

La Lettre de la Franchise

1/2009

Actualité juridique

Information précontractuelle et renouvellement du contrat (Cass. com., 18 novembre 2008, pourvoi n 07-18.599)

On le sait, l'article L.330-3 du code de commerce impose, préalablement à la conclusion d'un contrat de franchise notamment, la communication d'un projet de contrat ainsi que d'un document contenant des informations sincères permettant au franchisé de s'engager dans le réseau en toute connaissance de cause. La jurisprudence rappelle régulièrement qu'à défaut de remise de ce document, le franchisé peut obtenir l'annulation du contrat de franchise lorsqu'il démontre que son consentement a effectivement été vicié.

Dans ce contexte juridique bien connu, l'arrêt rendu le 18 novembre 2008 par la chambre commerciale de la Cour de cassation permet de faire le point sur les différentes questions découlant de l'obligation pour le franchiseur de communiquer un tel document préalablement au renouvellement du contrat de franchise. Cette décision conduit à évoquer successivement la question de la prescription de l'action en nullité intentée par le franchisé pour vice de son consentement, celle de la charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information et, surtout, la preuve de la matérialité du vice allégué. Ce faisant, l'examen de ces questions – souvent inévitables en cas de contentieux – revient à envisager les conditions dans lesquelles le franchisé peut ou non, en pareilles circonstances, solliciter la nullité de son contrat pour vice de son consentement.

C'est tout l'enjeu de la décision commentée.

En l'espèce, un contrat de sous-licence d'exploitation de savoir-faire et de marque avait été conclu pour une durée de 5 ans, avant d'être successivement renouvelé, par tacite reconduction, par périodes d'une année chacune.

Les redevances n'étant plus réglées, le licencié avait perdu patience et assignait le sous-licencié en paiement des sommes restant dues. Ce dernier devait alors opposer (subitement, il faut bien le dire) la nullité des contrats successifs, considérant que le licencié avait violé les dispositions de l'article L.330-3 du code de commerce.

Après avoir retenu que le document d'information précontractuelle avait bien été communiqué au sous-licencié préalablement à la signature du contrat de sous-licence initial, les juges du fond (CA Aix-en-Provence, 3 mai 2007, inédit) avaient écarté en l'espèce l'exception de nullité pour les contrats de sous-licence renouvelés par tacite reconduction tirée de la violation de cette obligation. Dans son pourvoi, le sous-licencié précisait bien que sa demande en nullité ne concernait pas le contrat initial proprement dit, mais les contrats tacitement renouvelés, au titre desquels le débiteur de l'obligation aurait dû lui remettre le document d'information précontractuelle avant chaque renouvellement de contrat.

En vérité, la banalité des faits de l'espèce donne une portée importante à la décision rendue.

L'arrêt commenté permet tout d'abord de rappeler que l'action en nullité se prescrit par 5 ans à compter de la découverte du vice du consentement (Art. 1304 du code civil). A cet égard, on peut regretter que la loi du 17 juin 2008, qui a pourtant raccourci bon nombre de délais de prescription, n'ait pas réduit celui relatif à la nullité des contrats. Le délai de 5 ans peut en effet s'avérer trop long, parce que les éléments de preuve peuvent avoir disparu et que les conséquences attachées à la nullité de tout contrat sont particulièrement lourdes.

La solution s'inscrit ensuite dans la droite ligne des décisions précédemment rendues par la Cour de cassation sur la question de la communication du document d'information précontractuelle avant le renouvellement du contrat de franchise. La chambre commerciale a déjà affirmé (Cass. com. 14 janv. 2003, pourvoi n 00-11.781) en effet « *qu'ayant constaté l'existence d'un nouveau contrat postérieur [à la date du terme du contrat initial] , fût-il la reproduction du contrat initial par tacite reconduction, la cour d'appel a justement retenu que [le franchiseur] devait se conformer à l'obligation d'information résultant de [la loi Doubin] pour ce contrat* » ; cette solution a été réaffirmée plus récemment (Cass. com. 9 oct. 2007, pourvoi n 05-14.118).

L'arrêt rappelle aussi que, conformément au 2^{ème} alinéa de l'article 1315 du code civil, le franchiseur est légalement tenu d'une obligation d'information ; il doit rapporter la preuve de l'exécution de son obligation en démontrant avoir remis le document d'information précontractuelle (Cass. civ. 1^{ère}, 25 avr. 1997 , Bull. civ. I, n 75). Et, s'agissant d'un litige entre commerçants, le franchiseur pourra prouver par tout moyen qu'il s'est acquitté de cette obligation (Cass. com., 20 oct. 1998, Juris-Data n 004091).

Ajoutons que la jurisprudence rappelle systématiquement que, si « *la charge de la preuve de l'information (...) pèse sur le franchiseur, (...) il appartient au franchisé de prouver à la fois le vice du consentement et le préjudice qui en découle* » (Cass. com. 16 mai 2000, pourvoi n 97-16.386 ; v. aussi, CA Basse Terre, 20 oct. 2003, RG n 00-011271, inédit). Afin de caractériser le vice, le franchisé doit donc prouver que s'il avait eu connaissance de toutes les informations, il n'aurait pas contracté ou n'aurait pas renouvelé son contrat. Cette jurisprudence doit être approuvée dès lors qu'elle est conforme au droit commun de la preuve et à l'article 9 du code de procédure civile.

A cet égard, l'arrêt commenté rappelle donc, en premier lieu, que le seul manquement aux obligations de l'article L.330.3 du code de commerce ne permet pas à lui seul de justifier la nullité du contrat de franchise. Il confirme qu'un tel manquement ne constitue pas en lui-même un vice propre à dénaturer le consentement du franchisé. La Cour de cassation souligne à juste titre que les juges du fond avaient bien relevé « *qu'il appartenait [au franchisé] d'établir l'insuffisance [de l'information] et en quoi celle-ci a vicié son consentement* ». Cette solution est connue.

De plus, il appartient au franchisé de rapporter la preuve du vice de son consentement. S'il peut y procéder par tout moyen, la tâche s'avère souvent plus difficile dans le cadre d'un renouvellement du contrat par tacite reconduction car les stipulations du contrat sont les mêmes que les précédentes ; le franchisé les connaît parfaitement et il est peu probable qu'il ait été trompé à leur sujet. Quant à la configuration du réseau, là encore, le franchisé connaît cette évolution pour avoir agi au sein même du réseau plusieurs années durant ; dans l'espèce commentée, les juges du fond soulignent d'ailleurs qu'en tant que membre de l'association du réseau, le franchisé ne pouvait manifestement pas ignorer ce qu'il s'y passait et ne pouvait donc sérieusement arguer d'un manque d'information. Le franchiseur peut ainsi, comme en l'espèce, rapporter la preuve de l'absence de vice du consentement du franchisé.

Le défaut (ou l'insuffisance) d'information du franchisé peut enfin avoir un impact variable.

Lorsque le consentement du franchisé a été vicié, ce dernier engagera une action en nullité, emportant l'effacement rétroactif du contrat de franchise (Cass. civ., 16 juillet 1998, pourvoi n 96-18404) c'est-à-dire la restitution des sommes versées en vertu de celui-ci.

Lorsqu'en revanche le franchiseur n'a pas véritablement convaincu le franchisé de conclure, mais l'a simplement conduit à contracter à des conditions différentes de celles qu'il aurait acceptées si son consentement avait été préservé, le franchisé mettra en cause la responsabilité délictuelle du franchiseur (Cass. com., 4 févr. 2004, Juris-data n 022354). Or, l'exercice d'une telle action impose au franchisé de rapporter la preuve du préjudice que la faute ainsi commise par le franchiseur lui a effectivement causée.

Aveu judiciaire du franchisé **(Cass. com., 14 octobre 2008, pourvoi n 07-17.791)**

L'arrêt rendu le 14 octobre 2008 par la chambre commerciale de la Cour de cassation est relatif à la preuve du montant d'une créance déclarée à titre chirographaire par le franchiseur dans le cadre du redressement judiciaire du franchisé. Il permet de rappeler que l'aveu judiciaire du franchisé constitue une preuve pouvant s'avérer utile au franchiseur et montre que la Cour de cassation contrôle le respect par les cours d'appel des dispositions de l'article 1356 du code civil.

En l'espèce, le juge-commissaire n'avait admis cette créance qu'en partie. Puis, la Cour d'appel (CA Versailles, 26 avril 2007, inédit) avait considéré que l'intention non équivoque du franchiseur de renouveler le contrat n'étant pas démontrée, ce dernier ne pouvait réclamer les redevances postérieures au terme dudit contrat.

L'arrêt est cassé par la Cour de cassation, qui fait grief aux juges du fond de ne pas avoir répondu à l'argument du franchiseur selon lequel le franchisé avait fait l'aveu judiciaire, devant le juge-commissaire, de sa qualité de débiteur pour un montant supérieur à celui de la créance admise par le juge-commissaire.

Cet arrêt donne ainsi l'occasion de rappeler que la preuve d'un contrat, qu'il soit commercial ou civil, et de la dette qui en découle peuvent notamment résulter de l'aveu judiciaire du débiteur, en l'espèce du franchisé.

Selon l'article 1356 du code civil en effet, l'aveu judiciaire désigne « *la déclaration que fait en justice la partie ou son fondé de pouvoir spécial.- Il fait pleine foi contre celui qui l'a fait ; - Il ne peut être divisé contre lui ; - Il ne peut être révoqué, à moins qu'on ne prouve qu'il a été la suite d'une erreur de fait. Il ne pourrait être révoqué sous prétexte d'une erreur de droit* ».

S'il revient aux juges du fond de retenir ou non la qualification d'aveu judiciaire aux déclarations de l'une des parties, ainsi que la jurisprudence n'a de cesse de le rappeler, notamment en matière de franchise (v. encore récemment, Cass. com., 26 mars 2008, pourvoi n 07-11.026), l'arrêt commenté souligne que la cour d'appel aurait dû à tout le moins rechercher si les conditions d'application de l'article 1356 précité étaient vérifiées, ainsi que le franchiseur l'avait expressément indiqué dans ses conclusions d'appel.

Cautionnement du franchisé **(Cass. com., 12 novembre 2008, pourvoi n 07-17.746)**

Un arrêt de la Cour de cassation permet de revenir sur la portée de l'engagement des cautions du franchisé.

En l'espèce, un franchiseur avait assigné les cautions solidaires en exécution de leurs engagements au titre de l'encours fournisseur par suite de la mise en liquidation judiciaire d'un franchisé. Le liquidateur était intervenu à la procédure pour demander la nullité des contrats de franchise et de location-gérance.

La cour d'appel avait fait droit à cette demande en raison de la violation par le franchiseur de l'obligation d'information précontractuelle issue des dispositions de l'article L.330-3 du code de commerce et de l'existence d'un dol propre à vicier le consentement du franchisé.

En l'espèce, si le franchiseur ne niait pas avoir manqué à son obligation d'information précontractuelle, le pourvoi reprochait aux juges du fond d'avoir accueilli la demande en nullité alors même qu'à ce moment-là, l'action était prescrite, puisque le franchiseur estimait que le franchisé avait pu découvrir l'existence du dol à la date de la conclusion du contrat, antérieure de plus de cinq ans à la date de la demande en nullité des contrats. La Cour de cassation rejette le pourvoi et souligne que la cour d'appel a pu relever à bon droit l'intention du franchiseur de dissimuler au candidat franchisé certaines informations. La Cour de cassation casse néanmoins la décision des juges du fond pour violation de l'article 2289 du code civil, qui dispose notamment que « *le cautionnement ne peut exister que sur une obligation valable (...)* ».

Aussi, par la décision commentée, la Cour de cassation s'attache à souligner qu'il convenait, pour que les cautions soient entièrement libérées, de rechercher si la nullité du contrat de franchise éteignait effectivement l'obligation de payer les livraisons effectuées par le franchiseur, obligation au titre de laquelle les cautions s'étaient engagées.

La Haute juridiction consacre en conséquence cette solution par l'attendu de principe suivant :

« Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si la nullité des contrats éteignait l'obligation de payer les livraisons effectuées et demeurées impayées et si l'obligation de cautionnement y afférente ne demeurerait pas valable, dès lors que les cautions s'étaient également engagées au titre de l'encours fournisseur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ».

Contrat de franchise et société « créée de fait » (Cass. civ. 1^{ère}, 3 décembre 2008, pourvoi n°07-13.043)

La question des droits de l'époux ayant participé à l'activité commerciale de son conjoint à percevoir un paiement a toujours alimenté la jurisprudence.

Un récent arrêt rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation en est une illustration supplémentaire.

En l'espèce, non sans une certaine force d'imagination, l'ancienne épouse d'un franchisé avait assigné ce dernier aux fins d'obtenir, à titre principal, la liquidation de la société créée de fait dont elle soutenait l'existence, tout en réclamant, à titre subsidiaire, le paiement d'une somme d'argent sur le fondement de l'enrichissement sans cause (Art. 1371 du code civil). Vaste programme...

Pour mieux comprendre cette décision, rappelons que la preuve d'une société « créée de fait » suppose la réunion de trois conditions, à savoir : l'existence d'un *affectio societatis*, la mise en commun des apports par les associés, le partage des bénéfices comme des pertes.

La solution est logique : le cautionnement étant un engagement dit « accessoire » au contrat principal, ici un contrat de franchise, il ne peut donc valablement exister que si l'obligation garantie est elle-même valable.

Or, si les juges du fond avaient caractérisé l'existence d'un ensemble contractuel, constitué en l'espèce par le contrat de franchise et les contrats de vente successifs au titre desquels les livraisons impayées avaient été effectuées, la nullité du contrat de franchise aurait certainement emporté la nullité de l'acte de cautionnement.

Et, c'est précisément parce que la cause de l'obligation de paiement de la caution ne résidait pas en l'espèce dans le contrat de franchise proprement dit, mais bien dans les contrats de vente, que la cour d'appel ne pouvait *a priori* déduire de la nullité du contrat de franchise l'extinction des obligations des cautions.

La Cour de cassation approuve la cour d'appel d'avoir rejeté la demande de l'ancienne épouse du franchisé ; la motivation retenue est aussi claire que justifiée : *« Mais attendu que la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à la recherche inopérante invoquée par le moyen, a souverainement estimé que (...) Mme Z... (...) ne démontrait pas l'existence d'une volonté commune des époux de s'associer sur un pied d'égalité en partageant les bénéfices et les pertes dès lors que le compte commercial de l'entreprise n'avait fonctionné que sous la signature de M. X..., seul inscrit au registre du commerce et signataire du contrat de franchise, que les tâches accomplies par Mme Z... ne se rapportaient pas à la responsabilité de la gestion du fonds, que les époux s'étaient mariés pendant leur activité sous le régime de la séparation de biens et que M. X... avait acquis sans le concours de son épouse plusieurs biens immobiliers ».*

Au vu des éléments de l'espèce, souverainement caractérisés par la cour d'appel, l'*affectio societatis* faisait défaut et la société « créée de fait » n'existait donc pas.

Requalification du contrat de franchise et procédure collective (Cass. soc., 16 décembre 2008, pourvoi n 06-46.105)

Si l'on sait bien que le contrat de franchise peut être requalifié en contrat de travail, l'arrêt commenté apporte un éclairage particulier en raison de la liquidation judiciaire dont le franchisé avait fait l'objet. Sollicitant la requalification de contrats de franchise en contrat de travail, le liquidateur faisait grief aux juges du fond d'avoir écarté l'argument selon lequel « *les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine (sont) exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur* » et qu'en conséquence ledit liquidateur pouvait « *exercer l'action en requalification du contrat de franchise en contrat de travail, une telle action concernant le patrimoine du débiteur* ».

La Cour de cassation approuve la cour d'appel au motif que « *la demande en requalification d'un contrat de franchise en contrat de travail est un droit exclusivement attaché à la personne de celui qui se prétend salarié et ne peut être exercé par les organes de la procédure collective* ». Autrement dit, le liquidateur ne peut exercer cette action lui-même. Une telle précision n'est pas neutre quand on sait qu'une telle requalification permet au franchisé de se prévaloir des dispositions du droit du travail ; le franchiseur peut alors être condamné au titre du rappel de salaires et des congés payés y afférents, le franchisé pouvant parfois également obtenir le remboursement du droit d'entrée.

Actualité du Cabinet

A paraître !

Contrats de franchise et garanties de paiement (*Franchise Magazine – Mars 2009*)

Théorie et Pratique du droit de la Franchise (*Editions Joly – 10 Février 2009*)
Pour en savoir plus cliquer [ici](#) et visualiser la couverture de l'ouvrage [ici](#)

La violation de la clause de non-réaffiliation par le franchisé (*Point de vente – 26 Février 2009*)

Quelques parutions récentes

« **Non-affiliation en franchise : comment s'en servir** » (*Franchise Magazine.com – 14 janvier 2009*)

« **Peu de marge pour renégocier un contrat de franchise** » (*LSA – Janvier 2009*)

« **L'anticipation des risques doit être développée au sein des entreprises** » (*Agefi – Décembre 2008*)

« **Un an d'actualité juridique en droit de la franchise** » (*LPA – Décembre 2008*)

« **Comment racheter un réseau ?** » (*Franchise Magazine – Décembre 2008*)

Marche des Réseaux

La franchise face à la crise (table ronde – 13 janvier 2009)

Dans le cadre de la Marche des réseaux organisée par Franchise Magazine, François-Luc SIMON a participé à la table ronde « L'environnement juridique va-t-il se compliquer ? » qui s'est tenue à cette occasion.

Pour recevoir les précédents numéros de la Lettre de la Franchise et/ou de la Lettre du Cabinet cliquez [ici](#)