ou humain substantiel* ».

Pire et la Cour de Cassation approuve là aussi la cour d'appel, les juges fustigent Jules, étant relevé que : « *Dans sa lettre du 14 mai 2021 adressée au conseil des sociétés franchisées, le conseil de la société Jules a indiqué que celle-ci poursuivrait l'exploitation des données constituant ces fichiers-clients, nonobstant la fin de ses relations contractuelles avec les franchisés. Il ajoute qu'il ressort des pièces que la non-transmission des fichiers-clients par le franchiseur est une manœuvre destinée à s'approprier le fichier-clients des franchisés pour assurer la promotion des nouveaux magasins à l'enseigne Jules qui s'implanteront sur les zones de chalandise des anciens franchisés* ».

Une « *manœuvre* » qui n'aurait pu être reprochée au franchiseur si la clause sur les fichiers-clients avait été mieux rédigée.

Comme l'a souligné un commentateur avisé de l'arrêt de la Cour d'Appel de Douai du 9 juin 2022, entièrement approuvé par la Cour de Cassation dans l'arrêt de rejet du 27 septembre 2023 : « *Sous réserve de leur équilibre et de leur cohérence entre propriété de fichier et propriété de clientèle, (les clauses contractuelles) ne devraient pas appeler de discussions. Restent les situations dans lesquelles il n'existe pas de clause ou pas de clause claire, qui appelleront alors discussion sur propriété de la clientèle et propriété du fichier, l'une entraînant l'autre ou pas nécessairement ... Mieux vaut travailler les clauses* » (M.-P. Bonnet-Desplan, *La Lettre de la Distribution*, juillet-août 2022, p. 8).

Rémi de BALMANN

3.8- Cass. com., 18 octobre 2023, n°22-18.724: malgré la caractérisation de manquements graves imputables à un établissement franchisé, les contrats de franchise conclus avec le même gérant pour d'autres établissements franchisés ne peuvent être résiliés.

Les sociétés Dawa, Picot et Tazar exploitaient des restaurants sous l'enseigne « Quick », au titre d'un contrat de franchise conclu entre la société Dawa et la société France Quick, d'un contrat de location-gérance conclu entre la société Picot et une filiale de France Quick, et de contrats de location-gérance et de franchise conclus entre la société Tazar et France Quick.

A la suite du décès d'un adolescent qui avait pris un repas dans le restaurant exploité par la société Dawa, l'établissement a été fermé provisoirement, notamment en raison de non-conformités aux normes d'hygiène.

France Quick et sa filiale ont alors notifié aux trois sociétés la résiliation immédiate de leurs contrats respectifs.

Selon la Cour d'appel de Paris, les conditions étaient réunies, s'agissant des sociétés Dawa et Tazar d'une part, pour que France Quick et sa filiale mettent en œuvre les clauses de résiliation des contrats de franchise et de location-gérance en raison de l'atteinte grave à l'image de marque du franchiseur, et d'autre part, pour que la filiale de France Quick résilie le contrat de location-gérance conclu avec la société Picot, du fait d'agissements portant préjudice à son loueur de fonds.

La Cour de cassation rappelle qu'une partie peut résilier unilatéralement le contrat à ses risques et périls en cas de faute de son cocontractant d'une gravité suffisante ou en mettant en œuvre une clause résolutoire stipulée au contrat, pour les causes qu'elle prévoit.

A ce titre, le contrat de franchise conclu avec la société Tazar stipulait, au profit du franchiseur, la faculté de résilier le contrat de plein droit, notamment en cas de non-respect des normes d'hygiène et d'atteinte grave à l'image du franchiseur.

De façon similaire, le contrat de location-gérance conclu avec la société Picot stipulait la faculté pour le bailleur de résilier le contrat à la suite d'agissements de nature à porter préjudice au loueur de fonds.

Néanmoins, la Cour de cassation retient que, malgré l'incident concernant le restaurant exploité par la société Dawa, et en dépit de la gestion commune des trois restaurants, aucune faute n'est imputable aux sociétés Tazar et Picot, notamment au titre de l'atteinte grave à l'image de leur cocontractant.

Par conséquent, la Cour casse l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Paris en ce qu'il constate la résiliation des contrats conclus avec les sociétés Tazar et Picot aux torts partagés des parties, et condamne France Quick et sa filiale à réparer le préjudice subi par les sociétés Tazar et Picot résultant notamment de la résiliation de leurs contrats respectifs.

Vanessa BOUCHARA

3.9- CA Paris, 6 décembre 2023, RG n° 21/08983 : validation d'un certain nombre de clauses stipulées dans des contrats de franchise et de location-gérance en l'absence de déséquilibre significatif.

Un contrat de franchise et un contrat de location-gérance pour l'exploitation d'un fonds de commerce ont été conclus pour des durées identiques d'un an, renouvelables tacitement d'année en année, sauf dénonciation par l'une ou l'autre des parties au moins 6 mois à l'avance, sans pouvoir excéder la durée maximale de 7 ans.

Le locataire-gérant a assigné le loueur en nullité du contrat de location-gérance mais les parties ont par la suite transigé le 30 septembre 2016 : le loueur diminuant de 18,75% le loyer annuel de location-gérance tandis que le locataire-gérant renonçait à ses griefs et se désistait ainsi de son action judiciaire.

En 2017, le loueur informe le locataire-gérance de sa décision de dénoncer le contrat de location-gérance à son échéance du 30 septembre 2017. Puis, il revient sur sa décision et les parties signent un nouveau contrat de location-gérance couplé à un nouveau contrat de franchise aux mêmes conditions.

En 2018, le loueur informe de nouveau le locataire-gérant de sa décision de résilier le contrat de location-gérance arrivant à expiration le 30 septembre 2018 tout en déclarant que cette résiliation est faite à titre conservatoire et qu'il se réservait la possibilité de l'annuler et/ou de signer un avenant au contrat.

Le 16 juillet 2018, le loueur confirme sa décision de résilier le contrat de location-gérance bien que le locataire-gérant ait manifesté son souhait de poursuivre l'exploitation du fonds de commerce sous une autre enseigne. Parallèlement, le franchiseur met le franchisé en demeure de lui payer la somme de 82.431,40 € sous 30 jours, sous peine de résiliation du contrat de franchise aux torts exclusifs du franchisé.

A la date de fin des contrats, le franchisé a bien retiré l'enseigne mais continue d'exploiter le fonds de commerce et refuse de rendre les clés du local.

Devant le juge des référés, le loueur demande à voir constater la résiliation du contrat de location-gérance, à voir prononcer l'expulsion du locataire-gérant et le paiement des sommes impayées.

Le juge des référés fait droit à ses demandes.

Parallèlement, le franchisé poursuit le franchiseur lui reprochant notamment de l'avoir soumis à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties.

Les juges rejettent les demandes du franchisé sur ce fondement. Il en résulte que les clauses suivantes ne constituent pas un déséquilibre significatif entre franchiseur loueur et franchisé locataire-gérant :

- La clause relative à la redevance de communication nationale mise à la charge du franchisé n'est pas déséquilibrée même si le franchisé doit supporter le coût de la publicité locale car elle est distincte des actions de communication locale du franchisé pour faire connaître son point de vente sur sa zone de chalandise ;
- La clause prévoyant le paiement d'une redevance annuelle de renouvellement du contrat est justifiée dans la mesure où elle rémunère notamment l'exclusivité territoriale dont bénéficie le franchisé ;

- Les clauses d'approvisionnement exclusif et de non-concurrence ne créent pas de déséquilibre significatif dans la mesure où la première assure l'uniformité et l'identité du réseau et le respect des normes de qualité du franchiseur et la seconde vise à protéger le savoir-faire transmis au franchisé ;
- La clause relative à la variation du prix des produits variant en fonction des prix de matières premières n'est pas déséquilibrée, étant précisée qu'en cas de désaccord le franchisé peut saisir le juge pour voir désigner un expert ;
- Les clauses invitant le locataire-gérant et franchisé à souscrire des assurances auprès de compagnies agréées par le loueur et le franchiseur ne créent pas de déséquilibre significatif en ce qu'elles n'imposent pas une telle souscription ;
- La clause obligeant le franchisé à équiper son point de vente du système informatique du franchiseur est justifiée par le fait que ce logiciel permet de recueillir, sous un format unique, les données de gestion du franchisé à des fins analytiques, statistiques et de facturation ;
- La clause faisant obligation au franchisé de laisser l'accès de son magasin au franchiseur pendant 30 jours suivant la fin du contrat est justifiée parce que certains franchisés continuent d'exploiter sans droit ni titre le concept de leur ancien franchiseur après la fin de leur contrat même si en l'espèce, cette stipulation est inapplicable puisque la fin du contrat de franchise implique celle du contrat de location-gérance conduisant à la restitution du fonds de commerce au loueur ;
- La clause relative à la transmission des données comptables au loueur n'est pas critiquable puisqu'il est propriétaire du fonds de commerce donné en location-gérance. En outre, leur transmission permet au loueur d'assurer son obligation d'assistance et de conseil au franchisé et est nécessaire pour établir les factures de redevances ;
- La clause de résiliation anticipée au seul bénéfice du loueur n'est pas déséquilibrée en ce qu'elle laisse au locataire-gérant la faculté de remédier à sa faute dans le délai raisonnable d'un mois et n'interdit pas au locataire-gérant de résilier le contrat ;
- La clause prévoyant la possibilité d'une résiliation anticipée en cas d'inexécution des obligations par l'une ou l'autre des parties ne prévoyant qu'une indemnisation au profit du franchiseur n'est pas déséquilibrée puisque cette clause n'interdit pas au franchisé de rechercher lui-même la responsabilité du franchiseur et de réclamer des dommages-intérêts ;
- La clause mettant à la charge du locataire-gérant le coût des travaux liés au changement de concept de l'enseigne, sans limitation de durée et sans indemnisation ou celle mettant à la charge du franchisé, sans la moindre contrepartie, l'obligation d'appliquer les modifications apportées par le franchiseur à son concept à compter de la demande écrite ou dans les 6 mois pour tout investissement d'un montant supérieur à 5.000 euros ne créent pas de déséquilibre significatif en ce sens qu'un concept de franchise doit évoluer et que c'est en contrepartie de la clientèle dont bénéficie le franchisé du fait de l'exploitation de ce concept que les modifications apportées à ce concept restent à sa charge, étant précisé que le montant de l'investissement à la charge du franchisé ne peut excéder 1% de son chiffre d'affaires ;
- La clause attributive de compétence désignant le tribunal de commerce du lieu du siège social du loueur n'est pas de nature à créer un déséquilibre significatif au détriment de la société franchisée.

Christophe GRISON

3.10- CA Paris, 6 décembre 2023, RG n° 21/08983 : l'absence de rupture brutale d'une relation commerciale établie à la suite d'une résiliation à titre conservatoire d'un contrat de location-gérance.

Un contrat de franchise et un contrat de location-gérance pour l'exploitation d'un fonds de commerce ont été conclus pour des durées identiques d'un an renouvelable tacitement d'année en année, sauf dénonciation par l'une ou l'autre des parties au moins 6 mois à l'avance, sans pouvoir excéder la durée maximale de 7 ans.

Le locataire-gérant a assigné le loueur en nullité du contrat de location-gérance mais les parties ont par la suite transigé le 30 septembre 2016 : le loueur diminuant de 18,75% le loyer annuel de location-gérance tandis que le locataire-gérant renonçait à ses griefs et se désistait ainsi de son action judiciaire.

En 2017, le loueur informe le locataire-gérance de sa décision de dénoncer le contrat de location-gérance à son échéance du 30 septembre 2017. Puis, il revient sur sa décision et les parties signent un nouveau contrat de location-gérance couplé à un nouveau contrat de franchise aux mêmes conditions.

Par courrier du 27 mars 2018, le loueur informe de nouveau le locataire-gérant de sa décision de résilier le contrat de location-gérance arrivant à expiration le 30 septembre 2018 tout en déclarant que cette résiliation est faite à titre conservatoire et qu'elle se réservait la possibilité de l'annuler et/ou de signer un avenant au contrat.

Le 16 juillet 2018, le loueur confirme sa décision de résilier le contrat de location-gérance bien que le locataire-gérant ait manifesté son souhait de poursuivre l'exploitation du fonds de commerce sous une autre enseigne. Parallèlement, le franchiseur met le franchisé en demeure de lui payer la somme de 82.431,40 € sous 30 jours, sous peine de résiliation du contrat de franchise aux torts exclusifs du franchisé.

A la date de fin des contrats, le franchisé a bien retiré l'enseigne mais continue d'exploiter le fonds de commerce et refuse de rendre les clés du local.

Devant le juge des référés, le loueur demande à voir constater la résiliation du contrat de location-gérance, à voir prononcer l'expulsion du locataire-gérant et le paiement des sommes impayées.

Le juge des référés fait droit à ses demandes.

Parallèlement, le franchisé poursuit le franchiseur lui reprochant notamment d'avoir rompu brutalement la relation commerciale établie. Le locataire-gérant considérait en effet que la lettre du loueur du fonds en date du 27 mars 2018, mentionnant une résiliation « à titre conservatoire », était équivoque. Il considérait ainsi que ce n'est que dans son courrier du 16 juillet 2018 que le loueur avait confirmé sa volonté ferme et non équivoque de ne pas renouveler les contrats.

Les juges rappellent les termes du courrier du 27 mars 2018 : « *Ce contrat arrive à expiration le 30 septembre 2018. Conformément aux dispositions de l'article 2 Durée-Renouvellement dudit contrat, la location-gérance se renouvelle d'année en année, avec faculté pour l'une ou l'autre des parties d'y mettre fin en prévenant l'autre partie de son intention six mois à l'avance par lettre recommandée avec accusé de réception. En conséquence, nous vous informons par la présente de notre décision de dénoncer ce contrat à son échéance, soit le 30 septembre 2018. Nous vous informons que cette résiliation est faite à titre conservatoire et nous réservons le droit de revenir*

vers vous avant le 30 septembre 2018 pour annuler notre demande et/ou procéder à la signature d'un avenant au contrat ».

Pour la Cour d'appel, même si le loueur s'est réservé le droit de revenir sur sa décision, les termes de la lettre du 27 mars 2018 manifestaient clairement la volonté du loueur de mettre fin au contrat de location-gérance à son échéance du 30 septembre 2018.

Pour en arriver à une telle déduction, les juges s'appuient notamment sur les réponses du locataire-gérant qui déclarait le 11 mai 2018 : « *Pour faire suite à votre courrier de dénonciation du contrat de location-gérance, nous tenons à vous informer que nous n'approuvons pas cette décision qui ne nous paraît pas justifiée* », en précisant qu'elle souhaitait une reconduction du contrat, ce qui démontrait sa parfaite compréhension que le contrat de location-gérance ne serait pas renouvelé.

De même, dans sa réponse au courrier du 16 juillet 2018, le locataire-gérant demandait au loueur de lui accorder des délais supplémentaires pour restituer le fonds, ce qui, pour les juges, montre encore qu'il avait exactement pris en considération le préavis de 6 mois qui courait à partir de la dénonciation du contrat contenue dans la lettre du 27 mars 2018.

Concernant le contrat de franchise, les juges rappellent que l'interdépendance des contrats de location-gérance et de franchise est reconnue par les parties. La dénonciation du contrat de location-gérance à son échéance du 30 septembre 2018 entraînait donc la cessation du contrat de franchise à cette date. Et les juges précisent en outre que le franchisé ne s'était pas acquitté de la somme de 82.431, 41 euros malgré la mise en demeure du franchiseur sous peine de résiliation dudit contrat.

A notre sens, ce qui fonde la cessation du contrat de franchise c'est bien son interdépendance avec le contrat de location-gérance puisque même si le franchisé avait payé la somme due au titre du contrat de franchise, celui-ci aurait pris fin du fait même de cette interdépendance et ce, sans qu'il soit besoin de caractériser de manquements contractuels du franchisé au contrat de franchise.

Les juges en concluent que les contrats ont régulièrement pris fin à leur échéance du 30 septembre 2018, reportée au 14 octobre 2018 par les parties et qu'il n'y a eu aucune rupture brutale des relations commerciales établies.

Christophe GRISON

3.11- CA Versailles, 7 décembre 2023, n°22/00210 : l'obligation de cessation d'usage des signes distinctifs du franchiseur par le franchisé après cessation du contrat peut être assortie d'une pénalité forfaitaire en cas de non-respect, à condition que son montant ne soit pas excessif

La société Domidom Franchise a développé un réseau de franchise relatif à un concept d'agences de services à la personne à domicile sous l'enseigne Domidom.

Le franchiseur a notifié à l'un de ses franchisés la résiliation immédiate du contrat de franchise les liant, aux torts exclusifs du franchisé pour violation de l'obligation de non-concurrence, pour déloyauté et violation de l'obligation de confidentialité.

En dépit de l'envoi d'une mise en demeure de cesser d'exploiter le concept Domidom, le franchiseur reproche au franchisé d'avoir poursuivi l'usage de l'enseigne pendant plus de 6 mois après la fin du contrat, tandis que celui-ci interdisait au franchisé d'utiliser les marques, graphismes, enseignes, sigles, modèles, méthodes et éléments caractéristiques de Domidom sous peine d'une astreinte de 500 € par jour de retard, et faisait obligation au franchisé de modifier l'aspect extérieur de son agence sous 8 jours à compter de la cessation du contrat.

A ce titre, le franchiseur réclame une indemnité de 79.000 € pour la période pendant laquelle les signes distinctifs de son réseau auraient été utilisés par l'ex franchisé après la fin du contrat, à raison de 500 € par jour de retard.

Pour le franchisé, cette astreinte doit s'analyser en une clause pénale qui doit être modérée par le juge, en application des dispositions de l'article 1231-5 du Code civil, dès lors qu'elle est manifestement excessive.

A cet égard, la Cour d'appel de Versailles souligne que sur la période durant laquelle le franchisé aurait continué d'utiliser les signes distinctifs Domidom, plus de 3 mois ont été impactés par le confinement ordonné en raison de la crise sanitaire. En outre, compte tenu de la rupture des relations commerciales entre les parties et du retrait de l'enseigne depuis plus de 3 ans avant la décision de la Cour, cette dernière estime que l'octroi de l'indemnité réclamée en application de la clause pénale est disproportionné au regard du préjudice effectivement subi par le franchiseur.

En conséquence, la Cour ordonne à l'ex-franchisé de payer une somme de 15.000 € à son ancien franchiseur.

Vanessa BOUCHARA

3.12- CA Versailles, 7 décembre 2023, RG n° 22/00209 : un contrat de franchise dénoncé par un franchisé mais dont la relation contractuelle avec le franchiseur s'est poursuivie au-delà de la durée initiale du contrat s'est-il renouvelé pour une durée indéterminée ?

Le 24 juillet 2013 un contrat de franchise est conclu pour une durée initiale de 5 ans avec un franchisé exploitant un concept de services à la personne au sein de différentes agences.

Le 18 juillet 2017, le franchisé informe son franchiseur de sa volonté de ne pas le renouveler. En réponse, le franchiseur rappelle à son franchisé que les autres contrats en vigueur interdisent toute activité concurrente jusqu'à leur terme respectif.

Dans le cadre de négociations entre les parties portant sur la cession de trois autres agences exploitées par ce franchisé, celui-ci revient sur sa décision de non-renouvellement dans le cadre d'un projet de protocole d'accord. Par courrier en date du 20 avril 2018, le franchiseur refuse le projet de protocole mais prend acte de la renonciation du franchisé à la résiliation du contrat de franchise notifiée le 18 juillet 2017 et en conclut que ce contrat a vocation à se renouveler tacitement le 23 juillet 2018 pour une nouvelle durée de cinq ans.

Par courrier en date du 1^{er} août 2019, le franchisé notifie au franchiseur la cessation des relations avec prise d'effet au 31 décembre 2019, considérant qu'il avait régulièrement dénoncé le contrat de franchise le 18 juillet 2017 et qu'un nouveau contrat à durée indéterminée s'était formé à la suite du premier. Le franchiseur conteste cette position considérant que le contrat de franchise s'est renouvelé pour une nouvelle durée de 5 ans.

Dans un premier temps, la Cour d'appel devait déterminer si, à l'issue du premier terme du contrat de franchise, un nouveau contrat de franchise avait été renouvelé tacitement pour une nouvelle durée de cinq ans ou si la relation contractuelle s'était poursuivie dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée.

Les juges du fond estiment que le protocole d'accord émis par le franchisé, indiquant sa volonté de poursuivre le contrat n'était resté qu'au stade de projet. En effet, ce projet n'avait pas été signé par l'ensemble des parties, et avait été refusé par le franchiseur.

En outre, ce projet contenait une renonciation du franchisé aux effets du courrier du 18 juillet 2017 mais était conditionné à des contreparties du franchiseur. Or, il ne peut être déduit aucun accord tacite du franchisé au courrier du franchiseur du 20 avril 2018 selon lequel le franchisé renoncerait au non-renouvellement du contrat de franchise. En effet, l'absence de contestation de la part du franchisé ne peut pas signifier qu'il était d'accord quant au renouvellement du contrat de franchise aux conditions mentionnées par le franchiseur dans son courrier alors même que ce dernier avait refusé de signer le protocole d'accord.

Par conséquent, les juges considèrent que « *C'est donc à juste titre que les premiers juges ont considéré que le contrat de franchise ne s'était pas renouvelé le 24 juillet 2018, mais qu'à cette date, par l'effet de la poursuite des relations commerciales entre les parties, un nouveau contrat de franchise s'était formé pour une durée indéterminée, permettant au franchisé d'y mettre fin à tout moment sous réserve de respecter un préavis d'une durée raisonnable* ». Précisons que le préavis de rupture de 5 mois accordé par le franchisé dans son courrier du 1^{er} août 2019 a été considéré comme raisonnable par les juges.

Dans un second temps, la Cour d'appel devait se prononcer sur une faute contractuelle du franchisé liée à l'abandon de l'enseigne du franchiseur avant la fin du préavis. A juste titre, le

franchiseur soutenait que la boîte email de l'agence n'était plus en fonction depuis le 16 décembre 2019 et que désormais les clients recevaient un message automatique de réponse ce qui caractérisait une faute grave justifiant la résiliation du contrat aux torts du franchisé.

Pourtant, la Cour d'appel estime que l'information donnée par le franchisé à ses interlocuteurs du changement d'enseigne deux semaines avant la fin du préavis de rupture, ne suffit pas à caractériser un abandon de l'enseigne. De ce seul fait, il ne peut être démontré que le franchisé aurait exercé des activités concurrentes avant la fin du préavis alors même que l'enseigne du franchiseur était encore présente sur la devanture de l'agence.

Cette position de la Cour d'appel est critiquable car le franchisé, en application du contrat de franchise, a l'obligation d'exploiter le concept jusqu'au terme du contrat, y compris pendant toute la durée du préavis. A défaut, il s'expose à ce que la résiliation du contrat de franchise soit prononcée à ses torts. A notre sens, le fait de ne plus répondre aux courriels de ses clients aurait pu attester du non-respect de ses engagements contractuels par le franchisé et ce, d'autant plus que ce comportement est susceptible de porter atteinte à l'image et à la réputation de l'enseigne.

Cependant, les juges du fond ont considéré que le simple fait que le franchisé n'ait pas répondu aux mails, quinze jours avant la cessation effective des relations commerciales, n'est pas jugé suffisant pour caractériser un manquement contractuel grave.

Christophe GRISON

3.13- CA Paris, 19 décembre 2023, n° 23/08283 : l'activité de courtage est-elle soumise aux conditions de validité prévues par le code de commerce ?

Dans le cadre d'un contrat de franchise de courtage en prêts immobiliers, un franchisé reprochait à son franchiseur divers manquements contractuels tenant notamment en la perte et au non-replacement des partenaires bancaires, en l'absence de réelle assistance, d'évolution du savoir-faire et du concept, en la violation de l'obligation de bonne foi et de loyauté.

Considérant que le contrat de franchise était devenu « *non viable et d'exécution économiquement impossible par la faute exclusive des décisions délétères prises par [le franchiseur]* », le franchisé avait notifié la résiliation dudit contrat « *aux torts et griefs exclusifs* » du franchiseur. Il avait par ailleurs considéré que « *dans la mesure où cette résiliation est directement et exclusivement imputable [au franchiseur]* », la clause de non-concurrence devait être « *considérée comme étant sans effet* ». Le franchiseur avait alors assigné le franchisé en référé afin qu'il lui soit fait injonction sous astreinte de cesser le trouble manifestement illicite constitué par la poursuite, dans les locaux que le franchisé avait conservés, de l'activité de courtage en prêts immobiliers.

Rappelons qu'en l'espèce, la clause de non-concurrence s'appliquait « *pendant une période de douze mois après la cessation des effets du Contrat, quelle qu'en soit la cause et sur l'ensemble du Territoire* ».

La Cour d'appel de Paris confirme la décision des premiers juges en considérant notamment que :

- la clause de non-concurrence post-contractuelle était « *présentée à l'acte comme une condition déterminante du contrat* » ;
- le franchisé qui prétendait à l'inexistence d'un savoir-faire tenu secret, a pourtant indéniablement reconnu sa valeur tant dans la clause litigieuse qu'en renouvelant son engagement en 2019 ;
- ladite clause est « *destinée à préserver le savoir-faire et le réseau existant est limitée ainsi que l'impose la jurisprudence dans le temps (12 mois) et dans l'espace, au territoire attribué au franchisé et délimité au contrat* » ;
- la mesure de remise en état des premiers juges consistant dans « *l'exécution, sous une astreinte comminatoire, de l'engagement auquel [le franchisé] entendait se soustraire* », était « *nécessairement proportionné(e) à l'atteinte aux droits* » du franchiseur.

Bien que la validité ou l'opposabilité de la clause ne soit pas contestée par le franchisé, la Cour d'appel prend le soin de préciser que l'article L 341-1 du code de commerce (et, à notre sens, également l'article L.341-2 du code de commerce ?) qui « *régit les relations entre le franchiseur et un franchisé exploitant un commerce de détail, soit l'activité de vente à la clientèle de marchandises, est inapplicable au cas d'espèce, puisque la société franchisée exerce une activité de courtage* ».

Cette solution tranche avec une autre décision de la Cour d'appel de Paris ayant fait application de cette même disposition au secteur des agences immobilières (CA Paris 8 février 2023, RG n°20-14328).

Christophe GRISON

3.14- CA Paris, 10 janvier 2024, n° 21/22203 : loyauté de la preuve face à des propos tenus par un franchisé sur un réseau social ayant entraîné la résiliation immédiate du contrat de franchise.

Un franchisé avait conclu le 15 mai 2017 un contrat de franchise avec un franchiseur dans le secteur de l'intermédiation en transaction automobile de véhicules d'occasions auprès de particuliers pour une durée de 6 ans.

Début 2019, le franchisé, insatisfait des résultats de son exploitation, a rejoint un groupe privé sur Facebook qui réunissait une vingtaine de franchisés du réseau et des anciens franchisés du réseau et était présenté comme un groupe de discussion et d'entraide.

Un des franchisés membres de la franchise a informé son franchiseur que ce franchisé utilisait ce groupe pour émettre des critiques sur le réseau. Parallèlement à ce groupe, le franchisé avait envoyé un mail à des franchisés visant à « partager les bruits qui courrent » et a communiqué son mail personnel à destination de « ceux qui veulent s'unir ».

Le 20 juin 2019, le franchiseur a résilié le contrat à aux torts exclusifs du franchisé, avec effet immédiat, en invoquant une faute grave. Il l'a par ailleurs informé de la coupure immédiate de ses accès informatiques.

Le franchisé a alors mis en demeure le franchiseur de lui restituer ses fichiers clients et de rétablir les boîtes mails, mais en vain.

Le 4 juillet 2019, la société franchisée a pris acte de la résiliation et dénoncé son caractère unilatéral et brutal.

L'une des questions posées par l'arrêt était celle de pouvoir faire valoir un constat d'huissier par le franchiseur alors même que ce dernier n'avait pas accès directement au groupe Facebook créé par des franchisés.

L'arrêt a le mérite de nous préciser les conditions selon lesquelles un franchiseur peut recueillir, de manière loyale, des éléments de preuves lui permettant d'établir les fautes commises par un franchisé qui aurait tenu des propos dénigrants au sein d'un groupe Facebook professionnel afin de préserver sa réputation et celle de son réseau.

Ainsi, la Cour d'appel considère que le franchiseur :

- n'a eu recours à aucun stratagème pour recueillir une preuve ;
- a eu communication spontanée des codes d'accès au groupe Facebook professionnel litigieux, regroupant 24 franchisés, par un franchisé membre et que le franchisé membre lui a exprimé le souhait qu'un constat d'huissier soit réalisé.

La Cour d'appel en déduit que ce procédé d'obtention de preuve par la voie du recours à un huissier de justice n'est pas déloyal et constitue un moyen indispensable d'une part, à l'exercice du droit à la preuve du franchiseur pour établir les fautes commises et, proportionné au but poursuivi, d'autre part, assure la défense par le franchiseur de sa réputation et de celle de son réseau.

Cela étant, les juges du fond considèrent que le franchiseur a résilié le contrat de franchise de manière abusive car les propos des franchisés sur le réseau social ne revêtaient pas de caractère dénigrant et que la discussion relative à la création d'un réseau similaire à moindre coût entre les membres du réseau sans qu'aucun acte concret n'ait été engagé ne constitue pas une faute grave autorisant une résiliation immédiate.

Le franchiseur est condamné à la somme de 25.544 euros correspondant à la part non amortie des dépenses de droit d'entrée et d'enseigne et de 50% du chiffre d'affaires pendant les trois mois de transition avec le nouveau réseau.

Christophe GRISON

3.15- CA Lyon, 11 janvier 2024, n°21/08.936, n°21/08.937, n°21/08.938 : les effets du caractère dérogatoire du droit des entreprises en difficulté sur le modèle de la franchise participative.

Trois sociétés franchisées d'un réseau de distribution alimentaire suivant le modèle de la franchise participative ont procédé à un changement d'enseigne dans le cadre d'une procédure de sauvegarde.

Plus précisément l'associé franchiseur détenait 26 % du capital social dans chacune des sociétés et disposait d'une minorité de blocage lui permettant du fait d'une clause d'enseigne prévue au sein de statuts de s'opposer à tout changement d'enseigne. Cette clause, combinée aux règles de majorité statutaires avait pour conséquence de limiter la capacité des sociétés franchisées à se détacher du réseau pour toute la durée de vie de la société.

Dans le cadre de cette procédure collective, les contrats de franchise liant les franchisées au franchiseur ont été résiliés. Par la suite, le Juge-Commissaire nommé à la procédure, appliquant l'article L. 626-3 du Code de commerce, a par voie d'ordonnance, statué en faveur d'une modification statutaire entraînant la suppression de la clause d'enseigne à la majorité simple des voix des associés présents ou représentés.

L'associé franchiseur a interjeté appel de cette décision.

La motivation de la Cour d'appel de Lyon est limpide : la clause d'enseigne statutaire constitue une stipulation conventionnelle, laquelle peut être modifiée par les associées de la société.

De surcroit, elle rappelle que l'objectif de la procédure de sauvegarde est de permettre la poursuite de l'activité, l'apurement des dettes et la préservation de l'emploi. Le changement d'enseigne ou la résiliation des contrats de franchise sont dans certaines hypothèses nécessaires pour atteindre ces objectifs. Tel était le cas en l'espèce.

Compte tenu du fait que ces modifications statutaires n'ont pas eu pour effet de créer une autre personne morale ou de réduire statutairement les droits de l'associé-franchiseur, la Cour d'appel a débouté cette dernière de ses demandes.

Ainsi, le caractère dérogatoire du droit des procédures collectives permet, lorsque les exploitants justifient de difficultés qu'ils ne peuvent surmonter seuls, de lutter contre le dévoiement de la franchise participative opérés par certaines têtes de réseau.

François-Xavier AWATAR

3.16- CA Paris, 17 janvier 2024, n°22/03848 : à défaut de pouvoir établir un comportement fautif de la part d'un franchisé et d'en apporter la preuve suffisante étayée par des faits objectifs, le franchiseur ne peut rompre le contrat de franchise pour faute du franchisé.

La société Atol est à la tête d'un réseau de magasins sous l'enseigne éponyme, spécialisés dans la distribution de produits d'optique et d'audition en France.

Dans ce contexte, les sociétés La Boutique de l'Optique et LBDO ont respectivement conclu un contrat d'adhésion au réseau, avec la société Atol.

Cette dernière a toutefois notifié aux deux sociétés leur exclusion de son réseau, pour non-respect des règles relatives à la facturation et arrangements de factures dans leur magasin. La société Atol soutenait apporter la preuve de ces manipulations de prix en produisant plusieurs attestations de visiteurs mystères. En conséquence, la société Atol demandait aux sociétés La Boutique de l'Optique et LBDO de retirer de leur magasin les enseignes et signes distinctifs ATOL ainsi que le concept d'architecture intérieur ATOL comprenant le mobilier et les éléments décoratifs.

Les sociétés La Boutique de l'Optique et LBDO ont alors assigné la société tête de réseau devant le tribunal de commerce pour obtenir la nullité de leur exclusion du réseau et le versement de dommages-intérêts par la société Atol.

Selon le Tribunal de commerce de Paris, la société Atol ne rapportait pas la preuve des manquements dont les deux sociétés se seraient rendues coupables pour justifier leur exclusion, celle-ci étant donc fautive.

La Cour d'appel relève également que les attestations produites par la société Atol émanent de professionnels opticiens concurrents des sociétés La Boutique de l'Optique et LBDO, ne faisant état d'aucun fait précis et daté et se bornant à rapporter des remontées de clients sur la fraude à l'assurance. Selon la Cour, les éléments de preuve versés par la société Atol sont insuffisants pour établir l'existence de faits précis de non-respect de la législation sur la facturation et d'arrangement de factures. En conséquence, la Cour confirme la décision rendue par le tribunal de Paris.

A défaut de pouvoir établir un comportement fautif de la part des deux membres de son réseau, la société Atol a fautivement rompu la relation contractuelle la liant aux sociétés La Boutique de l'Optique et LBDO.

La société Atol est notamment condamnée à indemniser les deux sociétés en raison des frais de changement d'enseigne engendrés par leur exclusion du réseau et la résiliation de leur contrat d'adhésion.

Vanessa BOUCHARA

3.17- Cass. com., 17 janvier 2024, n° 22-20.163 : clause de non-ré-affiliation et clause résolutoire - Illicéité d'une clause de non-ré-affiliation portant atteinte à la liberté d'entreprendre sans justification légitime et nécessité d'un manquement à une obligation expresse pour mettre en œuvre une clause résolutoire.

La décision commentée permet de tirer deux enseignements.

Primo, pour dire non écrite la clause de non-ré-affiliation de la convention d'assistance et rejeter les demandes de la société franchiseur, la Cour relève que la clause de non-ré-affiliation de la convention d'assistance vise l'entier territoire de la France métropolitaine et des DOM-TOM. Elle retient que le caractère indispensable à la protection par cette obligation des intérêts de la société n'est pas démontré, l'exclusivité de savoir-faire de cette société concédée aux franchisés ayant pour limite uniquement un département. Ainsi, on doit en déduire l'illicéité de la clause de non-ré-affiliation en ce qu'elle constitue une entrave disproportionnée à la liberté d'exercice de l'activité commerciale des franchisés, non justifiée par les intérêts légitimes de la société franchiseur, que la clause était censée protéger.

Secundo, l'article 1134 du Code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, dispose qu'une clause résolutoire ne peut être mise en œuvre qu'en cas de manquement à une obligation expresse stipulée par le contrat conclu entre les parties. En l'espèce, la cour d'appel n'avait pas précisé quelle obligation contractuelle expressément stipulée par la convention d'assistance avait été méconnue par la société. Dès lors, l'arrêt est cassé pour défaut de base légale sur ce point.

Sandrine RICHARD

3.18- CA Dijon, 22 février 2024, n°21/01607 : Résiliation du contrat aux torts exclusifs et exception d'inexécution - Renouvellement tacite du contrat en l'absence de volonté contraire et résiliation aux torts exclusifs du distributeur pour manquement à ses objectifs.

La décision commentée permet de tirer deux enseignements.

Tout d'abord, l'article 1215 du Code civil précise que lorsqu'à l'expiration du terme d'un contrat conclu à durée déterminée, les contractants continuent d'en exécuter les obligations, il y a tacite reconduction. Celle-ci produit les mêmes effets que le renouvellement du contrat. Il est régulièrement jugé que, sauf disposition ou volonté contraire, la tacite reconduction d'un contrat à durée déterminée, dont le terme extinctif a produit ses effets, donne naissance à un nouveau contrat de durée indéterminée, et dont les autres éléments ne sont pas nécessairement identiques. Si la perpétuation d'un contrat à durée déterminée, arrivé à son terme, s'opère souvent tacitement, il importe qu'une volonté inverse ne se soit pas manifestée, et que le contrat ne comporte pas une clause en sens contraire. En l'espèce, si le contrat conclu entre les parties prévoit une durée déterminée, il n'interdit pas son renouvellement ni ne soumet celui-ci à une forme particulière. De plus, il est versé au débat un nombre important de courriers échangés par les parties postérieurement à la date de fin du contrat. Dès lors, la Cour retient que ces éléments suffisent à démontrer la volonté des parties de poursuivre leurs relations avec exclusivité dans le même secteur, postérieurement au terme du contrat, de sorte que le celui-ci s'est renouvelé par tacite reconduction pour une durée indéterminée.

Ensuite, la Cour s'appuie sur une approche causale de la situation, plutôt que chronologique, en retenant la résiliation aux torts exclusifs du distributeur qui en raison du défaut d'atteinte de ses objectifs, ce qui a poussé le franchiseur à s'approvisionner chez des tiers en dépit de son exclusivité contractuelle. Le non-respect par le franchiseur de son obligation d'exclusivité est alors analysé comme une exception d'inexécution lorsqu'il résulte du défaut d'atteinte de ses objectifs par le distributeur, qui voit le contrat résilié à ses torts exclusifs.

Sandrine RICHARD

3.19- Cass. com., 28 février 2024, pourvoi n° 22-10.314 : la clause d'*intuitu personae* doit-elle être réciproque ?

Dans un arrêt du 5 janvier 2022, la Cour d'appel de Paris avait prononcé la nullité de la clause d'*intuitu personae* en considérant qu'elle créait un déséquilibre significatif entre les droits du franchiseur et les obligations du franchisé en ce qu'elle permettait au franchiseur de décider de la fin anticipée du contrat de franchise sans frais pour tout projet ayant une 'incidence' sur la répartition actuelle du capital ou de celui du principal actionnaire, ou dans l'identité des dirigeants du franchisé, et en ce qu'elle ne prévoyait pas de réciprocité pour le franchisé. (CA Paris, 5 janvier 2022, RG n°20/00737).

Dans un premier temps, après avoir rappelé que les contrats de franchise de l'enseigne Sprint Pizza sont identiques et n'ont pas été négociés, la Cour de cassation confirme l'analyse des juges du fond qui ont procédé à « une analyse globale des relations entre le franchiseur et ses franchisés et estimé que les candidats à la franchise ne disposaient d'aucune marge de négociation du contrat de franchise Pizza Sprint », et ont ainsi pu caractériser l'existence d'une soumission ou tentative de soumission de la part du franchiseur.

Dans un second temps, la Cour de cassation se prononce sur la question de la bilatéralisation des clauses d'*intuitu personae* dans les contrats de franchise.

Elle confirme la décision de « la Cour d'appel, qui ne s'est pas bornée à déduire l'existence d'un déséquilibre significatif du seul fait que la clause litigieuse ne prévoyait pas de réciprocité, a pu retenir, que cette dernière caractérisait un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties. »

Ce n'est donc pas la seule constatation de l'absence de réciprocité qui est, en l'espèce, vecteur d'un déséquilibre significatif mais l'imprécision de la rédaction de la clause qui ne permet pas « d'appréhender la nature et le degré de l'effet du projet sur l'actionnariat ou la personne du franchisé susceptible de motiver, de la part du franchiseur, la résiliation anticipée du contrat. » Autrement dit, le franchisé doit être à même de savoir si telle ou telle opération sur son actionnariat ou sa personne est susceptible de mener à la résiliation du contrat par le franchiseur.

Comme nous l'indiquions dans le précédent recueil de jurisprudence parmi les points d'attention concernant les clauses d'*intuitu personae*, il nous parait nécessaire de justifier de la non-réciprocité des clauses d'*intuitu personae* mais également de les auditer afin que leur rédaction soit suffisamment précise pour ne pas caractériser un déséquilibre significatif. Franchiseurs, à vos plumes !

Christophe GRISON

3.20- CA Paris (5-4), 13 mars 2024, n°21/15034 : pratiques restrictives de concurrence et contrat de franchise.

L'arrêt commenté permet de tirer plusieurs enseignements en matière de pratiques restrictives de concurrence dans le cadre d'un contrat de franchise.

Tout d'abord, l'article L 442-6 I 5° du code de commerce, pose le principe de la responsabilité du fait de la rupture brutale d'une relation commerciale établie. En l'espèce, tout en soulignant l'indifférence de la notion de relations commerciales à l'endroit de la formalisation écrite d'un contrat les encadrant, le caractère établi est déduit des prescriptions de l'article R 631-14 du code rural et de la pêche maritime prévoyant une durée minimale de trois ans pour le type de contrats relatifs au litige. Cependant, l'absence de conclusion d'un contrat écrit, qui n'est pas plus imputable à l'une des parties, l'obligation de l'une d'émettre une proposition écrite préalable ne la rendant pas de jure responsable des conditions ultérieures de formalisation de la convention, exclut l'invocation du bénéfice de l'article R 631-14 du Code rural et de la pêche maritime, y compris comme élément d'appréciation des projections légitimes. Il n'est démontré aucun usage consacré par ce texte qui n'institue aucun contrat-type s'appliquant en l'absence de prévisions spéciales des parties. Surtout, le caractère établi des relations doit être apprécié en considération des données économiques du flux d'affaires entre les parties.

Ensuite, selon l'article L 442-6 I 2° du Code de commerce, le fait de soumettre ou de tenter de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations, engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé. En l'espèce la Cour retient que la partie qui se contente sur ce point d'évoquer sa dépendance économique, n'explique pas en quoi, elle était dans l'impossibilité d'en négocier librement les termes. Elle ne démontre ainsi aucune soumission ou tentative de soumission. Par ailleurs, elle ne prouve pas que l'asymétrie de l'article litigieux dont les modalités de mise en œuvre sont strictement encadrées au fond, les cas de résiliation unilatérale correspondant à des fautes d'une gravité certaine se rapportant à l'obligation essentielle du vendeur de fournir des produits commercialisables, et en la forme, une notification préalable étant obligatoire, généreraient un déséquilibre qui serait de surcroît significatif, celui-ci devant être apprécié globalement, non seulement en considération des clauses du contrat et de son économie générale, mais également à l'aune des facultés offertes par le droit commun des obligations qui a vocation à régir leurs rapports.

Enfin, il est avéré que la clause de résiliation unilatérale querellée n'a jamais été appliquée, le contrat qui est en le support n'ayant pas été conclu. Sa seule stipulation n'a donc pu causer aucun préjudice indemnisable. Dès lors, la demande indemnitaire au titre du déséquilibre significatif est rejetée.

Sandrine RICHARD

3.21- Cass. com., 13 mars 2024, n° 22-13.764 : franchise participative et minorité de blocage : la saga continue.

Dans cette affaire, un franchisé locataire-gérant souhaitait changer d'enseigne et avait dénoncé, conformément aux dispositions contractuelles les contrats de franchise et d'approvisionnement après la convocation d'une assemblée générale extraordinaire durant laquelle la filiale du franchiseur et associée minoritaire, s'était opposée aux résolutions proposées relatives notamment à la modification de l'objet social et à l'aménagement des pouvoirs des gérants.

Rappelons que l'objet social était relatif à l'exploitation d'un fonds de commerce de type supermarché sous une enseigne du groupe du franchiseur et subordonnait la modification de l'enseigne à l'accord des associés représentant les trois quarts des parts sociales, le franchiseur ayant une minorité de blocage de 26%.

Dans un arrêt du 20 janvier 2022 (RG n° 21/01013), la Cour d'appel de Caen devait déterminer si le comportement de l'associé minoritaire consistant à bloquer le vote d'une modification de l'objet social et des limitations de pouvoirs de la gérance nécessaires au changement d'enseigne (dont l'objet était de permettre au gérant de modifier l'enseigne sans devoir y être autorisés par une décision des associés représentant plus des trois quarts des parts social) et ce, en dépit de la dénonciation régulière du contrat de franchise et d'approvisionnement, est ou non constitutif d'un abus de minorité.

La Cour d'appel de Caen avait donné une réponse positive : le refus de vote de la modification statutaire par l'associé minoritaire, ne s'explique que par sa volonté de préserver le système de franchise participative, pourtant régulièrement dénoncé par la société franchisée, et ne répond qu'à la défense de ses intérêts personnels, lesquels se confondent avec ceux de la société mère animant le réseau.

La Cour d'appel avait ainsi décider de nommer un mandataire ad hoc afin que celui-ci vote en lieu et place du franchiseur « dans l'intérêt général » de la société franchisée.

La Cour de cassation casse la décision de la Cour d'appel de Caen en considérant que « la dénonciation des contrats d'approvisionnement et de franchise conduisait à la nécessité, pour la société [franchisée], de modifier son objet social, ce dont il résultait qu'elle échappait à la compétence des gérants ».

Or, la Cour d'appel a fondé sa décision sur la régularité de la dénonciation des contrats par les gérants alors même que cette dénonciation nécessitait de modifier l'objet social ce qui relevait, en application non seulement des statuts mais également de l'article L.223-30 du code de commerce de la compétence des associés et non des gérants.

La Cour de cassation prend le soin de préciser que « le refus d'un associé minoritaire de modifier l'objet social peut être contraire à l'intérêt général de la société ». Aurait-il fallu que le franchisé obtienne la modification de l'objet social de la société puis conteste le refus du franchiseur minoritaire avant de dénoncer les contrats ? Quelles seront les conséquences attachées à cette dénonciation irrégulière des contrats ?

La Cour d'appel de Rouen aura à connaître du litige prochainement ce qui nous donnera l'occasion d'apporter des précisions sur les modalités de sortie dans l'hypothèse d'une franchise participative.

Christophe GRISON

3.22- CA Montpellier, 30 avril 2024 n°22/03994, 22/03996, 22/03999 et 22/04000 : Franchise et réseaux sociaux : le contentieux émergent sur la propriété des pages Facebook et Google My Business.

Dans quatre affaires concernant le même réseau, plusieurs franchisés revendiquaient la restitution par leur ancien franchiseur de la propriété des pages Facebook et Google My Business.

Si certains des points traités par ces arrêts ont d'ores et déjà fait l'objet d'une analyse, en particulier concernant l'obligation de délivrance du savoir-faire par le franchiseur ainsi que les conséquences d'une action concertée des franchisés, un autre apport de ces arrêts nous semble aujourd'hui devoir être mis en lumière s'agissant en effet, et à notre connaissance, des premières décisions rendues en la matière.

Ainsi, s'inscrivant dans le cadre d'un contentieux plus global portant notamment sur des demandes en nullité des contrats de franchise, les anciens membres du réseau sollicitaient également la restitution de la propriété des pages Facebook et Google My Business.

Les parties avaient en effet, et en parallèle du contrat de franchise, conclu un « contrat pour l'achat d'espaces publicitaires sur Facebook et Google » aux termes duquel le franchiseur avait pour mission de définir et d'optimiser la stratégie de la communication digitale du réseau.

Certains franchisés mécontents avaient, préalablement à leur résiliation unilatérale du contrat de franchise, résilié le contrat portant sur l'achat d'espaces publicitaires puis sollicité auprès de leur franchiseur la restitution de la propriété des pages Facebook et Google My Business en leur état actuel, demande à laquelle le franchiseur n'avait pas fait droit.

S'en est ensuite ensuivi entre la tête de réseau et plusieurs de ses anciens franchisés un contentieux portant sur de nombreux sujets, dont notamment la question émergente de la propriété des pages Facebook et Google My Business.

En l'espèce, la Cour d'appel de Montpellier rejette la demande des anciens franchisés au motif que les pages Facebook et Google My Business, bien qu'utilisées par les franchisés, ont été créées par le franchiseur. En conséquence de quoi, elle retient que la propriété des pages revient au seul franchiseur.

La Cour d'appel de Montpellier écarte ainsi l'argument soulevé par les anciens membres du réseau qui tentaient de lier l'absence de restitution des pages à une appropriation par le franchiseur de leurs fichiers clients.

Cette solution, en l'espèce favorable au franchiseur, apporte un premier éclairage quant à la question de la propriété des pages Facebook et Google My Business et souligne le rôle déterminant de la partie à l'origine de leur création.

On ne peut toutefois que vivement conseiller aux franchiseurs, et en particulier aux rédacteurs de contrats de franchise, d'anticiper cette question qui risque de devenir un enjeu majeur à l'avenir, compte tenu de la valeur de ces pages et des données qu'elles contiennent.

Élodie BERTRAND-ESQUEL

3.23- CA Paris, 15 mai 2024, n°22/06182 : la clause de non-concurrence post-contractuelle, permettant d'assurer la protection du savoir-faire transmis qui ne doit profiter qu'aux membres du réseau, est valable à condition d'être proportionnée à l'objectif qu'elle poursuit.

La société Naturhouse est le franchiseur en France du réseau exploité sous l'enseigne « Naturhouse » qui a pour activité la vente de produits diététiques, cosmétiques naturels et herboristerie et le conseil professionnel en matière de nutrition et de diététique.

Après dix ans de relations contractuelles, l'un de ses franchisés a poursuivi son activité sous une autre enseigne, « Le Comptoir Diététique ». Selon Naturhouse, la poursuite de cette activité dans le même local produit une confusion et un détournement de la clientèle attachée au concept et à la notoriété de Naturhouse.

Estimant que l'exploitation de cette activité était contraire à la clause de non-concurrence interdisant au franchisé d'exploiter une activité concurrente pendant une durée d'un an, la société Naturhouse a assigné son ancien franchisé afin d'obtenir des dommages-intérêts. A ce titre, elle relève que la clause était nécessaire à la protection de son savoir-faire, à savoir l'alliance entre le conseil diététique personnalisé et la vente de compléments alimentaires, d'autant plus que cette clause était limitée à une année et que la spécificité de l'activité et du réseau justifiait une interdiction sur tout le territoire national.

A cet égard, la Cour d'appel de Paris relève que la clause de non-concurrence post-contractuelle peut être considérée comme inhérente à la franchise dans la mesure où elle permet d'assurer la protection du savoir-faire transmis qui ne doit profiter qu'aux membres du réseau et de laisser au franchiseur le temps de réinstaller un franchisé dans la zone d'exclusivité. En ce sens, la clause litigieuse insérée au contrat de franchise Naturhouse est destinée à la protection des intérêts légitimes de la société franchiseur Naturhouse, dont la réalité du savoir-faire transmis n'était d'ailleurs pas contestée par l'ex-franchisé.

Cela étant, la Cour rappelle que cette clause doit rester proportionnée à l'objectif qu'elle poursuit.

Sur ce point précisément, la Cour considère que la société Naturhouse ne justifie pas en quoi la spécificité de son savoir-faire impliquerait une protection sur l'ensemble du territoire national.

En conséquence, la clause de non-concurrence post-contractuelle insérée dans le contrat de franchise est disproportionnée par rapport aux intérêts légitimes du franchiseur au regard de l'objet du contrat, et doit être annulée. La société Naturhouse est donc déboutée de sa demande de dommages-intérêts sur le fondement de la violation de la clause de non-concurrence illicite.

Vanessa BOUCHARA

3.24. Cass. com., 15 mai 2024, n°23-10696 : l'article L.341-2 du Code de commerce sur les obligations de non-concurrence post-contractuelles est-il conforme au droit européen ? Il faudra encore attendre avant de le savoir...

La société Carrefour Proximité France avait pris à bail des locaux pour exploiter un supermarché Carrefour Express, puis avait placé ce fonds en location-gérance au bénéfice d'une société tierce, dirigée par M. [E]. Un contrat de franchise et un contrat d'approvisionnement sont également conclus. En 2021, Carrefour Proximité dénonce le contrat de location-gérance et, peu après, M. [E] crée la société TKLM pour exploiter un fonds sous l'enseigne concurrente Coccimarket. Le nouveau magasin est situé à proximité du premier, dans le périmètre de la clause de non-concurrence de 5 km.

Carrefour Proximité considère que cette ouverture viole la clause de non-concurrence. Les défendeurs contestent la licéité de la clause, arguant qu'elle est prohibée par l'article L. 341-2 du Code de commerce, qui répute non écrite toute clause restreignant la liberté d'exercice de l'activité commerciale après la résiliation d'un contrat, sauf si elle respecte certaines conditions cumulatives (limitation à un an et au local d'exploitation).

Carrefour invoque la non-conformité de l'article L. 341-2 susvisé avec le droit européen, se basant sur l'article 3 du règlement n°1/2003 du 16 décembre 2002. Carrefour soutient que l'article français interdit la pratique per se, de manière absolue, alors que le droit européen exige de prouver une atteinte à la concurrence et permet de bénéficier d'exemptions individuelles en cas de bilan économique favorable ou de gains d'efficience favorables. Carrefour demande qu'une question préjudicielle sur la conformité du droit français soit transmise à la CJUE.

La Cour de cassation rejette le pourvoi, considérant la clause de non-concurrence illégale en ce qu'elle excède une année et n'est pas limitée aux locaux et terrains utilisés pendant le contrat. Elle précise que Carrefour Proximité n'a pas démontré que les contrats affectaient le commerce entre États membres, condition nécessaire pour invoquer l'article 101 du TFUE. La Cour ajoute que le droit européen n'étant pas applicable, les autorités nationales peuvent appliquer le droit interne, éventuellement plus strict que le droit de l'Union.

La question de savoir si l'article L. 341-2 du Code de commerce est un texte de droit de la concurrence n'est pas tranchée. La Cour semble le considérer, bien qu'il ne figure pas au sein du Livre IV du Code de commerce relatif à la liberté des prix et à la concurrence mais au sein du Livre III relatif à certaines formes de vente et aux clauses d'exclusivité. Ce faisant, elle n'exclut pas un examen de la clause sous l'angle du droit européen.

Jean-Baptiste GOUACHE

3.25- Cass. com., 15 mai 2024, n°23-10.696 : le juge des référés est compétent pour constater que la licéité d'une clause de non-concurrence n'est pas établie.

Les relations contractuelles entre un locataire-gérant exploitant une supérette et l'enseigne A - propriétaire du fonds de commerce - prennent fin.

L'ancien locataire-gérant crée quelques mois plus tard une nouvelle société, à l'effet d'exploiter une supérette sous enseigne concurrente B.

La tête du réseau A ne l'entend pas de cette oreille, et saisit le juge des référés d'une demande de suspension des travaux relatifs à l'ouverture du nouveau commerce et d'une interdiction d'ouverture dans l'attente d'une décision au fond.

La contre-attaque ne tarde pas, l'ancien locataire-gérant et sa nouvelle société opposent la nullité de la clause de non-concurrence, considérant que celle-ci ne répond pas aux conditions prévues par l'article L.341-2 du Code de commerce.

La clause interdisait en effet à l'ancien locataire-gérant de poursuivre une activité concurrente pendant une durée de cinq années à compter de la cessation du contrat – soit bien au-delà de la durée maximale d'une année prévue par le Code de commerce. L'ancien locataire-gérant était en outre tenu de respecter cette clause dans le cadre d'un territoire de plusieurs kilomètres ; alors même que le Code de commerce impose la limitation de tels engagements aux locaux / terrains à partir desquels le franchisé exploitait son activité.

La Cour de cassation apporte un éclairage utile à cet égard, confirmant la compétence du juge des référés pour constater que la licéité de la clause n'était pas établie par le demandeur à l'instance.

Reste à savoir toutefois si les juges du fond confirmeront cette analyse, si tant est que les parties le saisissent de l'affaire...

Cécile PESKINE

3.26- TJ de Paris, 21 mai 2024, Louvre Hôtels Group c/ SAI, N° RG 23/56448 : quand le non-respect du contrat de franchise aboutit à une condamnation en contrefaçon.

La société Louvre Hôtels Group détient la marque française « Première Classe Hôtels » n° 3897940 et marque de l'UE « Première Classe Hôtels » n°3325818 qu'elle exploite pour un réseau de franchise hôtelière.

La société SAI est franchisée de ce réseau depuis le 1er février 2019, à la suite du transfert du contrat initialement conclu le 26 août 2014 avec la société Développement et Valorisation.

Par courrier du 30 mai 2022, le franchiseur a résilié le contrat avec effet immédiat, mentionnant que la société SAI devait cesser d'exploiter la marque concédée sous un mois.

Constatant que l'usage de sa marque n'avait pas cessé dans le délai imparti, la société Louvre Hôtels Group a mis en demeure par deux fois la société SAI de mettre fin à l'usage de sa marque à quelque titre que ce soit.

Ces courriers étant restés sans suite, la société Louvre Hôtels Group a fait assigner en référé le 21 août 2023 la société SAI en contrefaçon de marques et injonction d'en cesser tout usage.

Le Tribunal rappelle dans un premier temps que la bonne ou mauvaise foi est indifférente à la caractérisation de la contrefaçon. Aussi, l'argument de la demanderesse consistant à justifier le caractère tardif de la dépose de l'enseigne et de la cessation d'usage de la marque par l'indisponibilité de son dirigeant est inopérant.

Le Tribunal rappelle ensuite que le contrat de franchise met à la charge du franchisé de faire disparaître les marques et toute la signalétique de « Première Classe » de la façade extérieure et des locaux de l'établissement dans les deux mois suivants l'expiration du contrat.

En l'espèce, la défenderesse devait ainsi avoir stoppé tout usage de la marque au 30 juillet 2022. Or, elle a poursuivi l'usage de la marque à titre d'enseigne, sur internet et documents commerciaux à minima jusqu'au 12 août 2023.

Dès lors, c'est sans grande surprise que le Tribunal a considéré que la contrefaçon était établie. La société SAI a ainsi été condamnée à 40.000 € de dommages et intérêts et 5.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Il est intéressant de noter que pour quantifier son préjudice, la directrice administrative et financière de la demanderesse s'est basée sur les redevances mensuelles moyennes des trois dernières années pour en déduire une moyenne mensuelle qu'elle a multiplié par le nombre de mois constaté de retard de la partie adverse à se conformer à ses obligations. Le Tribunal n'a toutefois pas totalement suivi la demanderesse sur le montant souhaité qui était de 64.598 €.

Éric SCHAH

3.27- CA Montpellier, 4 juin 2024, n°22/04521 : l'utilisation de la marque du franchiseur par le franchisé à titre d'enseigne après cessation du contrat de franchise constitue une méconnaissance des dispositions contractuelles interdisant au franchisé de faire toute référence au concept du franchiseur après la cessation du contrat de franchise.

La société Franchi Dom' a pour activité le développement, la création et l'animation de franchises de services à la personne sous les marques « APEF » et « APEF SERVICES ».

Dans ce contexte, le franchiseur a notifié l'un de ses franchisés de la cessation du contrat de franchise les liant. Néanmoins, la société Franchi Dom' a constaté, d'une part, que son ancien franchisé continuait d'utiliser la marque « APEF SERVICES » et, d'autre part, qu'il ne respectait pas son obligation de non-concurrence. Pourtant, le contrat de franchise comportait notamment un article intitulé « Conséquence de la cessation du contrat » selon lequel le franchisé s'interdira de faire toute référence au concept, aux normes et méthodes APEF SERVICES et d'exploiter l'enseigne, la marque, les signes distinctifs, la signalétique du franchiseur.

Après l'avoir mis en demeure de respecter les obligations au titre du contrat de franchise qui avait été conclu, la société Franchi Dom' a assigné son ex-franchisé devant le tribunal de commerce de Montpellier aux fins de lui faire injonction de retirer la mention et l'adresse de l'ancien local sur son Kbis, de retirer le nom de l'enseigne « APEF » sur l'avis de situation INSEE, et de lui verser notamment la somme de 50 000 euros pour violation du contrat de franchise.

Le tribunal de commerce de Montpellier a notamment ordonné à l'ex-franchisé de cesser immédiatement toute exploitation d'une activité dans le domaine des services d'aide à la personne dans ses locaux, et de cesser immédiatement toute utilisation et exploitation de la marque « APEF » appartenant à la société Franchi Dom', et à justifier de la suppression de toute référence à l'enseigne APEF sur les bases Sirene.

Saisie en appel, la Cour d'appel de Montpellier relève qu'un procès-verbal d'huissier versé par le franchiseur indique que la façade extérieure du local de l'ex-franchisé se compose d'un bandeau commercial indiquant Apefservices® Apef-services.fr.

Pour la Cour, cette utilisation des marques constitue une méconnaissance du contrat de franchise. En conséquence, elle condamne notamment l'ancien franchisé à verser à la société Franchi Dom' la somme de 3 000 euros à titre de la pénalité stipulée au contrat de franchise.

Vanessa BOUCHARA

3.28- Cass. com., 5 juin 2024, n° 23-15.741 : les clauses de non-affiliation doivent respecter les critères posés par l'Article L.341-2 du Code de Commerce, même en matière de services.

Un contrat de franchise prend fin après plus de 25 années de relations contractuelles, et l'ouverture de plusieurs agences immobilières par le franchisé. Le franchisé passe sous enseigne concurrente – au mépris de la clause de non-affiliation mise à sa charge.

Le franchisé conteste la validité de cette clause, considérant que celle-ci ne répond pas aux conditions posées par l'article L.341-2 du Code de Commerce, qui conditionne notamment leur validité à leur limitation aux locaux à partir desquels l'exploitant exerçait son activité.

La Cour est dans ce contexte amenée à trancher deux questions phares :

D'une part, les magistrats confirment que l'article L.341-2 s'applique aux activités de service, faisant ainsi une interprétation extensive de la notion de « commerce de détail » prévue à l'article L.341-1. La Cour considère ainsi que cette notion doit s'interpréter au regard de la finalité du texte, qui poursuit un objectif général de mettre un terme aux pratiques des réseaux restreignant la liberté d'entreprendre, sans opérer de distinction entre les activités de vente et celles de service.

Cette position paraît contestable pour toutes les franchises portant sur une activité de « service » où le franchisé n'exploite pas à partir d'un local sous enseigne ouvert au public, mais dans le cadre d'une activité itinérante sous enseigne. Dans cette hypothèse, la restriction de la clause de non-affiliation aux « locaux » ne suffit pas à permettre la protection légitime du savoir-faire.

D'autre part, la Cour sanctionne la formulation trop étendue de la clause, qui s'appliquait à toute personne « ayant à un moment quelconque du contrat exercé des fonctions dans la société » ainsi qu'à « tout ayant cause, à titre universel et particulier ». A cet égard, l'analyse paraît légitime, le franchiseur ne pouvant interdire à toute personne étant passée dans l'entreprise du franchisé d'exercer une activité sous enseigne concurrente.

Les demandes du franchiseur tendant à réduire la portée de la clause sont ainsi écartées, les magistrats relevant que la clause portait une atteinte excessive à la liberté du franchisé, outrepassant la protection des intérêts légitimes du franchiseur. La justification de cette solution réside en particulier dans l'application de la clause à toute personne ayant touché – de près ou de loin - le commerce, et le fait que près de la moitié des agences immobilières soient exploitées dans le cadre d'un réseau.

De là en déduire que si la clause n'avait pas été rédigée de manière aussi extensive (comme s'appliquant à toute personne ou ayant-droit) - et sous réserve que l'activité concernée puisse également être exploitée sans adhérer à un réseau - alors les juges auraient pu en réduire la portée géographique, sans en prononcer la nullité il n'y a qu'un pas... qui mérite d'être envisagé !

Cécile PESKINE

3.29- Cass com., 26 juin 2024, n°23/14071 : non-ré-affiliation : le juge n'a pas le pouvoir d'appliquer une clause de non-ré-affiliation illicite même s'il en réduit la portée.

La décision commentée permet de tirer deux enseignements et suscite un commentaire.

Primo, la Cour de cassation constate les limites des pouvoirs des juges du fond quant à l'application d'une clause de non-ré-affiliation post-contractuelles illicites dans un contrat de franchise.

Secundo, le juge qui constate l'illicéité d'une clause de non-ré-affiliation post-contractuelle n'a pas le pouvoir d'en faire application, fût-ce en réduisant la portée. En l'espèce, l'arrêt retient que la clause de non-ré-affiliation du contrat de franchise est illicite en ce qu'elle porte une atteinte excessive à la liberté de la société franchisée. Dès lors, il résulte de cette illicéité la nécessité d'éarter la clause dans sa totalité.

Tertio, la décision commentée nous semble critiquable au plan pratique et de la politique juridique. Au plan pratique tout d'abord car rien ne justifie cette solution du « tout ou rien ». Au plan de la politique juridique ensuite car, dans d'autres situations voisines, la jurisprudence admet une annulation partielle.

François-Luc SIMON

3.30- CA Toulouse, 2 juillet 2024, n° 22/00188 : Evolution du savoir-faire en contradiction avec le contrat : la victoire de l'intangibilité contractuelle.

Le réseau Naturhouse a connu des difficultés avec une association de franchisés et plusieurs d'entre eux. La décision commentée concerne un franchisé qui a résilié son contrat reprochant au franchiseur plusieurs manquements relatifs notamment à :

- l'absence d'innovation,
- l'absence de collaboration,
- le défaut d'assistance,
- la vente de produits et des conseils en ligne,

Le contrat est considéré, par la Cour d'appel, comme résilié aux torts du franchiseur qui, non seulement ne semble pas avoir pris en compte les demandes de ses franchisés (assistance), mais aussi a violé l'interdiction contractuelle de vente par internet.

Ainsi, à la suite de la pandémie, le franchiseur avait décidé de créer un site internet marchand avec des conseils en ligne et ce pour adapter son savoir-faire aux nouvelles habitudes des consommateurs et séduire une clientèle plus jeune.

Le franchiseur avait même proposé un avenant pour rétrocéder à chaque franchisé une commission que 70 % des franchisés ont refusé !

Or, l'article 2 du contrat de franchise disposait que : « la vente des produits par internet est également interdite, seule la vente directe en magasin est autorisée compte tenu des circonstances exceptionnelles relatives à la spécificité du concept et des produits ».

Au surplus, le franchiseur avait expédié en avril 2019 un courrier aux franchisés en affirmant s'interdire la vente par internet dans le marché français en ce qu'il serait incompatible avec les contrats de franchise.

Le franchiseur qui souhaite vendre les produits sur Internet est fautif puisque le contrat de franchise l'interdit sans distinction entre les parties ni distinction de zones.

On aurait pu imaginer que le franchiseur puisse s'exonérer de sa responsabilité en invoquant son obligation de faire évoluer et mettre à jour son savoir-faire.

Il pourrait être économiquement dommageable pour tous que le franchiseur (en partageant les bénéfices avec les franchisés) ne puisse pas, sous prétexte d'une interdiction contractuelle générale faire évoluer son concept : la vérité d'hier n'est pas celle d'aujourd'hui et encore moins celle de demain !

Le franchiseur peut imposer, en principe, des évolutions de savoir-faire aux franchisés sans nécessité d'obtenir leur accord préalable sous réserve que l'impact financier soit négligeable ou prévu contractuellement (Rouen 30/03/22 RG n° 20/01964).

La Cour ne l'a pas entendu ainsi.

Elle a relevé que la création d'un site internet de vente ne peut constituer une réponse par le franchiseur à son devoir d'adaptation et d'actualisation de son concept et de son savoir-faire. En effet, cette obligation ne pouvait être exécutée en violation d'autres stipulations du contrat de franchise comme en l'espèce l'interdiction de la vente en ligne.

En l'absence d'une telle clause, la solution aurait été différente car il est admis que la création d'un site marchand ne constitue pas la violation d'une clause d'exclusivité territoriale.

Stéphan FESCHET

3.31- CA Paris, 3e Chambre, 5 juillet 2024, n°23/17132 : l'épineuse question de l'accès du franchisé à sa boîte mails, une fois le contrat de franchise anéanti.

Il n'est pratiquement plus un franchiseur qui n'attribue pas à son franchisé, pour la durée du contrat, une ou plusieurs adresses emails, dont l'extension est la marque du réseau.

Bien plus, l'accord de franchise conclu entre les parties intègre généralement une clause obligeant le franchisé à faire un usage exclusif, de cette ou de ces boîtes mails, dans l'exercice de son activité.

Cette obligation, s'inscrit dans la légitime recherche de promotion de la marque et d'homogénéité du réseau.

Toutefois, cette mise à disposition d'un outil de communication aussi stratégique qu'une adresse mails ne va pas sans poser de difficultés à l'issue du contrat.

Le franchisé peut en effet, dans certaines situations, se voir priver d'un accès à ses courriels et, par conséquent, à ses données, ce qui est de nature à atteindre la continuité de son entreprise.

L'espèce ici commentée en est une illustration.

L'affaire se présentait de la manière suivante : un franchisé, membre du réseau GIGAFIT, saisit le juge du fond pour faire prononcer, à titre principal, la nullité de son contrat de franchise et, à titre subsidiaire, sa résiliation.

Non sans une certaine contradiction, le franchisé décide finalement, avant d'obtenir le jugement, de résilier de lui-même le contrat de franchise.

Dans les jours qui suivent, le franchiseur procède alors à la coupure nette des deux boîtes mails jusqu'alors attribuées au désormais ex-franchisé qui, furieux, saisit en référé le Tribunal de commerce de Paris aux fins d'obtenir leur rétablissement immédiat, sous astreinte de 1 000 € par jour de retard.

Visiblement peu convaincu, le juge de référé déboute le franchisé qui s'empresse de porter l'affaire devant la Cour d'appel.

Mal lui en prend car celle-ci reprend à son compte l'analyse du premier juge.

Pour ce faire, la Cour relève fort logiquement que le franchiseur est titulaire du domaine «*gigafit.fr*» auquel étaient attachées les boîtes mails.

En outre, bien que constatant que l'accès aux messages électroniques qui étaient envoyés à l'ex-franchisé a été contrarié, voire empêché par la décision du franchiseur, la Cour ne relève pas de trouble manifestement illicite, le franchisé ayant été en mesure d'organiser sa sortie du réseau en se dotant quasi-immédiatement après cette sortie, d'un nouveau site internet.

Qui plus est, pour écarter la responsabilité du franchiseur et fonder sa décision de confirmation de l'ordonnance du juge des référés, la Cour relève judicieusement que la décision du franchiseur de couper l'accès aux boîtes mails n'est que la conséquence de la rupture du contrat de franchise décidée unilatéralement par le franchisé.

Elle ajoute qu'aucune démonstration n'est faite d'un éventuel détournement des prospects et clients du franchisé par le franchiseur et ce d'autant que, contractuellement, ledit franchiseur conservait la capacité d'exploiter le fichier clients à l'issue de la relation entre les parties, au même titre que le franchisé.

Enfin et c'est là l'un des éléments essentiels de la décision : le contenu des boîtes mails avait manifestement pu être récupéré par le franchisé avant même que l'accès soit coupé et il avait pu informer ses clients en temps utile de son changement d'adresse.

Cette décision dont la portée doit être relativisée car elle est rendue à l'issue d'une procédure en référé et qu'elle est avant tout fondée sur des éléments factuels, n'est pour autant pas dénuée d'intérêt.

D'une part, elle rappelle le traitement particulier du fichier clients en franchise dont il est admis que sa titularité peut être partagée par le franchiseur et le franchisé.

En outre, elle précise que le franchisé ne saurait prétendre au maintien d'un droit d'usage d'une boîte mails dont il n'est pas titulaire du domaine, alors qu'il est à l'origine de la rupture du contrat de franchise.

Cette décision invite aussi et surtout le franchiseur à organiser contractuellement, de la manière la plus précise qui soit, le sort des boîtes mails de l'ex franchisé à l'issue de la relation contractuelle, et ce afin de prévenir autant que possible les différends.

Martin Le PÉCHON

3.32- CA Paris, 11 septembre 2024, n°23/17542 : la Cour d'appel de Paris rappelle l'obligation stricte pour le franchisé de respecter les dispositions du contrat de franchise en cessant tout usage des signes distinctifs du franchiseur après rupture dudit contrat.

La société La Halle au Sommeil Développement est franchiseur d'un réseau de distribution, notamment dans le secteur de la literie sous l'enseigne « LA HALLE AU SOMMEIL ».

Franchisée « LA HALLE AU SOMMEIL » depuis 2006, la société ALM Literie avait conclu un contrat de franchise qui stipulait, outre des obligations pour le franchiseur, des obligations pour le franchisé, y compris après sa cessation, concernant les marques exploitées par la société La Halle au Sommeil Développement.

Après 16 ans, les parties ont signé une convention de rupture anticipée du contrat de franchise et l'ex-franchisée a débuté l'exploitation d'une activité sous sa propre franchise nouvellement créée « EASY LIT ». La convention prévoyait notamment que « tous les signes distinctifs de l'enseigne (mobilier, enseigne, plv, présence sur les réseaux) et de manière non exhaustive tous les éléments constitutifs du savoir-faire et de l'identité Halle au Sommeil » devraient être supprimés.

Selon la société La Halle au Sommeil Développement, son ex-franchisé continuait toutefois à utiliser dans ses supports de communication les références aux marques et enseigne LA HALLE AU SOMMEIL, notamment sur ses réseaux sociaux et prospectus publicitaires, malgré l'interdiction contractuelle qui lui en était faite.

En conséquence, le franchiseur a adressé à la société ALM Literie une mise en demeure de « supprimer l'utilisation de toutes photographies, images, références quelconques à l'une ou l'autre des marques » dont est titulaire la société La Halle au Sommeil Développement sur tous documents de communication, commercialisation et de promotion, et de « formaliser une proposition d'indemnisation ».

L'ex-franchisé a répondu que la société La Halle au Sommeil Développement n'était pas titulaire des marques dont elle faisait état et que la seule marque visée au contrat de franchise encourait la nullité, n'étant pas exploitée.

La Cour d'appel de Douai retient qu'il convient de condamner l'ex-franchisé à verser à la société La Halle au Sommeil Développement, suite au non-respect non sérieusement contestable de ses obligations, une somme de 50.000€ à titre de provision.

Vanessa BOUCHARA

3.33- CA Lyon, 3e chambre A, 19 septembre 2024, n°22/01180 : Les effets du caractère dérogatoire du droit des entreprises en difficulté sur le modèle de la franchise participative (la suite de la saga).

Dans la lignée de l'arrêt précité (CA Lyon 11 janvier 2024 n°21/08.936, n°21/08.937, n°21/08.938), la décision sous analyse oppose ces mêmes franchisées d'un réseau de distribution alimentaire, cette fois à leur fournisseur et franchiseur (entités du même groupe).

Était en l'espèce contestée la résiliation des contrats de franchise et d'approvisionnement qui, selon les franchiseur et fournisseurs portaient une atteinte excessive à leurs droits dans la mesure où la cessation anticipée du contrat était susceptible de nuire au maillage territorial de la tête de réseau et inciter d'autres franchisés à en faire de même.

Pour écarter les arguments du franchiseur, la Cour souligne que, les franchisées, qui sont confrontées à des difficultés économiques indéniables, doivent être en mesure de bénéficier des outils octroyés par le droit des procédures collectives.

L'article L.622-13 IV du Code de commerce permet à l'administrateur judiciaire de résilier un contrat si deux conditions sont réunies :

- La résiliation est nécessaire à la sauvegarde de l'entreprise ;
- La résiliation ne porte pas une atteinte excessive aux intérêts du cocontractant.

Or, les difficultés économiques importantes de la société franchisée du fait du modèle économique dysfonctionnel du réseau, ont justifié la résiliation des contrats d'autant plus que le changement d'enseigne opéré quelques mois auparavant avait permis de résorber le déficit financier de ces dernières, confirmant ainsi le bien-fondé de la décision du Juge-Commissaire.

Compte tenu de la taille importante du réseau, les entités franchiseur et fournisseur ne justifiaient pas d'une atteinte excessive à leurs droits et se sont vu débouter de leurs demandes.

Les conditions de L.622-13 IV du Code de commerce étaient donc en l'espèce, bien remplies.

François-Xavier AWATAR

3.34- CA Douai, 26 septembre 2024, n°22/02164 : le franchiseur ne saurait reprocher l'utilisation sur internet, par le franchisé, de ses signes distinctifs après la cessation du contrat de franchise, dans la mesure où le franchisé n'a pas la capacité d'agir sur le référencement reproché.

La société Immoprêt exploite un réseau de franchisés dans le domaine du courtage en crédit immobilier. Dans ce contexte, elle a notamment conclu un contrat de franchise avec la société JBA Finances.

Par avenir, les deux sociétés ont toutefois résilié le contrat par anticipation, en prenant le soin de préciser les clauses à respecter pendant la période de fin de contrat.

La société Immoprêt a en parallèle mis la société JBA en demeure de lui payer des redevances de franchise et de publicité réseau, et de cesser immédiatement toute utilisation de la marque Immoprêt sous peine de mise en œuvre de la clause pénale prévue au contrat de franchise, avant de l'assigner devant le tribunal de commerce de Lille.

La société Immoprêt reprochait différents manquements de la société JBA Finances, et notamment l'absence de suppression des signes distinctifs avec une confusion manifeste entretenue sur les sites Facebook et Pages jaunes, le maintien du référencement sur le site Gowork et la confusion entretenue sur LinkedIn par un salarié de JBA Finances.

La Cour d'appel de Douai rappelle qu'il appartient à la société Immoprêt d'apporter la preuve d'un référencement fautif de la marque Immoprêt, imputable à la société JBA Finances, et de la persistance dudit manquement pour pouvoir prétendre au prononcé d'une astreinte.

Or, selon elle, il n'est pas démontré que les faits reprochés seraient imputables à la société JBA Finances et ne seraient pas, en réalité, le résultat de comportements d'un tiers. Pour la Cour, la défenderesse ne peut donc en être jugée responsable.

A ce titre, la Cour relève notamment que les pages jaunes était un abonnement de groupe, géré par la société Immoprêt, qui procédait elle-même au référencement des différentes agences. Celle-ci disposait donc, en sa qualité de titulaire du contrat du pouvoir de faire cesser le référencement, à l'inverse de la société JBA Finances.

En définitive, faute pour la société Immoprêt d'établir les manquements de son ex-franchisé, le rejet de sa demande de condamnation sous astreinte de la société JBA Finances à cesser l'utilisation des signes distinctifs est justifié.

Vanessa BOUCHARA

3.35- CA Paris, 2 octobre 2024, n°21/18736 : rupture brutale de relation commerciale établie en location gérance - appréciation de la durée de la relation et de l'étendue de l'indemnité.

Suivant la résiliation d'un contrat de location-gérance par le bailleur, le locataire-gérant a assigné ce dernier aux fins de se voir indemniser de la rupture brutale des relations commerciales.

Il est précisé que le contrat de location-gérance avait été conclu pour une durée indéterminée avec une faculté de résiliation mutuelle moyennant un préavis de six mois.

La relation contractuelle a duré plus de douze années, brièvement interrompue par une première résiliation du bailleur après cinq années d'exploitation, puis suivie par la régularisation d'un protocole d'accord ayant pour objet les conditions de reprise du partenariat entre les parties laquelle contenait une clause de renonciation à toutes prétentions ou réclamations au titre de leurs relations passées.

La résiliation définitive et effective du contrat de location-gérance a été opérée sept années suivant la signature de ce protocole.

La Cour d'appel rappelle que la relation commerciale, pour être établie au sens de l'article L. 442-1, II du Code de commerce, doit présenter un caractère suivi, stable et habituel. Elle retient donc que la relation s'est poursuivie nonobstant la signature du protocole d'accord et que les renonciations contenues dans ce protocole sont sans incidence sur l'appréciation de la durée réelle de la relation commerciale dans la mesure où les parties ont continué d'exécuter le contrat de location-gérance.

La durée de préavis nécessaire doit donc être appréciée au regard d'une relation commerciale établie entre les parties depuis la conclusion du contrat de location gérance.

Quant à la durée du préavis, celle-ci doit s'entendre du temps nécessaire à l'entreprise victime de la résiliation pour se réorganiser en fonction de la durée, de la nature et des spécificités de la relation commerciale établie, du produit ou du service concerné. Elle rappelle également que l'existence d'une stipulation contractuelle de préavis ne dispense pas le juge de vérifier si le délai de préavis contractuel tient compte de la durée des relations commerciales ayant existé entre les parties et des autres circonstances. C'est ainsi, que, tenant compte des spécificités du contrat et de l'ancienneté de la relation la Cour a approuvé un préavis de neuf mois (étendant ainsi le préavis contractuellement prévu de six mois).

Enfin, la Cour d'appel se prononce quant à l'évaluation du préjudice lié à la rupture brutale de relation commerciale établie. Elle rappelle que le préjudice principal résultant du caractère brutal de la rupture s'évalue en considération de la marge brute escomptée, c'est-à-dire la différence entre le chiffre d'affaires hors taxe escompté et les coûts variables hors taxe non supportés durant la période d'insuffisance de préavis, différence dont pourra encore être déduite, le cas échéant, la part des coûts fixes non supportés du fait de la baisse d'activité résultant de la rupture, durant la même période.

Il est donc préconisé, aux fins de limiter les risques contentieux de prendre en compte la durée de la relation commerciale dans son ensemble pour déterminer la durée du préavis, ce, même si les parties se sont accordées contractuellement sur un préavis.

François-Xavier AWATAR

3.36- CA Paris, pôle 5, Chambre 4, 2 octobre 2024, n°22/12581 : Le concédant est fondé à solliciter le paiement des redevances minimales garanties dans l'hypothèse d'une résiliation du contrat de licence aux torts du licencié.

Le titulaire d'une marque de prêt-à-porter consent une licence de marque à un fabricant de montre, l'autorisant - sous certaines conditions - à fabriquer et commercialiser des montres sous sa marque. En contrepartie, le licencié est tenu au paiement d'une redevance assortie d'un montant annuel minimum garanti.

Un différend survient rapidement entre les parties, le concédant considérant ne pas avoir validé les modèles de montres mis sur le marché par son licencié. Par suite, celui-ci résilie le contrat, et initie un contentieux.

La Cour d'appel de Paris est ainsi amenée à se prononcer sur plusieurs questions particulièrement intéressantes en matière de licence de marque.

Elle considère tout d'abord que le licencié n'avait pas fait valider les modèles de montres commercialisés, manquant ainsi à ses obligations contractuelles. Rappelant par là même que le titulaire d'une marque est légitime et fondé à valider les usages effectués au moyen de sa marque.

Les magistrats sont ensuite saisis de la question relative à la faculté, pour le licencié, de commercialiser les montres sur un site de déstockage avec des prix barrés annonçant des réductions substantielles (« -70% »). Était ici reprochée - non la vente des montres à bas prix - mais l'annonce d'un prix barré alors même qu'aucune mise en vente préalable à prix fort n'avait été effectuée. Une telle pratique est en effet déloyale et trompeuse, car contraire à la réglementation sur les annonces de réduction de prix.

Par suite, la Cour considère que le concédant était fondé à résilier le contrat de licence de marque aux torts du licencié, et à solliciter l'application de la clause lui permettant de solliciter le paiement des minimums garantis qui auraient été versés si le contrat s'était exécuté jusqu'à son terme.

C'est ainsi à juste titre que le concédant peut prévoir dans son contrat de licence de marque la validation préalable des produits, ainsi que le paiement d'une indemnité correspondant aux redevances minimales garanties en cas de résiliation anticipée.

Cécile PESKINE

IV- AUTRES THÈMES

4.1- Réponse ministérielle n°01956, 9 février 2023 : plan d'épargne retraite et impôt sur la fortune immobilière.

Les versements effectués sur le plan d'épargne retraite (PER) sont susceptibles d'être investis dans des actifs entrant dans l'assiette de l'impôt sur la fortune immobilière (IFI) (CMF, art. R224-1, 3^o et 4^o). Par une réponse ministérielle n°01956 du 9 Février 2023, le Gouvernement a précisé quand les actifs du PER devaient être pris en compte dans l'assiette de l'IFI, durant la phase de constitution de l'épargne.

S'agissant des PER prenant la forme d'un contrat d'assurance, les contrats rachetables sont pris en compte dans l'assiette de l'IFI à hauteur de la fraction de leur valeur de rachat représentative des unités de comptes constituées d'actifs immobiliers imposables (CHRISTOPHE GRISONI, art. 972). Un PER prenant la forme d'un contrat d'assurance est en principe rachetable à compter de la date de liquidation de la pension par son titulaire ou d'atteinte de l'âge d'ouverture du droit à pension de retraite (CMF, art. L. 224-1) et avant cette échéance, dans certaines situations permettant la liquidation ou le rachat des droits constitués dans le cadre du PER (CMF, art. L. 224-4).

Ainsi, lorsque survient un événement permettant le déblocage anticipé des actifs du PER ou lorsque l'assuré a atteint l'âge requis pour demander la liquidation du plan, le contrat est réputé rachetable et doit dès lors être compris dans le patrimoine imposable des redevables pour la fraction de sa valeur de rachat représentative d'actifs imposables (cf. notamment BOI-PAT-IFI-20-20-30-30, n° 140).

Il est intéressant de noter que le Gouvernement précise à ce titre, que la simple existence de l'événement permettant le déblocage suffit à donner au contrat un caractère rachetable.

S'agissant en revanche des PER ouvert sous la forme d'un compte-titres, les comptes-titres sont pris en compte dans l'assiette de l'IFI dès lors qu'ils contiennent des actifs compris dans l'assiette de cet impôt. En conséquence, un PER ouvert sous la forme d'un compte-titres est imposable à l'IFI dans la limite de la fraction de sa valeur correspondant à des actifs imposables.

Vincent BERGER

4.2- CA Colmar, 14 juin 2023, n° 21/09467 : un contrat de franchise comportant un ensemble de clauses non négociables, déterminées à l'avance par le franchiseur et ne différant en rien des autres contrats de franchises du franchiseur dont le Tribunal avait ou avait eu à connaître dans sa pratique décisionnelle, doit être qualifié de contrat d'adhésion.

Le 16 mai 2018, deux franchisés ont signé un contrat de franchise avec une société de développement et d'animation d'un réseau de salle de sport. Les franchisés se sont acquittés par moitié des droits d'entrée à hauteur de 18 600 euros TCC, en application de l'article 10.1 dudit contrat, lequel prévoyait que « ce droit sera définitivement acquis au franchiseur »,

Le financement de leur projet n'ayant finalement pas abouti, les franchisés ont sollicité du franchiseur le remboursement de leur droit d'entrée, en vain.

Les franchisés ont alors assigné le franchiseur devant le Tribunal de Commerce de Bobigny à cette fin. Ils soutiennent en effet qu'aucune clause du contrat n'a été négociée, emportant la qualification de contrat d'adhésion, et que la clause 10.1 crée un déséquilibre significatif entre les parties.

Déboutés de leurs demandes, les franchisés interjettent appel devant la Cour d'Appel de Paris.

Si la Cour confirme le jugement de première instance en ce qu'il a considéré comme infondée la demande de restitution de la somme de 18 600 euros formulée sur le fondement du déséquilibre significatif, la Cour qualifie le contrat de franchise de contrat d'adhésion par une motivation novatrice.

Le critère - souvent arrêté par la jurisprudence - selon lequel le contrat de franchise litigieux est un contrat d'adhésion en ce qu'il comporte un ensemble de clauses non négociables déterminées à l'avance par le franchiseur, est retenu par la Cour d'Appel.

Toutefois, pour sceller son raisonnement, la Cour ajoute qu'« il n'a pas été contesté au cours des débats devant la Cour, de surcroît, que le tribunal pouvait se prévaloir, en complément, de ce que le contrat ne différait en rien des autres contrats de franchise (du franchiseur) dont il avait ou avait eu à connaître dans sa pratique décisionnelle ».

La pratique décisionnelle des juridictions de première instance pourrait donc constituer un critère complémentaire pour apprécier la qualification de contrat d'adhésion.

Sébastien SEMOUN

4.3- CE, 20 juin 2023, n°462501 : garantie contre les changements de doctrine : opposabilité d'un formulaire de déclaration et de sa notice explicative.

Dans un arrêt n° 462501 du 20 juin 2023, le Conseil d'Etat a infléchi sa jurisprudence en admettant que, dans certaines circonstances particulières, un formulaire de déclaration et sa notice explicative peuvent comporter une interprétation formelle de la loi fiscale, opposable à l'Administration sur le fondement de l'article L. 80 A du LPF.

L'opposabilité de la doctrine administrative protège les contribuables contre les changements d'interprétation des textes fiscaux par l'Administration (LPF, art. L. 80 A). Le contribuable qui l'invoque est fondé à se prévaloir, à condition d'en respecter les termes, de l'interprétation de la loi formellement admise par l'Administration, notamment lorsque cette interprétation ajoute à la loi ou la contredit.

Cette garantie permet ainsi aux contribuables de contester valablement :

- d'une part, les rehaussements d'impositions antérieures conformes à l'interprétation formellement admise par l'Administration du texte fiscal (LPF, art. L. 80 A, al. 1er) et,
- d'autre part, l'établissement de toute imposition, même primitive (BOI-SJ-RES-10-10-10, n° 90), « lorsque le redevable a appliqué un texte fiscal selon l'interprétation que l'Administration avait fait connaître par ses instructions ou circulaires publiées et qu'elle n'avait pas rapportée à la date des opérations en cause » (LPF, art. L. 80 A, al. 3).

Rappelant tout d'abord qu'un formulaire de déclaration et sa notice explicative ne sont pas, en principe, au nombre des instructions ou circulaires publiées, le Conseil d'Etat admet toutefois que, dans certaines circonstances particulières, celles-ci puissent être opposables à l'Administration sur le fondement de l'article L. 80 A du LPF, lorsqu'elles comportent une interprétation formelle de la loi fiscale.

Cette décision s'ajoute à un précédent du Conseil d'Etat qui a récemment admis la recevabilité d'un recours pour excès de pouvoir dirigé à l'encontre d'une réponse apportée par le ministère des finances dans le cadre d'une FAQ publiée sur son site internet (CE, 3 février 2023, n° 451052),

Compte tenu des circonstances particulières de l'affaire, il conviendra de rappeler qu'en matière d'opposabilité des prises de position de l'administration (notamment à travers ses notices explicatives), le principe reste l'exclusion.

Ainsi, bien que favorable au contribuable, la décision doit être nuancée tant les circonstances de l'espèce sont particulières. Pour invoquer les dispositions de l'article L. 80 A, il sera nécessaire d'étudier en détail le formulaire et sa notice afin d'établir si un faisceau d'indice permettrait d'identifier une interprétation formelle émise par l'Administration. Cela étant, le Conseil d'Etat permet ici au contribuable de bénéficier de l'obsolescence du formulaire déclaratif et de la notice explicative, non mis à jour par l'Administration (pour les années en litige).

Vincent BERGER

4.4- CJUE, 29 juin 2023, Affaire C-211/22 : la Cour de justice de l'Union Européenne juge qu'un accord vertical imposant des prix de revente ne constitue pas nécessairement une restriction par objet.

La société SUPER BOCK, producteur et fournisseur de bières et eaux en bouteille, a conclu des accords de distribution exclusive avec des distributeurs indépendants sur le territoire portugais. Ces accords leur imposaient notamment des prix minimaux de revente afin d'assurer le maintien d'un niveau de prix minimal stable et l'alignement des prix à ceux du marché national de la bière et eaux en bouteilles. En pratique, une liste de prix minimaux de revente était adressée chaque mois aux distributeurs lesquels étaient contraints de les appliquer sous peine de se voir appliquer des mesures de rétorsion commerciales par leur fournisseur.

Sanctionnée par l'Autorité de la Concurrence portugaise laquelle lui a infligé une amende de 24 millions d'euros, confirmée par le Tribunal de la concurrence portugais, la société SUPER BOCK a interjeté appel de la décision devant la Cour d'appel de Lisbonne.

Ayant recours à la procédure de renvoi préjudiciel, la Cour d'appel a interrogé les Juges de Luxembourg aux fins de savoir si, au sens de l'article 101 TFUE, (1) un accord vertical de fixation de prix minimaux de revente était susceptible caractériser une « restriction de concurrence par objet » ; (2) l'imposition de prix de revente par un fournisseur à ses distributeurs était constitutif d'un « accord » ; (3) un accord n'affectant que la quasi-totalité du territoire d'un État membre pouvait caractériser une « affectation du commerce entre les États membres ».

En substance, la Cour de Justice retient pour qu'un accord vertical de fixation des prix de revente constitue une restriction de concurrence par objet au sens de l'article 101§1 TFUE, il convient de rechercher si ledit accord présente un degré suffisant de nocivité à l'égard de la concurrence, compte tenu de « la teneur de ses dispositions, des objectifs qu'il vise à atteindre » et du « contexte économique et juridique dans lequel il s'insère ». La Cour rappelle que la notion de « restriction de concurrence par objet » doit être interprétée de « manière restrictive ». Il ne suffit donc pas qu'un accord vertical de fixation des prix de revente constitue une restriction caractérisée au sens des règlements européens pour qualifier une restriction de concurrence par objet.

La Cour de justice bat ainsi en brèche la pratique décisionnelle en rappelant aux juridictions nationales qu'en matière d'accord sur la fixation des prix, la qualification de restriction par objet n'est pas automatique.

S'agissant des autres questions, la Cour de justice répond par l'affirmative rappelant les solutions classiques de sa jurisprudence.

Sébastien SEMOUN

4.5- CA Montpellier, 13 sept. 2023, n° 19/01348 : imposer n'est pas jouer ! Application du statut de gérant de succursale à un commissionnaire affilié d'un réseau de vente de jouets pour enfants.

La commission affiliation – mode de développement issu de la pratique et qui a fait et continue de faire florès notamment dans le secteur de l'équipement de la personne – serait-il un « *monstre juridique* » (N. Dissaux, « *La commission affiliation : un monstre juridique ?* », *RTD. Com*, 2011.33). Certes non, n'en déplaise à ses détracteurs qui voulait l'enterrer un peu vite à l'occasion de la fameuse affaire Chattawak (R. de Balmann, « *La commission affiliation n'est pas morte !* », *Franchise Magazine*, 5 mars 2008). Encore faut-il – comme le soulignait le regretté Professeur Didier Ferrier – faire preuve de doigté et se garder de toute dérive qui ferait dégénérer la relation en agence commerciale ou en gérance de succursale (D. Ferrier, « *La commission affiliation : Charybde ou Scylla ?* », *Recueil Dalloz*, 2008, n° 41, page 2907 et s.).

Un commettant-affilant (ou affilié) – placé en liquidation judiciaire au cours de la procédure – en a fait les frais pour n'avoir pas su respecter les délicats équilibres contractuels que requiert cette formule de distribution. L'ancien commissionnaire-affilié d'un réseau de vente de jeux pour enfants a ainsi saisi la juridiction prud'homale en revendiquant le statut de gérant de succursale dont on sait qu'il peut s'appliquer indépendamment de tout lien de subordination. Ce statut peut en effet être invoqué par application de l'article L. 7321-2 du Code du travail qui dispose que : « *Est gérant de succursale toute personne dont la profession consiste essentiellement à vendre des marchandises de toute nature qui lui sont fournies exclusivement ou presque exclusivement par une seule entreprise, lorsque ces personnes exercent leur profession dans un local fourni ou agréé par cette entreprise et aux conditions et prix imposés par cette entreprise* ».

Approvisionnement exclusif ou quasi exclusif et local fourni ou agréé par la tête de réseau : deux critères qu'on retrouve dans les réseaux de distribution, l'attention devant être portée sur les conditions d'exercice et les prix.

C'est en effet sur ces seuls deux critères qu'on peut « jouer » pour que l'exploitant conserve une (certaine) indépendance et qu'on évite l'application du droit du travail.

Or et en l'espèce, la Cour d'Appel de Montpellier – à la suite des juges prud'homaux perpignanais – devait relever que :

– le contrat stipulait que « *le commissionnaire-affilié s'engage à proposer les produits et services contractuels dont la représentation lui est confiée, en vertu du présent contrat, par le commissionnaire-affilant, conformément aux conditions générales de vente et tarifs pratiqués par celui-ci tels que figurant à l'annexe IV « Tarifs et conditions générales de vente du commettant » ci-jointe, que le commissionnaire-affilié déclare parfaitement connaître et selon les instructions qui lui seront communiquées (...)* ». L'annexe IV précise que « *la commercialisation s'effectue aux prix indiqués par la Société Eurekakids. Le commissionnaire-affilié s'oblige à suivre l'évolution des prix définie par la Société Eurekakids France qui lui sera immédiatement transmise à chaque changement réalisé* ».

– le contrat stipulait par ailleurs que « *les normes et instructions de la Société Eurekakids se réfèrent exclusivement à la politique de vente des produits (prix, présentation, publicité et promotion des produits)* », que la société « *fournit au commissionnaire-affilié l'ensemble des documents contenant les normes d'exploitation et de distribution, ainsi que tous les éléments permettant au commissionnaire-affilié d'administrer un magasin sous l'enseigne Eurekakids et lui transmettre tous documents correspondants* » et que le commissionnaire-affilié doit verser

chaque semaine au co-contractant 55 % du prix de vente hors taxes des produits vendus lors de la semaine écoulée.

On ne saurait dès lors reprocher à la cour d'appel d'avoir jugé que ces stipulations « établissent que les prix étaient imposés par le fournisseur » et « démontrent que les conditions étaient également imposées (...) ».

Difficile en effet de faire plus contraignant et – pour comble – la tête de réseau ne cherchait même pas à faire valoir que – dans les faits – le commissionnaire affilié aurait eu une marge de manœuvre (« *En l'espèce, les conditions tenant à l'approvisionnement exclusif ou quasi-exclusif auprès du fournisseur, aux conditions et aux prix imposés ne sont pas discutées par l'EURL Eurekakids; seule la condition liée à l'agrément du local fait l'objet d'un débat entre les parties* »...).

Serait-ce que la commission affiliation aurait mauvaise presse auprès des juges ?

Que nenni et puisqu'on évoquait plus haut – pour l'écartier s'agissant de la commission affiliation – un « monstre juridique », concluons avec un éminent commentateur de la jurisprudence des dix dernières années en matière d'application du statut de gérant de succursale que : « *L'article L. 7321-2, 2°, a) du Code du travail n'est pas l'hydre juridique que l'on a souvent présentée. Les cas de requalification ou de co-qualification de franchise en gérant de succursales demeurent en définitive peu nombreux* » (Th. Lambert, « *Franchisé ou gérant de succursale (...)* », Recueil Dalloz, 2020, n° 29, 1630).

Veillons simplement à ce qu'il en soit de même en commission affiliation.

Rémi de BALMANN

4.6- CE, 9ème - 10ème chambres réunies, 4 octobre 2023, n°466887 : déductibilité des management fees : le Conseil d'Etat se prononce pour la première fois et favorablement.

Le Conseil d'Etat, dans un arrêt du 4 octobre 2023, écarte l'illicéité de la convention pour absence de contrepartie comme critère de l'acte anormal de gestion. Il admet le caractère indirect d'une rémunération du mandataire social.

Dans un arrêt Société Gamlor, la Cour d'appel de Nancy avait validé la remise en cause de la déduction des management fees sur le fondement de la théorie de l'acte anormal de gestion (CAA Nancy, 9 octobre 2003, n° 98NC02182, Société Gamlor). Dans cette affaire, la société Gamlor, filiale de la société Gam, lui avait versé, en vertu d'une convention de prestations de services, une rémunération annuelle au titre des frais de présidence de M. X, PDG des sociétés Gam et Gamlor. Elle considérait que, la société Gam n'ayant fourni aucune prestation de services distincte des activités que ce dernier assumait en propre en tant que PDG de la société Gamlor, ces sommes ne pouvaient être regardées comme relevant d'une gestion normale de l'entreprise. La circonstance que le PDG ne percevait aucune rémunération de la société Gamlor était selon la Cour inopérante, dès lors que la décision de ne pas le rémunérer aurait constitué une décision de gestion qui lui étant opposable.

Le Conseil d'Etat revient sur cette jurisprudence. Deux apports majeurs se dégagent de la décision rendue.

En premier lieu, la conclusion d'une convention de prestations de services entre une filiale et son dirigeant portant sur des prestations de direction et de stratégie ne constitue pas, par principe, un acte anormal de gestion qui résulterait d'une absence de cause. La société doit établir que ses organes sociaux compétents ont entendu, en réalité, par le versement des honoraires correspondant à ces prestations, rémunérer indirectement le dirigeant. En second lieu, la fixation de la rémunération d'un dirigeant peut être déterminée avec une certaine souplesse.

En dépit de cette décision, la précaution rédactionnelle reste de mise.

Vincent BERGER

4.7- Cass. com., 29 novembre 2023, n°22-12.865, n°22-21.623, n°22-18.295 : enfin, un revirement de la Cour de cassation sur les actes établis par les fondateurs d'une société en formation !

Avant ces arrêts, les Tribunaux annulaient systématiquement les actes, notamment les baux conclus par une société en cours de formation en énonçant que celle-ci n'ayant pas la personnalité morale, elle ne pouvait conclure des baux avant son immatriculation. Les baux devaient être conclus avec les fondateurs de la société agissant au nom et pour le compte de la société.

Il faut apprécier le nouveau mode de rédaction des arrêts de la Cour de cassation. Celle-ci explique clairement le but de son changement de jurisprudence. Plutôt que paraphraser, il paraît utile de reproduire les paragraphes qui sont repris à l'identique dans les trois arrêts du 29 novembre 2023 :

Vu les articles L. 210-6 et R. 210-6 du code de commerce :

1. Il résulte de ces textes que les sociétés commerciales jouissent de la personnalité morale à dater de leur immatriculation au registre du commerce et des sociétés. Les personnes qui ont agi au nom ou pour le compte d'une société en formation avant qu'elle ait acquis la jouissance de la personnalité morale sont tenues solidairement et indéfiniment responsables des actes ainsi accomplis, à moins que la société, après avoir été régulièrement constituée et immatriculée, ne reprenne les engagements souscrits. Ces engagements sont alors réputés avoir été souscrits dès l'origine par la société.

2. La Cour de cassation juge depuis de nombreuses années que ne sont susceptibles d'être repris par la société après son immatriculation que les engagements expressément souscrits « au nom » (Com., 22 mai 2001, pourvoi n° 98-19.742; Com., 21 février 2012, pourvoi n° 10-27.630, Bull. 2012, IV, n° 49 ; Com., 13 novembre 2013, pourvoi n° 12-26.158) ou « pour le compte » (Com., 11 juin 2013, pourvoi n° 11-27.356 ; Com., 10 mars 2021, pourvoi n° 19- 15.618) de la société en formation, et que sont nuls les actes passés « par » la société, même s'il ressort des mentions de l'acte ou des circonstances que l'intention des parties était que l'acte soit accompli en son nom ou pour son compte (3e Civ., 5 octobre 2011, pourvoi n° 09-72.855; Com., 21 février 2012, pourvoi n° 10-27.630, Bull. 2012, IV, n° 49; Com., 19 janvier 2022, pourvoi n° 20-13.719).

3. Cette jurisprudence repose sur le caractère dérogatoire du système instauré par la loi, lequel permet de réputer conclus par une société des actes juridiques passés avant son immatriculation. Elle vise à assurer la sécurité juridique, dès lors que la présence d'une mention expresse selon laquelle l'acte est accompli « au nom » ou « pour le compte » d'une société en formation protège, d'un côté, le tiers cocontractant, en appelant son attention sur la possibilité, à l'avenir, d'une substitution de plein droit et rétroactive de débiteur, et, de l'autre, la personne qui accomplit l'acte « au nom » ou « pour le compte » de la société, en lui faisant prendre conscience qu'elle s'engage personnellement et restera tenue si la société ne reprend pas les engagements ainsi souscrits.

4. Cette solution a pour conséquence que l'acte non expressément souscrit « au nom » ou « pour le compte » d'une société en formation est nul et que ni la société ni la personne ayant entendu agir pour son compte n'auront à répondre de son exécution, à la différence d'un acte valable, mais non repris par la société, qui engage les personnes ayant agi « au nom » ou « pour son compte ». Elle s'avère ainsi produire des effets indésirables en étant parfois utilisée par des parties souhaitant se soustraire à leurs engagements, et a paradoxalement pour conséquence de fragiliser les entreprises lors de leur démarrage sous forme sociale au lieu de les protéger, sans

toujours apporter une protection adéquate aux tiers cocontractants, qui, en cas d'annulation de l'acte, se trouvent dépourvus de tout débiteur.

5. L'exigence selon laquelle l'acte doit, expressément et à peine de nullité, mentionner qu'il est passé « au nom » ou « pour le compte » de la société en formation ne résultant pas explicitement des textes régissant le sort des actes passés au cours de la période de formation, il apparaît possible et souhaitable de reconnaître désormais au juge le pouvoir d'apprécier souverainement, par un examen de l'ensemble des circonstances, tant intrinsèques à l'acte qu'extrinsèques, si la commune intention des parties n'était pas que l'acte fût conclu au nom ou pour le compte de la société en formation et que cette société puisse ensuite, après avoir acquis la personnalité juridique, décider de reprendre les engagements souscrits.

En conséquence, le juge est souverain pour apprécier la commune intention des parties et réparer les rédactions malencontreuses des actes. La nullité des actes n'est plus automatique.

Enfin, donc un revirement de jurisprudence qui doit être apprécié.

Hélène HELWASER

4.8- CA Grenoble, 30 novembre 2023, n° 21/04338 : contrat de franchise et licence de marque - Le juge doit qualifier un contrat intitulé « licence de marque » de « contrat de franchise » lorsque les critères caractéristiques de ce dernier sont vérifiés.

En l'espèce, une tête de réseau confère à une société le droit d'exploiter sa méthode et d'utiliser sa marque, en signant un contrat intitulé « contrat de licence de marque ». Après avoir résilié ce contrat, le licencié est assigné par son cocontractant ; la cour d'appel de Grenoble infirme le jugement ayant considéré que ce contrat était un contrat de licence de marque : l'arrêt commenté se prononce sur trois points relatifs à la qualification de contrat de franchise.

Tout d'abord, le juge n'est pas tenu par l'intitulé attribué au contrat : il doit donner ou restituer à l'acte son exacte qualification. La cour d'appel ne fait que reprendre l'article 12, alinéa 2, du Code de procédure civile. Il ne s'agit pas d'une simple faculté du juge, mais d'un devoir de donner à l'acte son exacte qualification juridique.

Ensuite, l'arrêt rappelle les critères permettant d'identifier un contrat de franchise : la mise à disposition de signes distinctifs, l'assistance et la transmission d'un savoir-faire. L'arrêt commenté énonce par ailleurs certains critères indifférents à la qualification de contrat de franchise : il est relevé sans surprise que « le fait qu'aucun droit d'entrée, ni redevances n'aient été stipulés est sans effet » sur la caractérisation du contrat de franchise.

Enfin, l'arrêt retient la qualification de contrat de franchise au motif notamment que les « énonciations contractuelles caractérisent la transmission d'un savoir-faire (...) au travers d'une méthode, de produits et de matériels de soins spécifiques ». Certes, l'enseigne transmettait-elle des « méthodes » mais, pour constituer un véritable savoir-faire – caractéristique du contrat de franchise –, encore faut-il que les méthodes en cause répondent à la définition du savoir-faire qui, conformément à l'article 1.j, du règlement d'exemption relatif aux accords verticaux (n° 2022/720), doit être secret, substantiel et identifié. Or, il convient de relever que la motivation de la décision commentée ne tente pas même de relever que ces trois caractères étaient réunis.

Sandrine RICHARD

4.9- CA Paris, 6 décembre 2023, RG n° 21/08983 : l'absence de rupture brutale d'une relation commerciale établie à la suite d'une résiliation à titre conservatoire d'un contrat de location-gérance.

Un contrat de franchise et un contrat de location-gérance pour l'exploitation d'un fonds de commerce ont été conclus pour des durées identiques d'un an renouvelable tacitement d'année en année, sauf dénonciation par l'une ou l'autre des parties au moins 6 mois à l'avance, sans pouvoir excéder la durée maximale de 7 ans.

Le locataire-gérant a assigné le loueur en nullité du contrat de location-gérance mais les parties ont par la suite transigé le 30 septembre 2016 : le loueur diminuant de 18,75% le loyer annuel de location-gérance tandis que le locataire-gérant renonçait à ses griefs et se désistait ainsi de son action judiciaire.

En 2017, le loueur informe le locataire-gérance de sa décision de dénoncer le contrat de location-gérance à son échéance du 30 septembre 2017. Puis, il revient sur sa décision et les parties signent un nouveau contrat de location-gérance couplé à un nouveau contrat de franchise aux mêmes conditions.

Par courrier du 27 mars 2018, le loueur informe de nouveau le locataire-gérant de sa décision de résilier le contrat de location-gérance arrivant à expiration le 30 septembre 2018 tout en déclarant que cette résiliation est faite à titre conservatoire et qu'elle se réservait la possibilité de l'annuler et/ou de signer un avenant au contrat.

Le 16 juillet 2018, le loueur confirme sa décision de résilier le contrat de location-gérance bien que le locataire-gérant ait manifesté son souhait de poursuivre l'exploitation du fonds de commerce sous une autre enseigne. Parallèlement, le franchiseur met le franchisé en demeure de lui payer la somme de 82.431,40 € sous 30 jours, sous peine de résiliation du contrat de franchise aux torts exclusifs du franchisé.

A la date de fin des contrats, le franchisé a bien retiré l'enseigne mais continue d'exploiter le fonds de commerce et refuse de rendre les clés du local.

Devant le juge des référés, le loueur demande à voir constater la résiliation du contrat de location-gérance, à voir prononcer l'expulsion du locataire-gérant et le paiement des sommes impayées.

Le juge des référés fait droit à ses demandes.

Parallèlement, le franchisé poursuit le franchiseur lui reprochant notamment d'avoir rompu brutalement la relation commerciale établie. Le locataire-gérant considérait en effet que la lettre du loueur du fonds en date du 27 mars 2018, mentionnant une résiliation « à titre conservatoire », était équivoque. Il considérait ainsi que ce n'est que dans son courrier du 16 juillet 2018 que le loueur avait confirmé sa volonté ferme et non équivoque de ne pas renouveler les contrats.

Les juges rappellent les termes du courrier du 27 mars 2018 : « *Ce contrat arrive à expiration le 30 septembre 2018. Conformément aux dispositions de l'article 2 Durée-Renouvellement dudit contrat, la location-gérance se renouvelle d'année en année, avec faculté pour l'une ou l'autre des parties d'y mettre fin en prévenant l'autre partie de son intention six mois à l'avance par lettre recommandée avec accusé de réception. En conséquence, nous vous informons par la présente de notre décision de dénoncer ce contrat à son échéance, soit le 30 septembre 2018. Nous vous informons que cette résiliation est faite à titre conservatoire et nous réservons le droit de revenir*

vers vous avant le 30 septembre 2018 pour annuler notre demande et/ou procéder à la signature d'un avenant au contrat ».

Pour la Cour d'appel, même si le loueur s'est réservé le droit de revenir sur sa décision, les termes de la lettre du 27 mars 2018 manifestaient clairement la volonté du loueur de mettre fin au contrat de location-gérance à son échéance du 30 septembre 2018.

Pour en arriver à une telle déduction, les juges s'appuient notamment sur les réponses du locataire-gérant qui déclarait le 11 mai 2018 : « *Pour faire suite à votre courrier de dénonciation du contrat de location-gérance, nous tenons à vous informer que nous n'approuvons pas cette décision qui ne nous paraît pas justifiée* », en précisant qu'elle souhaitait une reconduction du contrat, ce qui démontrait sa parfaite compréhension que le contrat de location-gérance ne serait pas renouvelé.

De même, dans sa réponse au courrier du 16 juillet 2018, le locataire-gérant demandait au loueur de lui accorder des délais supplémentaires pour restituer le fonds, ce qui, pour les juges, montre encore qu'il avait exactement pris en considération le préavis de 6 mois qui courait à partir de la dénonciation du contrat contenue dans la lettre du 27 mars 2018.

Concernant le contrat de franchise, les juges rappellent que l'interdépendance des contrats de location-gérance et de franchise est reconnue par les parties. La dénonciation du contrat de location-gérance à son échéance du 30 septembre 2018 entraînait donc la cessation du contrat de franchise à cette date. Et les juges précisent en outre que le franchisé ne s'était pas acquitté de la somme de 82.431, 41 euros malgré la mise en demeure du franchiseur sous peine de résiliation dudit contrat.

A notre sens, ce qui fonde la cessation du contrat de franchise c'est bien son interdépendance avec le contrat de location-gérance puisque même si le franchisé avait payé la somme due au titre du contrat de franchise, celui-ci aurait pris fin du fait même de cette interdépendance et ce, sans qu'il soit besoin de caractériser de manquements contractuels du franchisé au contrat de franchise.

Les juges en concluent que les contrats ont régulièrement pris fin à leur échéance du 30 septembre 2018, reportée au 14 octobre 2018 par les parties et qu'il n'y a eu aucune rupture brutale des relations commerciales établies.

Christophe GRISON

4.10- Cass. soc., 24 janvier 2024, n°22-13.452 : les critères du statut de gérant de succursale

Application des critères du gérant de succursale : la Cour de cassation rappelle les critères tenant à l'exercice de l'activité dans un local agréé par le fournisseur et à l'existence des conditions imposées par le fournisseur.

L'article L. 7321-2 du Code de travail donne une définition du gérant de succursale. Cet article étend les dispositions du Code du travail (dont le versement d'une indemnité de licenciement et de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse) à toute relation contractuelle, sans impliquer de requalification du contrat.

Pour ce faire, il faut que soient réunies les conditions suivantes :

- L'existence d'une activité de vente ;
- L'approvisionnement exclusif ou quasi exclusif des marchandises auprès d'une seule entreprise ;
- L'exercice de l'activité dans un local fourni ou agréé par ladite entreprise ;
- L'existence de conditions imposées par ladite entreprise ;
- L'existence de prix imposés par ladite entreprise.

Les juges appliquent la méthode du faisceau d'indices.

A l'occasion de cet arrêt, la chambre sociale rappelle les critères liés à l'exercice de l'activité dans un local agréé par le fournisseur et à l'existence de conditions imposées par ce dernier.

S'agissant du critère tenant au local, la Haute juridiction précise que la Cour d'appel ne peut, sans dénaturer les faits, affirmer que « la condition de la fourniture ou de l'agrément du local n'est pas établie » lorsque le contrat stipule que « pendant toute la durée du contrat, le partenaire commissionnaire s'engage à maintenir la boutique parfaitement conforme aux exigences du concept et à se conformer aux évolutions dont il pourrait faire l'objet » et qu'il « s'interdit de transférer l'activité dans un autre local sans l'agrément exprès du partenaire commettant ».

S'agissant du critère des conditions imposées par le fournisseur, la Cour de cassation retient que les motifs suivants, retenus par la cour d'appel sont impropre à écarter la qualification de gérant de succursale : l'absence d'imposition des conditions de fonctionnement et d'exploitation de la boutique, et notamment le recrutement des salariés, le temps de travail, l'organisation et la répartition des tâches quotidiennes, les horaires d'ouverture du magasin, lesquelles relevaient du seul pouvoir de direction de l'exploitant.

Ce faisant, la Cour de cassation rappelle que l'imposition, par le fournisseur, des conditions de travail n'est pas une condition d'application de l'article L. 7321-2 du Code du travail qui exige uniquement que soit démontrée l'imposition des conditions de vente par le fournisseur.

Jean-Baptiste GOUACHE

4.11- CA Douai, 25 janvier 2024, n°22/02374 : l'ancien franchisé membre d'un réseau ne peut ignorer le risque de confusion entre sa marque et celle de son ancien franchiseur, alors qu'ils exercent des activités similaires.

Les quatre fondateurs du réseau MONDIAL PNEU ont déposé en 2021 une demande d'enregistrement portant sur le signe verbal « MONDIAL PNEU », pour désigner différents produits et services classe 12, tels que des véhicules, carrosseries, pneus et roues de cycles.

La société MONDIAL PARE-BRISE a formé opposition à l'enregistrement de cette marque sur la base de ses droits antérieurs, à savoir la marque française MONDIAL PARE-BRISE, déposée en 2019 notamment pour des produits et services en classe 12, et la dénomination MONDIAL PARE-BRISE, immatriculée en 2002.

L'INPI a décidé que l'opposition était justifiée, et a par conséquent rejeté la demande d'enregistrement.

Contestée par les déposants du signe MONDIAL PNEU, la décision de l'INPI est soumise à la Cour d'appel de Douai, laquelle relève, d'une part, que la marque MONDIAL PARE-BRISE jouit d'une renommée certaine et donc présente une distinctivité importante, et d'autre part, que les activités développées sont similaires de sorte qu'il est manifeste qu'une association entre les marques se fait dans l'esprit du public entre celles-ci.

Plus encore, la Cour précise qu'il est utile de relever que l'un des déposants de la marque litigieuse est un ancien franchisé de la société MONDIAL PARE-BRISE.

La Cour d'appel de Douai considère qu'il existe un risque important de confusion dans l'esprit du public, que ne peut ignorer l'ex-franchisé du réseau MONDIAL PARE-BRISE.

En conséquence, la Cour rejette le recours des requérants contre la décision de l'INPI rejetant la demande d'enregistrement.

Cette décision met ainsi en lumière l'importance, pour un ex-franchisé, de ne pas porter atteinte aux droits de marque de son ancien franchiseur, et ce même dans le cadre du développement d'une nouvelle activité distincte de celle qui était exploitée dans le cadre du réseau.

Vanessa BOUCHARA

4.12- TJ Paris, 14 février 2024, n°21/15650 : l'importance pour un franchiseur de s'assurer de la disponibilité et du caractère distinctif de sa marque, sous laquelle son réseau est destiné à exercer.

La société AB Copains a pour activité principale la création et l'exploitation de boulangeries, pâtisseries et petite restauration. Dans le cadre de cette activité, son gérant a procédé en 2020 au dépôt de la marque verbale française « Copains » en classes 29, 30, 31 et 43, notamment pour certains aliments et pour des services de restauration.

En parallèle, le chef pâtissier français Christophe Michalak, a lancé une activité de boulangerie en boutique et en ligne sur le site www.boulangeriekopain.com. Dans le cadre du lancement de cette activité, la société de Christophe Michalak a procédé en 2021 au dépôt de la marque semi-figurative française « Kopains ». La société AB Copains expose que ses fondateurs ont appris ce projet d'ouverture de boulangerie par M. [F] ainsi que le dépôt de la marque susvisée le 24 juin 2021.

La société AB Copains a alerté la société du chef pâtissier du risque de confusion que le dépôt de cette marque suscitait avec leur marque antérieure « Copains », et formé opposition à la demande d'enregistrement de la marque semi-figurative « Kopains ». L'INPI a partiellement rejeté la demande d'enregistrement de cette dernière, au motif que ce signe ne peut être adopté comme marque pour désigner des produits et services pour partie identiques et similaires, sans porter atteinte au droit antérieur de la société AB Copains.

En parallèle, la société AB Copains a fait assigner le chef et sa société devant le tribunal judiciaire de Paris, en contrefaçon de sa marque.

Les défendeurs font notamment valoir que la marque « Copains » de la demanderesse est très faiblement distinctive, voire dépourvue de distinctivité, compte tenu qu'elle évoque le partage du pain du fait de son étymologie, laquelle est largement connue du consommateur français, et que ce signe est utilisé par de nombreuses boulangeries en France.

Néanmoins, le tribunal retient que le public pertinent n'associera pas immédiatement ce terme aux produits et services de boulangerie. La circonstance que plusieurs boulangeries aient adopté ce signe à titre d'enseigne ne prouve par ailleurs pas une norme ou une habitude du secteur.

Par conséquent, le tribunal considère que la marque de la demanderesse n'est pas dépourvue de caractère distinctif et statue en faveur de la contrefaçon par imitation. Le tribunal ordonne au chef pâtissier et à ses sociétés de cesser tout usage du signe « Kopain » et de payer 5000 euros à la société AB Copains à titre de dommages et intérêts en réparation de la contrefaçon de sa marque.

Vanessa BOUCHARA

4.13- CA Paris, pôle 5, chambre 4, 24 avril 2024, n° 21/17799 : en cas de rupture de relations commerciales établies, le préavis doit être exécuté aux conditions antérieures, incluant la possibilité pour le distributeur de passer de nouvelles commandes.

La Cour d'appel de Paris s'est prononcée sur l'exécution d'un préavis dans le cas d'une rupture brutale de relations commerciales établies.

Au cas d'espèce, la société française Mary Cohr avait notifié, en 2017, à la société iranienne Jahan Kala Gostar (JKGM Co) la cessation de leurs relations commerciales anciennes de plusieurs années moyennant un préavis d'un an, soit au 30 avril 2018. Elle lui a également indiqué qu'il ne serait plus possible de commander des produits directement auprès d'elle après le mois d'octobre 2017.

Par acte du 21 novembre 2018, la société JKGM Co a assigné la société Mary Cohr devant le tribunal de commerce de Paris pour obtenir des dommages-intérêts au titre de la rupture brutale de la relation commerciale établie, d'un manquement à l'obligation contractuelle de bonne foi, de la reprise des stocks et de la garantie des vices cachés.

La Cour d'appel de Paris, en sa formation spécialisée pour connaître des pratiques restrictives de concurrence, a jugé que le délai de préavis de près d'un an accordé par Mary Cohr était suffisant compte tenu de l'ancienneté des relations commerciales et du dynamisme du marché des cosmétiques en Iran.

Cependant, l'exécution de ce préavis a été jugée insatisfaisante. En effet, durant le préavis, Mary Cohr a informé JKGM Co qu'elle ne pourrait plus passer de nouvelles commandes après octobre 2017, bien qu'elle soit autorisée à vendre les produits en stock jusqu'en avril 2018.

Ce faisant, la société Mary Cohr a réduit partiellement l'effectivité de son préavis à compter de cette date puisqu'en effet, si la société JKGM Co était autorisée à distribuer les produits Mary Cohr sur le territoire iranien, elle ne pouvait plus se fournir directement auprès de la société Mary Cohr à compter de cette date, l'importance des stocks dont disposait déjà JKGM Co étant, à cet égard, inopérante.

La Cour a estimé que ce refus de recevoir de nouvelles commandes constituait une rupture brutale de la relation commerciale. Elle a rappelé que, sauf circonstances particulières, l'octroi d'un préavis implique le maintien des conditions commerciales antérieures. Cette décision s'inscrit dans la lignée de la jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. com., 10 févr. 2015, n° 13-26.414).

En conclusion, la Cour d'appel a précisé que la disponibilité d'un stock chez le distributeur n'atténue pas la brutalité de la rupture si les conditions commerciales ne sont pas maintenues durant le préavis.

En définitive, la société Mary Kohr a été condamnée à verser 25000 € à JKGM Co pour non-respect du préavis, ainsi que 5000 € au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

Jean-Baptiste GOUACHE

4.14- CA Montpellier, 30 avril 2024, n°22/03998 : contentieux « de masse » des réseaux de distribution et tentative de déstabilisation du réseau : nulle victoire sans preuve des griefs allégués

Le 30 avril 2024, la Cour d'appel de Montpellier a confirmé pour l'essentiel une solution obtenue en première instance en faveur du franchiseur de l'enseigne Kid's Poux.

Le contexte de cet arrêt est intéressant puisque plusieurs franchisés de l'enseigne se sont regroupés autour d'un seul et même conseil pour attaquer en justice leur franchiseur et tenter ainsi de déstabiliser le réseau.

Cette tentative de déstabilisation par action de justice nous permet de revenir brièvement sur les arguments classiquement invoqués par les franchisés lorsqu'ils souhaitent se défaire de leurs engagements contractuels.

Parmi ces derniers, nous retrouvons dans cette affaire diverses demandes formulées au titre :

- de nullités fondées sur le vice du consentement (en l'occurrence, le dol) ;
- du manquement à la loi Doubin du fait d'un DIP prétendument incomplet ou inexact ;
- de la résiliation du contrat aux torts du franchiseur du fait : de graves manquements à ses obligations, et notamment d'un prétendu manquement à son obligation de mise à disposition du savoir-faire ;
- également, une demande de restitution des fichiers clients et des pages Internet, propriété du franchiseur mais exploitées par le franchisé dans le cadre de la franchise.

Cet arrêt s'inscrit dans le même sens que les autres décisions déjà rendues dans le cadre de ce contentieux.

En l'occurrence, les juges ont débouté le franchisé de ses demandes, estimant que ce dernier n'apportait pas la preuve de ses prétentions et ne justifiait donc pas du caractère fondé de ses demandes.

Ce contentieux appelle à la plus grande prudence des franchisés et de leurs conseils qui souhaitent initier de telles actions puisque, dans notre affaire, les franchisés - que l'on pourrait qualifier de « déstabilisateurs » - n'ont pas obtenu gain de cause et ont – pour la plupart – subi un redressement ou une liquidation judiciaire du fait de leur échec.

Jean-Baptiste GOUACHE

4.15- CA Bordeaux, 14 mai 2024, New Jump International et New Jump c/ CP Sports & Health, You Jump et New Jump Amiens, N° RG 21/06107 : attention à l'action en contrefaçon en présence de marques faiblement distinctives.

Monsieur Z. est titulaire des marques françaises NEW JUMP LET'S GO n° 4291217 et n°4368721, exploitées pour un réseau de parcs de trampolines.

La société New Jump International, licenciée exclusive de ces marques, est investie d'une mission de veille. A ce titre, elle est autorisée à agir en contrefaçon. La société New Jump est membre du réseau New Jump et exploite un parc de trampolines.

Ayant découvert que la société CP Sport & Health a déposé à l'INPI la marque You Jump pour des activités identiques et développe sous ce nom un réseau de parcs de trampolines, les appelantes ont mis en demeure les intimées de cesser toute utilisation de ce signe.

En l'absence de retour favorable, elles ont saisi le juge des référés du Tribunal de Grande Instance de Bordeaux qui a considéré, par ordonnance du 1er juillet 2019, qu'il n'y avait ni acte de contrefaçon ni démonstration d'un trouble illicite et les a en conséquence débouté de leurs demandes. La Cour d'appel de Bordeaux a confirmé l'ordonnance par arrêt du 15 décembre 2020.

Les appelantes ont alors assigné au fond les intimées aux titres de contrefaçon et concurrence déloyale. Par jugement du 2 novembre 2021, les demandes ont été déboutées.

Appel du jugement a été formé. La Cour d'appel de Bordeaux confirme la décision de première instance dans sa totalité et condamne les appelantes à verser une somme de 8.000 € aux sociétés intimées au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

S'agissant de la demande en contrefaçon de marque, la Cour indique que si les marques visent des produits et services identiques, il apparaît toutefois qu'elles présentent des différences notables telles qu'une longueur différente (13 lettres pour la marque NEW JUMP LET'S GO contre sept pour la marque YOU JUMP), une signification distincte – la marque antérieure pouvant se traduire par « nouveau saut allons-y » alors que la marque contestée se traduit par « tu sautes »).

Ainsi, bien que la Cour reconnaise que phonétiquement les signes NEW JUMP et YOU JUMP présentent certaines ressemblances, l'impression d'ensemble produite par chacune des marques est distincte et les juges concluent à l'absence de risque de confusion.

Il convient de noter que les juges ont souligné l'absence de caractère distinctif du terme JUMP pour une activité de trampoline et de saut, ce qui renforce l'absence de risque de confusion, ce terme étant le seul commun entre les marques.

Enfin, la demande en concurrence déloyale et parasitisme est également écartée, les juges précisant que les signes présentent des différences d'ensemble, les codes couleurs utilisés et la composition graphique des enseignes sont distinctes et aucune notoriété des marques New Jump n'est alléguée par les appelantes.

En conclusion, il est important de retenir que les titulaires de marques faiblement distinctives doivent être vigilants dans les actions qu'ils mènent car en l'absence de reproduction à l'identique ou quasi-identique de leur marque, la démonstration de l'existence d'un risque de confusion basée sur la seule reprise d'un élément faiblement distinctif ne sera pas aisée. En présence de telles marques, il est donc souhaitable que d'autres éléments de concurrence

déloyale existent (reprise de slogan, de couleurs, démarchage de clients, débauchage de personnel, etc.) pour aider à gagner un dossier.

Éric SCHAHL

4.16- CA Toulouse, 24 mai 2024, n°22/03594 : Commission-affiliation et gérance de succursale - L'application au commissionnaire-affilié du statut de gérant de succursale dès la réunion des conditions de l'article L. 7321-2, 2°, a, du Code du travail.

En l'espèce, trois contrats de commission-affiliation, portant sur l'exploitation de boutiques de vêtements, ont été conclus. Une procédure de liquidation judiciaire a été ouverte à l'encontre du commettant. Le commissionnaire a saisi le conseil de prud'hommes aux fins de revendiquer l'application du statut de gérante de succursale et solliciter que la rupture du contrat, découlant de l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire, produise les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

La cour d'appel a retenu que les conditions de l'article L. 7321-2 du Code du travail étaient réunies, à savoir : La profession du commissionnaire consistait essentiellement à vendre des marchandises ; ces marchandises lui étaient fournies exclusivement ou quasi exclusivement par le commettant ; le local était fourni ou agréé par le commettant ; les conditions et prix étaient imposés par le commettant. Aussi, même si le commissionnaire disposait d'une liberté concernant les conditions de fonctionnement de ses boutiques (recrutement, horaires d'ouverture, répartition des tâches, etc.), la cour d'appel a reconnu le statut de gérant de succursale au commissionnaire du fait de la réunion de ces conditions cumulatives des dispositions précitées du Code du travail, sans qu'il soit nécessaire d'établir un quelconque lien de subordination. À ce titre, le commettant a été condamné au paiement des rappels de salaires, et des congés payés afférents, à une indemnité compensatrice de préavis, une indemnité de licenciement et des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Cet arrêt est à rapprocher de l'arrêt rendu par la chambre sociale de la Cour de cassation le 3 juillet 2024 (Cass. com., 3 juill. 2024, n° 22-21916 : LEDICO sept. 2024, n° DDC202m8, note J.-F. Hamelin) qui portait sur un contrat de franchise aux termes duquel il est rappelé que dès lors que les conditions prévues par l'article L. 7321-2 du Code du travail sont réunies, quelles que soient les énonciations du contrat de franchise, les dispositions du Code du travail sont applicables.

Sandrine RICHARD

4.17- CA Paris (5-4) 29 mai 2024, n°21/18048 : notion de « stabilité prévisible ».

L'existence d'un accord-cadre entre les parties et la qualité de fournisseur référencé reconnue au partenaire ne suffisent pas à caractériser la notion « stabilité prévisible ».

Primo, la relation commerciale, pour être établie au sens de l'article L. 442-1, II, du Code de commerce, doit présenter un caractère suivi, stable et habituel. Selon la jurisprudence, « le critère de stabilité s'entend de la stabilité prévisible, de sorte que la victime de la rupture devait pouvoir raisonnablement anticiper pour l'avenir une certaine continuité du flux d'affaires avec son partenaire commercial » (Cass. com., 22 nov. 2016, n° 15-15796 ; CA Paris, 27 oct. 2016, n° 15/06765 ; CA Paris, 27 oct. 2016, n° 15/06830). Cette formulation, devenue récurrente (CA Paris, 5-4, 22 mars 2023, n° 22/14959 ; CA Paris, 5-4, 1er fevr. 2023, n° 21/01051 ; CA Paris, 5-5, 4 juin 2020, n° 17/22468 ; CA Paris, 5-5, 21 nov. 2019, n° 17/11937 ; CA Paris, 5-5, 20 déc. 2018, n° 16/21417), est reprise par l'arrêt commenté. Or, on le sait, la stabilité prévisible peut faire défaut en présence d'une relation caractérisée par de multiples incidents (CA Paris, 5-4, 14 juin 2023, n° 21/04536) ou des procédures régulières d'appels d'offres (CA Paris, 20 oct. 2016, n° 15/02996), quand ce n'est pas la nature même des opérations en cause qui exclut toute stabilité (CA Paris, 5-5, 21 nov. 2019, n° 17/11937).

Secundo, dans le sillage de cette tendance jurisprudentielle, parfois critiquée (LEDICO nov. 2023, n° DDC201w2, note L. Vogel et J. Vogel), l'arrêt commenté ajoute sa pierre à l'édifice, en retenant que (i) la circonstance que les biens vendus (en l'espèce du matériel de surveillance destinés à un groupe de supermarchés) constituent « un investissement ponctuel et non une charge d'exploitation récurrente » serait de nature à écarter toute stabilité prévisible ; (ii) l'existence d'un contrat-cadre conclu entre les parties comme la qualité de « fournisseur référencé » seraient indifférentes à la caractérisation de toute stabilité prévisible ; (iii) l'absence d'engagement de volume ou d'exclusivité ne permettrait pas davantage de caractériser une telle stabilité. La motivation retenue consacre ainsi résolument une notion restrictive de la « stabilité prévisible ».

François-Luc SIMON

4.18- Cass. com., 5 juin 2024, n°23-10.954 : les supports de transmission du savoir-faire d'un franchiseur transmis à son réseau sont susceptibles d'être protégés par le secret des affaires.

La société Agora a exploité un point de vente de pizzas à emporter, en qualité de franchisée de la société Speed Rabbit Pizza.

La société Agora reprochait à la société Domino's Pizza des actes de concurrence déloyale, et l'a assignée en cessation de ces pratiques et paiement de dommages et intérêts.

A titre reconventionnel, la société Domino's Pizza a quant à elle demandé le paiement de dommages et intérêts du fait de l'obtention par les sociétés Speed Rabbit Pizza et Agora et de la production, au cours de l'instance, de pièces couvertes par le secret des affaires.

La Cour d'appel de Paris, suivie par la Cour de cassation, relèvent à cet égard que les sociétés Speed Rabbit Pizza et Agora détenaient un guide d'évaluation des points de vente du réseau Domino's Pizza, contenant de nombreux conseils pour permettre aux franchisés du réseau Domino's Pizza d'améliorer la qualité de leur gestion et la rentabilité de leur point de vente.

Ce guide n'avait toutefois été adressé qu'aux seuls membres du réseau Domino's Pizza et mentionnait, en bas de chacune de ses pages, son caractère strictement confidentiel ainsi que l'interdiction de toute communication en dehors du réseau.

Pour la Cour d'appel, ce document était ainsi un vecteur de transmission du savoir-faire distinctif du franchiseur et les informations qu'il contenait avaient une valeur commerciale effective ou potentielle et n'étaient pas généralement connues ou aisément accessibles pour les personnes familières de ce type d'informations, dans le secteur d'activité de la fabrication et de la vente à emporter de pizzas.

À ce titre, la Cour avait condamné les sociétés Agora et Speed Rabbit Pizza à indemniser la société Domino's Pizza en raison du préjudice moral subi du fait de la violation de ses secrets d'affaires.

La Cour de cassation estime que le guide était bien protégé par le secret des affaires, et que les sociétés Speed Rabbit Pizza et Agora savaient ou auraient dû savoir que ce document leur avait été remis sans le consentement de la société Domino's Pizza et en méconnaissance d'une obligation de confidentialité à laquelle étaient tenues les sociétés appartenant au réseau dirigé par ce franchiseur.

Néanmoins, dans la mesure où la Cour d'appel n'a pas recherché si le document était indispensable pour prouver les faits allégués de concurrence déloyale et si l'atteinte portée par son obtention ou sa production au secret des affaires de la société Domino's Pizza n'était pas strictement proportionnée à l'objectif poursuivi, la Cour de cassation casse l'arrêt rendu par la Cour d'appel, en ce qu'il a condamné les sociétés Speed Rabbit Pizza et Agora à payer à la société Domino's Pizza France la somme de 30 000 euros en réparation du préjudice moral subi du fait de la violation de ses secrets d'affaires.

Vanessa BOUCHARA

4.19- CA Rennes, 11 juin 2024, RG n°23/00945 : quelques rappels en matière d'enregistrement et de protection des marques.

Dans un arrêt rendu le 11 juin 2024, la Cour d'appel de Rennes a examiné deux points majeurs concernant les marques « Nachos » et « Nachitos Chicken », à savoir leur caractère distinctif et la possibilité qu'une marque ayant une sonorité similaire à une autre constitue un acte de parasitisme.

L'affaire concernait la société Nachos Mexican Grill, qui avait lancé, en 2013, un réseau de restaurants de cuisine mexicaine sous l'enseigne « Nachos » puis déposé en 2019 la marque « Nachos » pour diverses classes de services, incluant la classe 43 relative à la restauration.

En 2020, une autre société, Nachitos Groupe, a déposé les marques « Nachitos Chicken » et « Nachitos » dans la même classe 43, pour une offre de restauration rapide de type mexicain à base de poulet frit. Nachos Mexican Grill a formé opposition, avant d'intenter une action en justice pour faire valoir ses droits.

Lors de l'examen de l'affaire en appel, la Cour a rappelé que le caractère distinctif d'une marque peut être apprécié à la date du dépôt, en fonction des produits ou services visés et de la perception qu'en a le public cible, mais qu'il peut également être acquis par l'usage.

En ce qui concerne la marque « Nachos », la Cour a d'abord observé que ce terme désignait un type de chips mexicaines bien connu du public, et qu'il n'avait pas, en soi, de caractère distinctif et ensuite que le logo qui incluait un piment vert formant un tilde sur la lettre "O", ne suffisait pas à rendre la marque distinctive à la date de son dépôt. Elle n'a pas non plus retenu le caractère distinctif de la marque provenant de l'usage.

En conséquence, la Cour a jugé que la marque « Nachos » ne remplissait pas les critères de distinctivité et a ainsi prononcé la nullité de cette marque (dans certaines classes uniquement). En ce qui concerne la marque « Nachitos Chicken », la Cour d'appel a examiné, avant de l'écartier, le risque de confusion avec la marque « Nachos » et a estimé que l'utilisation de la marque « Nachitos Chicken » ne portait pas atteinte aux droits de la société Nachos Mexican Grill.

Enfin, la Cour a rejeté les demandes formulées par Nachos Mexican Grill sur le fondement de la concurrence déloyale, jugeant que le simple fait que les deux sociétés proposent de la restauration mexicaine rapide et que leurs marques présentent une similitude phonétique n'était pas suffisant pour établir le parasitisme. Elle a notamment souligné que la société Nachitos ne s'inscrivait pas dans le sillage de Nachos Mexican Grill, car elle proposait un produit différent, à savoir des spécialités de poulet frit, tandis que Nachos Mexican Grill se positionnait sur une offre de produits avec un caractère plus sain.

Grégoire TOULOUSE

4.20- CA Paris, pôle 5, chambre 16, 2 juillet 2024, n°21/17912 : pour la Cour d'appel de Paris, l'article prohibant la rupture brutale d'une relation commerciale établie ne constitue pas une loi de police.

Une société française a signé un accord-cadre d'approvisionnement avec une société suédoise concernant la vente de distributeurs de serviettes en papier et les parties sont convenus de l'application de la loi allemande. Quelques années plus tard, la société française a assigné son cocontractant devant le Tribunal de commerce de Lyon, sur le fondement de la rupture brutale de relation commerciale établie.

Le Tribunal de commerce de Lyon s'était déclaré incompétent en 2012, considérant que l'action était de nature délictuelle et que, puisque le fait dommageable avait eu lieu en Suède, les tribunaux suédois étaient compétents. La société française avait contesté cette décision en formant contredit devant la Cour d'appel de Lyon, puis, après pourvoi en cassation, devant la Cour d'appel de Paris. En 2018, la Cour d'appel de Paris avait retenu la compétence du Tribunal de commerce de Lyon, et la décision avait été validée par la Cour de cassation en 2019 car l'action était en réalité de nature contractuelle (conformément à la jurisprudence Granarolo CJUE 14 juillet 2016).

C'est alors que l'affaire est revenue devant le Tribunal de commerce de Lyon, qui dans son jugement rendu au fond a estimé que les dispositions de l'article L.442-6, I, 5° du Code de commerce, interdisant la rupture brutale de relation commerciale établie, constituaient une loi de police au sens de la Convention de Rome sur la loi applicable aux obligations contractuelles (actuellement règlement Rome I). En conséquence, pour le Tribunal, cette législation s'appliquait au litige, et il a accueilli la demande de la société française.

La société suédoise a interjeté appel devant la Cour d'appel de Paris, qui devait donc se prononcer sur la qualification de loi de police des dispositions en question. La 16e chambre du Pôle 5 de la Cour d'appel, suivant le raisonnement de la 5e chambre du même pôle dans des décisions antérieures a jugé que bien que ces dispositions aient pour objectif de moraliser la vie des affaires et de contribuer au bon fonctionnement de la concurrence, elles visaient principalement à protéger les intérêts privés d'une partie demandant réparation pour le préjudice lié à la rupture d'un contrat privé. Par conséquent, elles n'étaient pas considérées comme fondamentales pour la préservation de l'organisation économique du pays, de sorte qu'elles ne pouvaient pas être qualifiées de loi de police devant s'appliquer automatiquement à toutes les situations relevant de leur champ d'application.

Ainsi, la Cour d'appel a conclu que la loi allemande devait s'appliquer au litige et a renvoyé à nouveau les parties devant le Tribunal de commerce de Lyon pour juger l'affaire sur le fond en conformité avec cette loi.

Grégoire TOULOUSE

4.21- Cass. com., 3 juillet 2024, n°21-14.947 : l'opposabilité aux tiers des clauses limitatives de responsabilité d'un contrat.

Il est désormais bien établi qu'un tiers à un contrat peut, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, invoquer l'inexécution de ce contrat si celle-ci lui cause un préjudice. Toutefois, la haute juridiction a apporté une précision importante visant à renforcer la sécurité juridique des parties contractantes.

Dans l'affaire soumise à la Cour, une société spécialisée dans la fabrication de machines (Aetna) avait chargé un prestataire, la société Clamageran, du transport et du déchargement de ses machines pour une exposition professionnelle. Lors de cette prestation, l'une des machines a été endommagée, et l'assureur de la société Aetna a indemnisé son client avant de poursuivre la société Clamageran en paiement.

Par un arrêt du 21 juin 2021, la Cour d'appel avait accueilli la demande de l'assureur, considérant notamment que les clauses limitatives de responsabilité inscrites dans les conditions générales du contrat entre le fabricant et le prestataire étaient inopposables au tiers.

Le prestataire a formé un pourvoi en cassation, soutenant que « lorsqu'un tiers invoque sur le fondement de la responsabilité extra contractuelle l'inexécution d'une obligation contractuelle, les conditions et limites de la responsabilité qui s'appliquent dans les relations entre les cocontractants lui sont opposables ».

La Cour de cassation a accueilli ce pourvoi et a justifié sa solution par le besoin (i) de ne pas déstabiliser les prévisions faites par le débiteur, qui s'est engagé en tenant compte de l'économie générale du contrat, et (ii) de ne pas offrir à un tiers une position plus avantageuse que celle du créancier initial.

En conséquence, la Cour a jugé que les clauses limitatives de responsabilité insérées dans un contrat sont opposables aux tiers, bien que leur action repose sur la responsabilité délictuelle.

Grégoire TOULOUSE

4.22- Cass com., 3 juillet 2024, n°22/21916 : Commission-affiliation et personnalité morale du franchisé - L'application de l'article L.7321-2 du Code du travail aux parties contractantes personnes morales.

Primo, la Cour rappelle que dès que les conditions prévues par l'article L.7321-2 du Code du travail sont réunies, quelles que soient les énonciations du contrat de franchise, les dispositions du Code du travail sont applicables. En l'espèce, la Cour d'appel avait jugé que les dispositions de l'article L. 7321-2 du Code du travail n'était pas applicables à une personne morale et ajoutait que, si le statut de gérant de succursale peut s'appliquer au responsable légal de la personne morale avec laquelle le fournisseur a conclu le contrat de franchise, c'est à la condition que ce responsable légal soit une personne physique et que celle-ci ait joué un rôle prépondérant dans l'exécution de l'activité confiée.

Secundo, la Cour de cassation écarte la position retenue par la Cour d'appel, relevant que l'article L.7321-2 du Code du travail s'applique dès lors que ses conditions sont réunies, indifféremment que la partie contractante soit une personne physique ou une personne morale.

François-Luc SIMON

4.23- TJ de Lille, 5 juillet 2024, Monsieur F. et EURL Story Développement c/ SARL KS, N° RG 23/01546 : copier une enseigne de franchise peut coûter cher.

La société Story Développement a développé le réseau de franchise PIZZA TIME qu'elle exploite pour des services de restauration. A ce titre, elle bénéficie d'une licence de marque concédée en 2013 par Monsieur F., gérant de la société et titulaire de la marque éponyme.

La société KS, immatriculée en octobre 2020, exploite un restaurant sous l'enseigne PIZZA TIME'S.

Compte tenu des fortes ressemblances entre les signes pour une activité identique, la société Story Développement et Monsieur F. ont mis en demeure la société KS de cesser immédiatement l'usage du signe PIZZA TIME'S. N'ayant pas obtenu satisfaction, ils l'ont assignée en contrefaçon de marque et en concurrence déloyale.

La société KS n'a pas jugé utile de se défendre, et le Tribunal a donc statué par jugement réputé contradictoire.

Concernant la contrefaçon de marque, c'est sans grande surprise que le Tribunal affirme que le risque de confusion entre les deux signes apparaît majeur et flagrant.

En effet, outre le fait que l'enseigne PIZZA TIME'S reproduit de manière quasi-identique la marque antérieure PIZZA TIME pour une activité identique, les juges soulignent la reprise également d'un code couleur très proche, d'une police de caractère comparable et d'une présentation dans deux cadres superposés de proportions quasi-identiques.

Le Tribunal conclu ainsi que la société KS s'est rendue coupable de contrefaçon et condamne la société KS à payer à Monsieur F. 5.000 € à titre de dommage et intérêt. Ce montant relativement modéré s'explique par le fait que le préjudice était exclusivement moral.

Dans un second temps, les juges se sont penchés sur la demande au titre de la concurrence déloyale. Ils ont ainsi estimé qu'en choisissant un nom identique au réseau PIZZA TIME pour une activité identique, la défenderesse à chercher à bénéficier de la réputation des franchisés et des investissements publicitaires réalisés pour développer leur activité, sans bourse délier, comportements répréhensibles au titre de la concurrence déloyale et du parasitisme.

La société KS est à ce titre condamnée à payer à la société d'exploitation Story Développement la somme de 100.000 €, correspondant à la privation de la redevance qu'elle aurait dû payer pour pouvoir utiliser la marque PIZZA TIME.

Enfin, la société KS est tenue à cesser tout usage des noms PIZZA TIME et PIZZA TIME'S dans un délai d'un mois, avec astreinte de 500 € par infraction constatée passée ce délai.

Une condamnation au final assez lourde pour un usage sur un temps assez limité (moins d'un an) mais parfaitement logique au regard de l'atteinte portée au réseau. Reste à voir si le contrefacteur paiera son dû...

Éric SCHAH

4.24- CA Rennes, 10 septembre 2024, n° 22/07457 : l'exclusion des articles 1999 et 2000 du code civil dans un contrat de commission-affiliation créerait un déséquilibre significatif ? Une argutie « détricotée » par les juges.

Après plus d'une dizaine d'années d'exploitation de son magasin de vente de prêt-à-porter sous l'enseigne Scottage et étant en butte à des difficultés financières, un affilié se voit proposer par le Groupe Beaumanoir d'adopter une autre enseigne s'adressant non plus aux femmes d'âge mûr mais aux jeunes femmes.

Ce changement d'enseigne ne conduisant pas au redressement espéré, le nouveau contrat – conclu pour une durée de 2 ans – n'est pas reconduit à son échéance.

Le dirigeant de la société affiliée imagine alors de reporter sur la tête de réseau la responsabilité de son échec et invoque notamment l'argument selon lequel la clause – classique dans les contrats de commission-affiliation – excluant expressément l'application des articles 1999 et 2000 du code civil créerait un déséquilibre significatif.

Il est heureux que la Cour d'Appel de Rennes ait écarté cet argument, s'agissant d'une clause qui est de l'essence même de la commission-affiliation.

On ne s'arrêtera pas ici au fait que, par une motivation contestable – la Cour d'Appel de Rennes a jugé irrecevable le moyen tiré du déséquilibre significatif au motif que serait « *inapplicable entre commerçants* » l'article 1171 du code civil, lequel dispose – rappelons-le – que : « *Dans un contrat d'adhésion, toute clause non négociable, déterminée à l'avance par l'une des parties, qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite* ».

La Cour d'Appel de Rennes aurait sans doute dû examiner ce moyen, la Cour de Cassation ayant jugé que « *l'article 1171 du code civil (...) s'applique (...) aux contrats, même conclus entre (...) commerçants (...), lorsqu'ils ne relèvent pas de l'article L. 442-6, I, 2° du code de commerce* » (Cass. com, 26 janv. 2022, pourvoi n° 20-16782) ; L'affilié n'invoquant que ce seul article 1171 du code civil, la Cour d'Appel de Rennes a « balayé » de façon peut-être un trop lapidaire cet argument.

Etant souligné que - sur le fond – il résulte de la motivation même de l'arrêt que la Cour d'Appel de Rennes estime que ce type de clause est parfaitement valable. Ainsi, et à l'évidence, il n'y avait ici nul déséquilibre significatif.

Il est en effet parfaitement légitime que les commettants – sauf à ouvrir des succursales ! – fassent renoncer les affiliés au bénéfice des articles 1999 et 2000 du code civil, en ce que ces articles disposent respectivement que : « *Le mandant doit rembourser au mandataire les avances et frais que celui-ci a faits pour l'exécution du mandat (...)* » et que : « *Le mandant doit aussi indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a essuyées à l'occasion de sa gestion, sans imprudence qui lui soit imputable* ».

Comme le souligne la Cour d'Appel de Rennes dans son arrêt du 10 septembre 2024, la clause de renonciation aux dispositions des articles 1999 et 2000 du code civil ne serait pas applicable que pour autant qu'il serait démontré que « *les pertes invoquées par un affilié (auraient) pour origine un élément de l'exploitation dont le commettant s'est conservé la maîtrise* ».

Selon l'affilié : « *La tête de réseau « gardait la maîtrise des principaux paramètres de l'exploitation comme le confirmerait les dispositions du contrat de commission-affiliation : elle fixait les*

conditions d'exploitation de la marque conformément à une norme qu'elle déterminait, configurait le point de vente, restait propriétaire des marchandises, en fixait les prix et les promotions ».

Pas de quoi cependant convaincre la Cour d'Appel de Rennes qui relève que « *(l'affilié) ne donne aucun exemple précis d'un paramètre d'exploitation l'ayant conduit à accumuler des pertes, sauf à dire que la marque n'était pas adaptée à la clientèle du (lieu d'exploitation), ce dont la société (affilieur) ne peut être tenue pour responsable* ».

Et la Cour d'Appel de Rennes d'ajouter que l'affilié « *échoue dans la démonstration que les pertes qu'il prétend avoir subies proviendraient des méthodes de gestion de la société (affilieur), lesquelles assurent rentabilité et marges commerciales à de nombreux autres exploitants* ».

Un arrêt crucial dès lors, de la même façon qu'il était crucial pour le modèle de la commission-affiliation de faire écarter le statut d'agent commercial revendiqué en son temps par une affiliée Chattawak et de combattre l'idée funeste selon laquelle les affiliés ne seraient pas – comme les franchisés – des commerçants indépendants (R. de Balmann, Revue Lamy Droit des affaires, juillet-août 2012, « La franchise : questions sensibles », p. 18).

Pas plus que la franchise, la commission-affiliation n'est pas – pour reprendre l'expression du Professeur Philippe Le Tourneau – « *une assurance tous risques* » (Ph. Le Tourneau, les contrats de franchisage, éd. Litec, 2e éd. 2007, p. 139/140) !

Et il est heureux de relever que – tirant tous les enseignements de la jurisprudence Chattawak – la Cour d'Appel de Rennes donne ici, dans son rappel des faits, une définition très exacte du statut des affiliés en soulignant que ces derniers qui « *exercent de façon indépendante, chacun en leur propre nom, mais pour le compte du commettant, (leur) activité (...) au sein de leur fonds de commerce, dans le respect de l'image de la marque et de l'enseigne. Les affiliés gèrent ainsi eux-mêmes leur magasin, leurs salariés et leurs clients, et jouissent du droit à la clientèle attachée à leur fonds de commerce, clientèle également attachée à la marque distribuée* ».

Rémi de BALMANN

4.25- TJ Marseille, 1ère chambre, cabinet 2, 12 décembre 2024, n° 20/00539 : absence de protection au titre du droit d'auteur des plans réalisés par l'architecte référencé par le franchiseur.

Il est fréquent que le contrat de franchise impose au franchisé de faire appel à l'architecte référencé par le franchiseur pour la réalisation de ses plans et projets. L'architecte du réseau est en effet bien souvent le garant de la bonne implémentation de la charte architecturale et de l'unité visuelle du réseau.

Dans le cas d'espèce, un franchisé avait d'abord missionné l'agence référencée par le franchiseur, pour ensuite résilier son contrat de franchise et faire appel à une nouvelle agence afin de finaliser ses travaux d'agencement.

L'agence évincée assigne l'ancien franchisé et son nouvel architecte devant le Tribunal Judiciaire, sur le fondement de la contrefaçon de ses droits d'auteurs, sollicitant l'octroi de sommes conséquentes au titre de ses préjudice économique et moral.

Les magistrats rejettent toutefois la démarche, considérant que les plans ne présentaient aucun caractère d'originalité, reprenant les codes usuels d'implantation du mobilier de restaurant. Le tribunal considère en outre que le concept de micro-brasserie dans un restaurant utilise couramment un placement des cuves de brassage près des vitrines. Le seul fait que d'autres brasseries aient opté pour un agencement différent est insuffisant à établir l'originalité des plans proposés par l'agence. En outre, l'agence a dû se conformer au cahier des charges du franchiseur, reprenant ainsi les codes de l'enseigne. Au surplus, le recours à des carrelage de type « rétro », la reproduction d'affiches anciennes et un style industriel constituent des éléments de décoration couramment utilisés par les bars et restaurants, sans originalité. Ce d'autant que le franchisé s'était éloigné des codes de l'enseigne s'agissant des fauteuils, bibliothèques et banquettes.

Cette affaire rappelle la nécessité, pour le franchiseur, d'obtenir les droits d'auteur sur son concept architectural, si celui-ci présente une réelle originalité. Et l'importance de prévoir dans le contrat de franchise de manière précise les éléments du concept devant être supprimés lorsque le contrat prend fin, afin de pouvoir disposer d'un levier dans l'hypothèse où la protection découlant du droit d'auteur devait ne pas être reconnue.

Cécile PESKINE

INDEX

Les numéros renvoient aux pages

- Absence d'exclusivité territoriale**
bonne foi contractuelle, 56
- Action en justice**
information dans le DIP, 13
- Activité accessoire du franchisé, 55**
- Activité de courtage**
clause de non-concurrence, 81
- Assistance**
Soutien abusif, 38
- Avant-contrat de franchise, 12**
- Cession du contrôle de la société franchiseur, 54**
- Clause de non-concurrence pendant le contrat**
actes préparatoires à une concurrence post-contractuelle, 70
nullité relative, 53
- Clause de non-concurrence post-contractuelle, 67**
droit transitoire, 69
proportionnalité, 92
référent, 94
savoir-faire, 66
- Clause de non-réaffiliation, 66, 68, 86**
activité de service, 97
pouvoir du juge du fond, 98
- Clause pénale, 65**
- Clause résolutoire, 86**
- Clauses limitatives de responsabilité**
opposabilité aux tiers, 132
- Commission-affiliation, 112**
déséquilibre significatif, 135
- Comptes prévisionnels, 23, 24, 36**
- Concession de l'usage d'une marque**
faute grave du franchiseur, 35
- Conséquences de la fin du contrat de franchise**
messagerie du franchisé, 101
usage des signes distinctifs, 103
- Contrat d'adhésion**
déséquilibre significatif, 109
- Contrat de franchise**
qualification, 117
- Contrat de location-gérance, 74**
- Contrat de réservation**
nullité, 33
- Contrat de services, 12**
- Défaut de rentabilité, 20, 28, 29**
du modèle économique, 31
- Déséquilibre significatif, 74**
- Déstabilisation du réseau, 124**
- Devoir d'assistance, 18**
- Devoir général d'information, 19**
- Devoir spécial d'information, 19**
- Document d'information précontractuelle, 34**
obligation d'actualisation, 36
- Droit d'auteur**
plans réalisés par l'architecte référencé, 137
- Droit fiscal**
garantie contre les changements de doctrine administrative, 110
- Eléments caractéristiques d'un contrat de franchise, 32**
- Engagement autonome du dirigeant, 57**
- Erreur sur l'emplacement, 20**
- Erreur sur la rentabilité, 11, 20, 27, 29**
- Erreur sur la substance, 29, 30**
- Etude du marché local, 55**
- Etude prévisionnelle, 11**
- Exception de nullité, 35**
- Exclusivité territoriale**
concurrence déloyale, 64
interprétation stricte, 15
- Exécution forcée du contrat de franchise**
référent, 51
- Fichiers clients, 71**
- Fondateurs**
société en formation, 115
- Franchise participative**
abus de minorité, 50
droit des entreprises en difficulté, 84, 104
minorité de blocage, 90
- Gérant de succursale**
commission-affiliation, 127
commission-affiliation, 112
critères, 120
franchisé personne morale, 133
- Impôt sur la fortune immobilière**
plan d'épargne retraite, 108
- Information précontractuelle, 21, 24, 27, 34, 36**
silence sur les procédures collectives, 26
- Interdépendance du contrat de franchise et du contrat de location-gérance, 54**
- Interdiction de revente à d'autres distributeurs, 44**

- Interdiction des ventes en ligne, 44, 45, 48**
- Intuitu firmae, 62**
- Intuitu personae**
 - cession de réseau, 62
 - déséquilibre significatif, 49
 - réciprocité, 88
- Management fees**
 - déductibilité, 114
- Mandat apparent**
 - confusion sur l'indépendance avec les franchisés, 40
- Marché local, 47**
 - présentation sincère, 16
- Marque**
 - caractère distinctif, parasitisme, 130
 - contrefaçon, concurrence déloyale, 134
 - marque faiblement distinctive, action en contrefaçon, 125
- Modèle en franchise, 31**
- Obligation d'assistance**
 - à l'installation du franchisé, 47
 - et de coopération, 60
 - et d'information, 61
 - obligation de moyen, 59
 - réalisée par un tiers, 42
- Obligation d'information**
 - précontractuelle, 13, 15, 17, 21, 55
- Obligation de résultat envers le franchisé (non), 21**
- Obligation de se renseigner, 24, 36**
- Obligation générale d'information précontractuelle, 24**
- Obligations contractuelles**
 - manquement du franchiseur, 58
- Pages Facebook et Google My Business**
 - Propriété, 91
- Pratiques anticoncurrentielles, 48**
- Pratiques restrictives de concurrence, 89**
- Prévisionnels irréalistes, 22**
- Prix de revente imposé**
 - accord vertical, restriction de concurrence par objet, 111
- Promotion de la marque, 43**
- Renouvellement du contrat de franchise**
 - durée indéterminée, 79
- Renouvellement tacite du contrat, 87**
- Rentabilité de l'exploitation, 27, 28**
- Requalification d'une licence en franchise, 32**
- Résiliation du contrat de franchise, 65, 73**
 - Loyauté de la preuve, 82
 - pour perte de confiance (non), 51
- Résiliation du contrat de licence**
 - redevance minimale garantie, 107
- Résiliation pour faute**
 - preuve de la faute, 85
- Restrictions relatives aux ventes aux professionnels, 48**
- Réticence dolosive, 13, 19, 24**
- Rupture brutale des relations commerciales, 68, 119**
 - contrat de location-gérance et contrat de franchise, 76
 - location-gérance, durée du préavis, 106
 - loi de police, 131
 - notion de stabilité prévisible, 128
- Rupture de relations commerciales**
 - préavis aux conditions antérieures, 123
- Savoir-faire**
 - évolution, 99
 - secret des affaires, 129
 - transmission, 52
 - cause du contrat, 14
- Silence sur les procédures collectives, 26, 36**
- Société en formation**
 - actes conclus par les fondateurs, 115
- Soutien abusif, 38**
 - délais de paiement, 38
- Stock initial de marchandises non mentionné au DIP, 17**
- Utilisation post-contractuelle de la marque, 96**
 - Contrefaçon, 95
- Vice du consentement, 14, 27, 28, 29, 124**
- Zone d'exclusivité, modification, coopérative, 46**