



HAL
open science

Les contrats de distribution dits de partenariat

Gérard Blanc, Evelyne Serverin, Frédéric Ruel, Martine Le Friant

► **To cite this version:**

Gérard Blanc, Evelyne Serverin, Frédéric Ruel, Martine Le Friant. Les contrats de distribution dits de partenariat. [Rapport de recherche] Ministère du commerce et de l'artisanat. 1992, 112 f.-[31] f. d'annexes pagination multiple. halshs-01025325

HAL Id: halshs-01025325

<https://shs.hal.science/halshs-01025325v1>

Submitted on 17 Jul 2014

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - NoDerivatives 4.0 International License

MINISTERE DE L'ARTISANAT, DU COMMERCE
ET DE LA CONSOMMATION

DIRECTION DU COMMERCE INTERIEUR

LES CONTRATS DE DISTRIBUTION DITS DE PARTENARIAT

Etude sur l'état du système après
la loi n° 89.1008 du 31 décembre 1989 (art. 1er)
et le Décret n° 91.337 du 4 avril 1991

Avril 1992

Rapport Gérard BLANC

Professeur à la Faculté de droit et des sciences
économiques de Saint-Etienne

Enquête : Evelyne SERVERIN

Chargée de recherches au CNRS

Frédéric RUEL

Allocataire de recherche à la Faculté de droit et des
sciences économiques de Saint-Etienne

Martine LE FRIANT

Maitre de Conférences à la Faculté de droit et des
sciences économiques de Montpellier I

CERCRIID - Unité associée au CNRS n° 1155
Université Jean Monnet - 35 rue du onze novembre
42023 SAINT-ETIENNE cedex

3 4200 00702821 6

nrb : 00302236

Nous tenons à remercier Monsieur le professeur J.M. MOUSSERON directeur du Centre de droit de l'entreprise de la Faculté de droit de Montpellier ainsi que Monsieur le Professeur D. FERRIER.

Grâce à leur accueil et à leur compréhension, nous avons pu ainsi avoir accès à la bibliothèque de contrats, dont la documentation nous a été d'une très grande utilité.

Nous remercions également Mademoiselle C. BUTTET qui a bien voulu assurer la reprographie des contrats sélectionnés.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	2
I - EVALUATION DU CADRE LEGAL	5
A- Le domaine d'application de l'obligation légale	5
a) Les conditions d'application de l'art. 1er de la loi du 31 décembre 1989	6
1) La mise à disposition d'un nom commercial, d'une enseigne ou d'une marque	6
2) Un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité	8
3) Un contrat conclu dans l'intérêt commun	11
b) Les contrats concernés par l'art. 1er de la loi du 31 décembre 1989	14
1) Le domaine indiscutable de l'art. 1er	14
2) Le domaine discuté de l'art. 1er	16
2.1- Les autres contrats de distribution	16
2.2 - Les contrats consacrant l'existence d'un mandat	19
2.3 - Les contrats assimilables à des contrats de travail	20

B- L'objet de l'obligation précontractuelle d'information instituée par la loi du 31 décembre 1989	23
a) Les éléments de l'information précontractuelle	23
b) Les sanctions de l'obligation légale d'information	27
1) L'absence d'informations	28
2) L'inexactitude des informations	30
II - ETUDE DE LA JURISPRUDENCE	32
A- Méthodologie de la recherche jurisprudentielle	32
B- Les questions de droit traitées par la Cour de cassation	34
a) L'état des notions juridiques devenues des conditions d'application de la loi DOUBIN	35
1) La notion d'exclusivité ou de quasi-exclusivité	35
2) La notion d'intérêt commun	38
2.1 - Les problèmes de qualification	38
2.2 - Les mandats d'intérêt commun reconnus	41
2.3 - La notion d'intérêt commun et les évolutions possibles de la jurisprudence future.	43

b) L'information précontractuelle dans les contrats de distribution	45
1.1 - L'information précontractuelle et le distributeur professionnel	46
1.2 - Les conséquences d'une information précontractuelle défailante	48
1.3 - L'obligation précontractuelle d'information sous-jacente	51
III - ETUDE DE CONTRATS	58
A- La méthode d'investigation	59
B- Analyse des contrats sélectionnés	60
a) L'analyse contractuelle en fonction de chaque variable	61
1) Les éléments fondamentaux du contrat	61
1.1 - L'objet du contrat	61
1.2 - Le secteur économique	62
1.3 - La qualité juridique du fournisseur	64
1.4 - La qualification juridique du contrat par les parties	66
1.5 - La notion d'intérêt commun	68
1.6 - L'intuitus personae dans le contrat	69

2) Les obligations principales des parties au contrat	70
2.1 - Les obligations du fournisseur	70
2.1.1 - <i>L'obligation précontractuelle d'information à la charge du fournisseur</i>	70
2.1.2 - <i>L'obligation contractuelle d'information à la charge du fournisseur</i>	71
2.1.3 - <i>La fourniture de produits par le fournisseur</i>	73
2.1.4 - <i>L'obligation d'exclusivité due par le fournisseur</i>	74
2.1.5 - <i>Les obligations financières du fournisseur</i>	75
2.1.6 - <i>L'obligation d'assistance technique du fournisseur</i>	77
2.2 - Les obligations du distributeur	78
2.2.1 - <i>Indépendance et responsabilité du distributeur</i>	78
2.2.2 - <i>Les obligations du distributeur relatives à la marque, à l'enseigne et au nom commercial</i>	79
2.2.3 - <i>Les obligations d'approvisionnement du distributeur</i>	81
2.2.4 - <i>Les obligations de non-concurrence et de confidentialité pesant sur le distributeur</i>	83
2.2.5 - <i>Les obligations financières du distributeur</i>	84

3) Durée et cessation du contrat	85
3.1 - La durée du contrat	85
3.2 - Les modes de renouvellement du contrat	86
3.3 - Les modalités de rupture du contrat	87
3.4 - L'obligation post-contractuelle de non-concurrence	89
C) Analyse contractuelle après croisement de certaines variables	91
1) Les contraintes pesant sur le distributeur au cours de l'exécution du contrat	92
1.1 - Les obligations d'approvisionnement	93
1.2 - Les obligations financières du distributeur	96
1.3 - Les obligations du distributeur en matière de politique de distribution	97
1.4 - Le contrôle du distributeur par le fournisseur	99
2) La durée et les modalités de cessation du contrat	100
2.1 - La durée du contrat	101
2.2 - Les modalités de renouvellement du contrat	103
2.3 - Les modalités de rupture du contrat	104
2.4 - Le paiement d'une indemnité en cas de fin de contrat	106

3) Durée et cessation du contrat	85
3.1 - La durée du contrat	85
3.2 - Les modes de renouvellement du contrat	86
3.3 - Les modalités de rupture du contrat	87
3.4 - L'obligation post-contractuelle de non-concurrence	89
C) Analyse contractuelle après croisement de certaines variables	91
1) Les contraintes pesant sur le distributeur au cours de l'exécution du contrat	92
1.1 - Les obligations d'approvisionnement	93
1.2 - Les obligations financières du distributeur	96
1.3 - Les obligations du distributeur en matière de politique de distribution	97
1.4 - Le contrôle du distributeur par le fournisseur	99
2) La durée et les modalités de cessation du contrat	100
2.1 - La durée du contrat	101
2.2 - Les modalités de renouvellement du contrat	103
2.3 - Les modalités de rupture du contrat	104
2.4 - Le paiement d'une indemnité en cas de fin de contrat	106
CONCLUSION	109

Introduction

1.- Cette étude est le résultat d'un contrat conclu entre le CERCRID (Centre d'études et de recherches critiques sur le droit de l'Université de Saint-Etienne) et la Direction du Commerce intérieur au Ministère du Commerce et de l'artisanat.

Schématiquement il s'agit d'étudier l'impact de l'article 1er de la loi du 31 décembre 1989 (dite loi DOUBIN) sur les contrats de distribution dits de partenariat.

2.- A l'origine se trouvent sans doute des préoccupations de ce ministère relatives à l'adaptation de notre droit des contrats à l'évolution du commerce moderne.

Dans le secteur de la distribution, on sait que depuis un certain nombre d'années se sont développés des réseaux qui ont semble-t-il certains avantages mais également des inconvénients.

3.- C'est en effet un avantage pour celui qui entre dans le réseau car il bénéficie de la notoriété déjà forgée d'une marque. Le distributeur selon le contrat conclu peut en outre espérer une assistance technique, la communication d'un savoir-faire qui devraient faciliter la commercialisation du produit ou du service qui est diffusé dans le réseau. Ainsi pourra-t-il se constituer plus rapidement une clientèle que celui qui s'installe comme commerçant complètement indépendant et autonome. C'est donc finalement une économie qui est attendue de ce type de formule puisque bien conseillé le commerçant membre du réseau devrait éviter les investissements inutiles.

Les inconvénients en revanche sont réels puisque l'entrée dans le réseau s'opère bien souvent en contrepartie d'une certaine perte d'indépendance du distributeur. Celui-ci va ainsi par exemple être lié à son partenaire par des clauses d'exclusivité qui ne sont pas toujours réciproques. Il ne sera pas forcément maître de ses prix. Il sera tenu de se soumettre plus ou moins étroitement à la politique de distribution du produit à l'élaboration de laquelle il ne participe pas. Il devra par exemple participer à la politique publicitaire conduite par le partenaire, respecter des clauses de quotas et des normes techniques de commercialisation, créer des services destinés à la clientèle, accepter certaines obligations comptables et financières etc.. Si on ajoute le contrôle que son

partenaire lui impose peu ou prou sur la conduite de son activité économique, on ne peut qu'être sceptique sur la marge d'autonomie que le distributeur conserve en tant que commerçant théoriquement indépendant.¹

4.- Evidemment, la création d'un tel réseau peut se révéler très avantageuse pour le fournisseur. Celui-ci évite ainsi les investissements très importants que nécessiterait la création de succursales. En outre, la perception d'une redevance le plus souvent proportionnelle au chiffre d'affaires permet de démultiplier le profit tiré de la notoriété de la marque mise à la disposition du distributeur.

Encore faut-il assurément que l'élément incorporel fourni ait une réalité. Or il arrive parfois que l'inexpérience commerciale du distributeur soit abusée. Ce dernier croit entrer dans un réseau dont la réputation et le savoir-faire lui garantissent des gains rapides et certains. Il peut se retrouver en réalité membre d'un réseau qui n'existe que dans l'imaginaire de son initiateur. Les investissements du distributeur risquent alors de se révéler inopérants. S'étant en général endetté substantiellement, ce dernier risque finalement d'être contraint à un dépôt de bilan.

5.- Même en excluant le pire, l'entrée dans un réseau de distribution n'est pas une opération sans danger. C'est en partant de ce constat qu'a donc été élaborée et votée la loi du 31 décembre 1989 qui dans son article 1er institue une obligation précontractuelle d'informations au bénéfice du distributeur. Si tous les commentaires semblent avoir limité la portée de ce texte à la concession et à la franchise, sa rédaction en termes généraux lui donne une portée que l'on aura l'occasion de mesurer.

Ayant peut-être eu conscience d'avoir joué en quelque sorte à l'apprenti-sorcier, le ministère du commerce et de l'artisanat a donc voulu savoir comment ce texte pouvait être accueilli par la pratique.

Cette première étude a une prétention limitée. Elle se propose simplement de faire l'état des lieux². Elle devrait permettre de mieux connaître l'environnement juridique dans lequel ce texte va s'insérer. Ainsi après une évaluation nécessaire du cadre légal (1ère partie), on sera amené par la suite à conduire une étude de jurisprudence (2ème

¹ Sur l'ensemble des critères caractérisant la dépendance dans les contrats de distribution, cf. G.J; VIRASSAMY. Les contrats de dépendance. Essai sur les activités professionnelles exercées dans une dépendance économique. LGDJ. Paris 1986 Préf. J. GHESTIN. Spéc. n° 216 et suiv.

² Une seconde étude ultérieure devrait envisager à partir notamment d'une enquête de terrain l'impact que la loi DOUBIN est susceptible d'avoir dans le secteur de la distribution. Ne seront pas seulement appréciés les effets juridiques du texte, mais également ses effets économiques.

partie) ; celle-ci aura pour objet de montrer quel était l'état du droit positif d'origine jurisprudentielle au moment où est intervenue la loi nouvelle. Cette connaissance nous a paru en effet indispensable si l'on voulait ensuite mesurer le décalage existant avec le texte récent et envisager les évolutions par conséquent inéluctables.

Dans une 3ème partie, on s'attachera à découvrir la pratique contractuelle à travers l'étude d'une centaine de contrats susceptibles d'entrer dans le champ de la loi DOUBIN. Sans anticiper les conclusions de cette analyse, celle-ci montre que la loi de 1989 peut remettre en cause un certain nombre d'habitudes prises par les rédacteurs de ces contrats.

I - Evaluation du cadre légal

6.- L'article 1er de la loi du 31 décembre 1989 et le décret d'application du 4 avril 1991 se caractérisent d'une part par une rédaction susceptible de concerner des situations contractuelles très variées. D'autre part l'obligation légale d'information prévue par ces textes a été définie à la fois de manière pointilleuse et très large.

On étudiera ainsi le domaine d'application de l'obligation légale (A) avant d'en analyser l'objet (B).

A - Le domaine d'application de l'obligation légale.

7.- L'obligation légale d'information suppose la conclusion d'un contrat entre deux personnes. "Toute personne qui met à la disposition...." dit l'alinéa 1er. Le texte n'opère pas de discrimination, ce qui en facilite l'exégèse. Sont ainsi visées aussi bien les personnes physiques que les personnes morales et les commerçants comme les non-commerçants. Mais est-ce besoin de préciser que si la loi s'applique à tous, elle concerne avant tout et presque exclusivement les commerçants ?

Il n'en reste pas moins que la formule englobe par exemple l'hypothèse fréquente aujourd'hui d'une personne physique qui cède la licence d'une marque à une société dont elle est associée majoritaire ¹. Il s'agira le plus souvent du gérant ou du président de la société qui en cette qualité n'est pas commerçant.

Plus délicates sont les questions posées par les conditions d'application (a) du texte dont l'analyse permettra ensuite de mieux mesurer la portée par rapport aux contrats concernés (b).

¹ cf l'exemple cité par J.J. BURST in la loi Doubin. JCP 1990-E. Cah. de droit de l'entreprise n°4 p. 11

a) Les conditions d'application de l'art. 1er de la loi du 31 décembre 1989.

1) La mise à disposition d'un nom commercial d'une enseigne ou d'une marque.

8.- Cette notion à laquelle fait référence le législateur confirme la vocation générale du texte à travers une formule aussi large que possible.

La doctrine a vu dans cette expression tirée du langage courant l'idée de délivrance d'un bien². On ne la confondra pas cependant avec l'acte de disposition qui suppose peu ou prou un transfert de propriété, ce qui restreindrait indûment le champ d'application de la notion visée par la loi. Or la mise à disposition apparaît dans différentes branches du droit privé à propos de contrats ayant pour objet la remise d'un bien sans qu'il y ait un acte translatif de propriété. On pense évidemment aux rapports entre bailleurs et locataires mais également à tous les contrats comportant la mise à disposition d'un espace immobilier ou d'un bien mobilier³. Peuvent de même être englobés toutes les hypothèses de délivrance matérielle d'un bien, sans que l'auteur de cette délivrance soit lui-même propriétaire de ce bien. On pense également à un fabricant qui crée un réseau de concession ; il ne fait en la matière que mettre à la disposition des concessionnaires une marque ou une enseigne que ces derniers doivent restituer au terme de la concession. La mise à disposition constitue ainsi une opération qui permet à une personne d'utiliser un bien dans son intérêt propre ou même pour le compte d'autrui. Mais la loi de 1989 ne précise pas si cette obligation doit représenter l'objet essentiel du contrat, ce qui en accentue la généralité du domaine d'application. Le texte peut en effet s'appliquer à des hypothèses où la mise à disposition ne serait qu'un élément accessoire du contrat. Ce peut être le cas dans certains contrats de distribution n'appartenant ni à la franchise, ni à la concession.

² N. DECOOPMAN - La notion de mise à disposition . RTDC 1981 - P. 303

³ N. DECOOPMAN -op. cit. - p. 304 et 305

9.- La mise à disposition se traduira le plus souvent par la délivrance d'un droit d'usage, et a fortiori par la possession d'une chose. On pense inévitablement au louage, au prêt à usage, voire à l'usufruit : autant de contrats qui permettent d'utiliser une chose. Le critère d'utilisation paraît être en effet essentiel pour définir la notion de mise à disposition.

Cette utilisation se traduit par un ensemble d'actes matériels qui permettent au bénéficiaire de la mise à disposition d'exécuter le contrat conclu avec un partenaire. Le distributeur va ainsi pouvoir diffuser le produit d'un fabricant parce que celui-ci l'autorise notamment à utiliser la notoriété de la marque comme argument commercial. L'utilisation de cette notoriété suppose évidemment la mise à disposition de la marque indissociable du produit diffusé par le distributeur. Certes dans cette hypothèse, la mise à disposition de l'élément incorporel n'est pas la prestation essentielle du contrat de distribution. Elle ne représente qu'une simple opération matérielle servant de moyen à l'exécution d'un contrat principal. Il apparaît pourtant que la notion de mise à disposition élargit singulièrement le champ d'application de la loi du 31 décembre 1989. Le législateur ne semble pas en avoir eu conscience au moment du vote de la loi.⁴

Certes une limite a été proposée selon laquelle la mise à disposition constituerait une opération ne permettant à une personne de n'utiliser un bien que dans son intérêt propre. Cela exclurait du domaine de la loi tous les contrats de mandat dans lesquels le mandataire agit dans l'intérêt du mandant. On verra cependant que pour le contrat d'agence commerciale, la question de son appartenance au champ de la loi mérite au moins d'être discutée.⁵

⁴Cf les travaux parlementaires- J.O. Sénat - débats parlementaires 27 octobre 1989 p 2777 et s
Egalement JO - Assemblée nationale - Débats parlementaires 9 décembre 1989 - p 6246 et s.

⁵ infra n° 25

2) Un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité.

10.- L'exigence légale de cette obligation dans le contrat a été abondamment commentée par la doctrine⁶. On se limitera donc à quelques observations.

Tout d'abord on notera que c'est le partenaire du distributeur qui dans le texte exige un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité. Cela exclut donc les hypothèses où c'est le distributeur qui spontanément propose de s'engager à titre exclusif ou quasi-exclusif à l'égard de son partenaire. Cela exclut également les contrats dans lesquels c'est le distributeur -par exemple franchisé ou concessionnaire- qui en position de force sur son marché va exiger l'exclusivité ou la quasi-exclusivité de son partenaire. Le développement permanent des grands groupes de la distribution rend cette hypothèse plus que plausible.

En revanche, cette obligation particulière du distributeur comporte une ambiguïté concernant le sens de l'expression "pour l'exercice de son activité". Le texte vise-t-il l'activité, objet du contrat ou l'activité globale du distributeur ? A travers les exemples évoqués par la Doctrine, c'est l'ensemble de l'activité du distributeur qui, semble-t-il, doit être pris en considération pour mesurer l'exclusivité ou la quasi-exclusivité à laquelle il est soumis⁷. Dès lors un distributeur dont l'activité sous contrat d'exclusivité ne représente qu'une partie de son activité ne devrait pas bénéficier de l'information pré-contractuelle. Ce consensus doctrinal repose sur un argument de bon sens, mais il demeure un doute que les tribunaux devront lever.

11.- On s'est évidemment interrogé sur la notion de quasi-exclusivité. Lors de la discussion parlementaire, un amendement visait d'ailleurs à substituer à ce concept celui d'exclusivité partielle qui ne pourrait représenter que 10 % de l'activité professionnelle du

⁶ cf. notamment la loi DOUBIN, Cah. du droit de l'entreprise- op. cit -p. 12 et s. P. DURAND. L'information pré-contractuelle obligatoire du concessionnaire exclusif - Cah. du droit de l'entreprise 1990 - n° 5 - p. 22 - G. VIRASSAMY - La moralisation des contrats de distribution par la loi DOUBIN du 31 décembre 1989 (art 1er) - JCP 1990 - E. n° 15809- J.P. CLEMENT. La nouvelle donne juridique de la franchise - GP 14/15 juin 1991 - C. CHAMBONNAUD- La loi du 31 décembre 1989 et la protection du franchisé dans "les activités et les biens de l'entreprise". Mélanges DERRUPE - GLM Joly Editions- LITEC- P. 121.

⁷ cf. les opinions convergentes exprimées dans la loi DOUBIN- op cit- p 13 et 14

franchisé⁸. Mais cet amendement a été repoussé ; la notion d'exclusivité partielle ne correspond en effet à aucune définition juridique claire. En revanche les travaux parlementaires révèlent que le législateur a pensé à l'article L. 781-1 du Code du travail lorsqu'il a introduit la condition de quasi-exclusivité dans le texte. Cette disposition issue d'une loi du 21 mars 1941 soumet à un régime particulier les personnes dont l'activité consiste à commercialiser les produits ou marchandises qui leur sont fournis exclusivement ou presque exclusivement par une seule entreprise industrielle ou commerciale⁹.

On a critiqué ce rapprochement avec le Code du travail ne serait-ce que parce qu'il s'agit d'un régime d'exception qui doit être interprété restrictivement.¹⁰ Il serait en outre inopportun de transposer une notion qui a été notamment appliquée aux gérants libres de stations-services distribuant une marque unique de produits pétroliers et considérés comme des salariés. Mais la critique est sans doute excessive en ce sens que la transposition de l'idée de quasi-exclusivité ne signifie pas pour autant que l'on va attribuer la qualité de salarié à tous les distributeurs de produits de marque. Simplement la condition d'exclusivité ou de quasi-exclusivité du contrat permet de déceler un certain degré de dépendance du distributeur à l'égard de son partenaire, ce qui justifie d'autant plus l'information précontractuelle prévue par la loi.

12.- Avec la notion de quasi-exclusivité, il demeure en tout état de cause un problème de seuil. On sait que la Cour d'appel de Paris a estimé que 40 % des profits totaux assurés par des activités non exclusives interdisait de se prévaloir de la loi de 1941¹¹. Pour apprécier l'existence d'une quasi-exclusivité on peut tout aussi bien se fonder non pas sur la marge du distributeur mais sur le niveau de son activité c'est-à-dire sur son chiffre d'affaires ou même encore sur la fraction de la superficie du magasin et de la vitrine réservée aux produits du fournisseur¹².

Cette batterie possible de critères d'identification démontre si besoin était que la quasi-exclusivité est une question de fait échappant normalement au contrôle de la Cour

⁸ cf. l'amendement du député J.P. CHARIE - J.O.A.N. op. cit. p 6247

⁹ cf. J.M. MOUSSERON et R. FABRE - La loi du 21 mars 1941, une loi en expansion ? - Cah. de droit de l'entreprise 1978 - n° 2 - p. 4 - A. SERIAUX - J. Cl. Fonds de commerce, Fasc XXIII, Gérants de fonds de commerce et gérants succursalistes - n° 13-

¹⁰ P. DURAND - op. cit. p. 22.

¹¹ Paris 14 juin 1982 - JCP 1982 - Cl. II. 13858 et 13959. JCP 1983.G. II. 19924 et 19925. Concl. CONNEN, cf. également Agen. Ch. soc. 8 novembre 1977. JCP 1979. G. II. 19027 note A. et E. DJIAN. JCP 1979. Cl.II. 13114. qui a considéré que la liberté d'acheter 35 % des marchandises ne suffisait pas à qualifier la situation de quasi-exclusivité.

¹² Cass. soc. 7 juillet 1977- Bull. civ. V p 383

de cassation ¹³. On peut évidemment regretter cette zone d'insécurité juridique créée par la loi de 1989. Il ressort cependant des débats qui ont suivi l'entrée en vigueur de ce texte quelques lignes directrices qui pourraient être une source d'inspiration pour les tribunaux. La quasi-exclusivité devrait principalement s'apprécier à travers le chiffre d'affaires qui de manière spécifique permet de mesurer l'activité du distributeur visée par la loi. En second lieu, il semble qu'un seuil de 80 % de l'activité est un chiffre susceptible de recueillir un certain accord¹⁴. Bien que la loi de 1989 n'en dise rien, encore faudra-t-il que l'exclusivité ou la quasi-exclusivité ne soit pas contraire au droit de la concurrence au plan national comme au plan communautaire. ¹⁵.

En pratique, il conviendra de rechercher si le distributeur se trouve dans une situation de dépendance économique à l'égard de son partenaire. Ce n'est pas le cas évidemment lorsque le distributeur réalise des profits importants dans une activité annexe non comprise dans le contrat de distribution. Il faut en effet concevoir le texte de 1989 comme établissant un embryon de protection du distributeur, certes juridiquement indépendant, mais dépendant sur le plan économique. On peut ainsi raisonnablement penser que la Cour de cassation confirmant une jurisprudence maintenant bien établie refusera d'appliquer ce statut protecteur chaque fois que le distributeur ne parviendra pas à établir la situation de quasi-exclusivité dans laquelle il prétend se trouver. Or l'exclusivité consentie par rapport à l'activité globale demeure un critère souvent décisif¹⁶. On ajoutera que la Cour de cassation pourrait se montrer moins exigeante pour caractériser l'existence de cette condition lorsque sera en cause l'application de la loi DOUBIN. Ce texte a en effet des conséquences juridiques beaucoup moins radicales que l'art. 781-1 du Code du travail. Ne s'agit-il pas simplement à travers une obligation pré-contractuelle d'information de rappeler des principes élémentaires de bonne foi et de loyauté dans la formation et l'exécution des contrats ?

Mais la loi de 1989 ajoute une condition supplémentaire, à savoir un contrat conclu dans l'intérêt commun.

¹³ Cass. soc 28 novembre 1984 -JCP 1985 - E - 14094 - cf. également l'abondante jurisprudence des juridictions du fond citée par G. CAS et R. BOUT - LAMY Droit économique 1992- n° 6004

¹⁴ cf La Loi DOUBIN -op. cit - p. 13 et 14

¹⁵ cf par exemple le règlement CEE n° 4087/88 entré en vigueur le 1er février 1989 à propos de l'exemption des accords de franchise. cf notamment J.M. LELOUP. Le règlement communautaire relatif à certaines catégories d'accords de franchise. JCP 1989 - I - n° 3395

¹⁶ CF l'abondante jurisprudence citée par G. VIRASSAMY à propos du statut de salarié revendiqué par certains distributeurs. op. cit. n° 11

3) Un contrat conclu dans l'intérêt commun.

13.- La notion d'intérêt commun a elle aussi suscité de nombreuses interrogations parmi les commentateurs de la loi Doubin. On sait que cette exigence a permis à certains distributeurs de se protéger contre une brusque cessation du contrat résultant de l'arrivée du terme ou d'une résiliation unilatérale en cas de convention à durée indéterminée.

Le concept d'intérêt commun a cependant été presque exclusivement appliqué au contrat de mandat à travers la catégorie de mandat d'intérêt commun. Un décret de 1958 avait ainsi consacré cette qualification pour les contrats d'agence commerciale. La récente loi du 25 juin 1991 relative aux rapports entre les agents commerciaux et leur mandants l'a confirmée dans son article 4 alinéa 1er.¹⁷ L'agent commercial est ainsi protégé contre la cessation intempestive du contrat car telle est la conséquence principale attachée à un mandat d'intérêt commun.

Mais une telle qualification paraît réservée à la lecture de la jurisprudence aux seuls contrats comportant un mandat de représentation parfaite, c'est-à-dire un contrat par lequel une personne agit au nom et pour le compte d'une autre¹⁸. On rappellera en effet que malgré une tentative de la Cour d'appel d'Amiens qui avait qualifié un contrat de concession d'intérêt commun, la Cour de cassation a de son côté plus récemment censuré cette qualification à propos d'un contrat de distribution.¹⁹ A partir de cet arrêt, la doctrine s'est accordée pour affirmer que la jurisprudence était hostile à la consécration de cette qualification à l'égard des contrats de concession et de franchise. Or ce sont ces catégories de contrats qui sont -chacun en convient- spécialement visés par la loi DOUBIN.

Pourtant le texte n'a pas imposé une qualification nouvelle de ces contrats. Il s'est contenté de dire que lorsqu'ils sont conclus dans l'intérêt commun, ils sont soumis à une obligation précontractuelle d'informations. Certes cette interprétation n'est pas

¹⁷J.M. LELOUP - La loi du 25 juin 1991 relative aux rapport entre les agents commerciaux et leurs mandants ou le triomphe de l'intérêt commun. JCP 1992- E- n° 105 - Pour le texte de loi, cf J ORF du 27 juin 1991 p 8271

¹⁸ cf l'analyse de jurisprudence faite par G. VIRASSAMY -op. cit. n° 31 et suiv.

¹⁹ Amiens 13 décembre 1973 - D. 1975 - p. 452 - note A. ROLLAND- Com 30 novembre 1982- Bull. IV - n° 383 - Notre analyse de la jurisprudence la plus récente confirmera cette hostilité. infra n°s 56 et s.

partagée par toute la doctrine²⁰. On s'est notamment appuyé sur les travaux parlementaires pour affirmer que le législateur avait voulu qualifier ainsi tous les contrats entrant dans le domaine de la loi de 1989.²¹ Mais la généralité des termes utilisés dans ce texte laisse au mieux substituer une incertitude. Dès lors l'expression "tout contrat conclu dans l'intérêt commun" risque de susciter un contentieux qu'une autre rédaction aurait pu éviter.

Cette divergence d'interprétation est d'autant plus regrettable que la jurisprudence est hostile à cette qualification pour ce type de contrat de distribution. Le texte de 1989 peut évidemment inciter les juges de la Cour suprême à infléchir leur position. Mais dans la mesure où la notion d'intérêt commun ne constitue dans la loi qu'une délimitation de son champ d'application, on ne peut éviter de s'interroger sur le contenu du concept.

14.- L'étude très documentée de M.HASSLER a tenté de systématiser la notion d'intérêt commun. L'auteur y décèle une convergence d'intérêts particuliers²². Ce serait le cas chaque fois que le contrat a prévu une rémunération proportionnelle au chiffre d'affaires et que les relations entre les parties se sont nouées en vue du développement d'une clientèle commune dont chacun profiterait pour son compte personnel. Cela supposerait comme le souligne un autre auteur des contrats conclus à titre onéreux qui s'appuient sur la durée et se placent dans une perspective de collaboration²³. On a cependant déjà souligné que c'est à la faveur des seuls mandats d'intérêt commun que la notion a connu un important élan en jurisprudence. Cet élan s'étendra-t-il aux contrats de distribution tels que la concession et la franchise selon les vœux du législateur ? Rien ne peut permettre de l'affirmer avec certitude. La loi a tracé une piste mais elle n'impose pas aux juges de l'emprunter.

15.- A cette incertitude s'en ajoute une autre. L'idée d'un contrat conclu dans l'intérêt commun a fait l'objet d'un amendement d'origine parlementaire. Pour son auteur, il s'agissait de préciser que les contrats visés par le texte établissaient une véritable collaboration économique entre les parties et non un simple rapport de subordination

²⁰ En ce sens A. BENABENT. Le contrat d'intérêt commun en droit positif et en droit communautaire. Colloque du CEDIP "La loi du 31 décembre 1989" Loi DOUBIN" - Première étape vers le partenariat - Les Petites Affiches - n° 147 - 7 décembre 1990 - p. 23 - De même J.M. MOUSSERON in la Loi DOUBIN. Cahiers de droit de l'entreprise - op. cit. p. 16 et 17 - CONTRA J.P. CLEMENT - op cit p. 4

²¹ J. THREARD - ibidem - p. 15 et 16

²² T. HASSLER - L'intérêt commun. R.T.D. Com. 1984-p. 581 et s.

²³ Cf A. BENABENT - op. cit. p. 23

comme c'est souvent le cas²⁴. On ne peut évidemment que se féliciter de cette précision apportée au texte, même si cette qualification ne s'impose pas au juge.

Mais quelle est la portée d'une telle formule ? En seconde lecture à l'Assemblée Nationale, un parlementaire s'est interrogé sur les conséquences juridiques de la mention ajoutée par le législateur. La question était d'autant plus pertinente que la notion d'intérêt commun avait jusque là été utilisée pour établir un régime dérogatoire au droit commun en cas de cessation de contrat. Dans sa réponse, Monsieur le ministre a écarté l'idée d'une relation entre la précision légale et l'automaticité d'une quelconque indemnisation²⁵. Cette opinion va évidemment à l'encontre de toute la jurisprudence qui s'est développée à propos des mandats d'intérêt commun. Que feront dès lors les juges lorsqu'ils auront par exemple qualifié une franchise de contrat d'intérêt commun ? Selon une partie de la doctrine, le texte les invite simplement à suivre une démarche analogue à celle qui a été leur pour les agents commerciaux. Or en la matière, il y avait au moins un texte dépourvu d'ambiguïté qui permettait à l'agent commercial d'obtenir une indemnité en cas de résiliation du contrat à durée indéterminée. L'article 12 de la loi du 25 juin 1991 a confirmé d'ailleurs cette solution.

Mais pour une autre partie de la doctrine, la référence à la notion d'intérêt commun est une précision sans conséquence puisque le texte ne dit rien²⁶. On ne sait pas dès lors, si dans les contrats concernés la rupture ou le non-renouvellement doit être motivé. De même faut-il indemniser le distributeur en cas de cessation du contrat ? On aurait souhaité que le législateur soit aussi précis dans l'article 1er de la loi du 31 décembre 1989 qu'il l'a été dans la loi du 25 juin 1991.

On a fait alors ressortir que la notion d'intérêt commun renforçait l'obligation de bonne foi entre les parties fondée elle-même sur l'article 1134 du Code civil²⁷. Mais peut-il y avoir des degrés dans la bonne foi ? On n'est ou on n'est pas de bonne foi ! L'article 1134 ne se suffit-il pas à lui tout seul, au point qu'il faille rappeler indirectement l'obligation de bonne foi à travers un texte particulier ? En définitive si l'opportunité de la précision légale n'est pas en cause, on regrettera qu'elle ne débouche pas logiquement sur le déclenchement d'un régime juridique.

16.- La loi du 31 décembre 1989 qui se veut davantage protectrice des intérêts du distributeur est sans doute trop timorée. Sachant que bien souvent le distributeur est

²⁴ Cf l'amendement de P. BASSINET- rapporteur de la loi à l'Assemblée Nationale. J. ORF 9 décembre 1989 - Débats parlementaires- Assemblée nationale- p. 6247.

²⁵ Cf la séance à l'Assemblée Nationale du 19 décembre 1989 JORF 20 décembre 1989-p. 6822 et 6823

²⁶ Cf les opinions en sens inverse de J. THREARD -Cahiers de droit de l'entreprise- op cit. p. 16 et J.M. MOUSSERON ibidem p 17

²⁷ A. BENABENT - op. cit. p. 24

placé dans une situation de dépendance économique en raison d'une exclusivité et de contraintes rigoureuses imposées par son partenaire, il n'est pas sûr que la seule obligation précontractuelle d'informations suffise à atteindre l'objectif de protection affiché par le législateur²⁸. Certes seront sauvegardés les principes qui président à la théorie générale des contrats en droit français. Mais un soupçon de dirigisme n'aura-t-il pas été préférable en la matière même s'il ne s'agit en principe que de contrats conclus entre professionnels ? Il est vrai qu'en définissant les conditions d'application du texte, le législateur a peut-être joué à l'apprenti-sorcier quant à sa portée.

b) Les contrats concernés par l'article 1er de la loi du 31 décembre 1989.

17.- La loi visant des contrats innomés pour la plupart, il ne s'agit donc pas d'une faire un recensement exhaustif. On se contentera à partir des conditions du texte de montrer que son champ d'application peut englober des contrats auxquels le législateur n'avait pas pensé.

Il est en effet remarquable que les travaux parlementaires comme les commentaires qui ont suivi le vote de la loi, n'ont bien souvent fait référence qu'aux contrats de franchise et de concession. Or il suffit de lire le texte pour constater que sa formulation très générale peut englober d'autres contrats qui a priori paraissaient exclus. On distinguera entre d'une part les contrats qui entrent de manière indiscutable dans le domaine de la loi (1) et ceux au contraire pour lesquels l'application de l'article 1er de la loi du 31 décembre 1989 est plus discutable (2).

1) Le domaine indiscutable de l'article 1er.

18.- Le texte concerne donc spécifiquement les contrats de concession et de franchise. On sait que dans une concession le concessionnaire met au service du candidat

²⁸ Infra n° 29 et s.

son entreprise de distribution pour assurer exclusivement pendant un temps déterminé, sur un territoire déterminé la distribution de produits dont le monopole de revente lui est concédé. Quant à la franchise, elle a pour objet principal la mise à disposition d'un nom commercial, d'une marque ou d'une enseigne qui avec la fourniture d'une assistance technique permet au franchisé de bénéficier de la réputation commerciale du franchiseur.

La mise à disposition de l'élément incorporel est évidemment présente dans de tels contrats qui par ailleurs s'accompagnent toujours d'une clause d'exclusivité imposée au distributeur²⁹.

La difficulté concerne évidemment la condition d'un contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties.

19.- La loi du 31 décembre 1989 aboutit en effet à une sorte de paradoxe. Alors que la jurisprudence a refusé de façon ferme de qualifier la concession et la franchise de contrats d'intérêt commun, le législateur paraît au contraire pencher vers une telle qualification, même si la notion n'est qu'une condition d'application au texte. La doctrine de son côté a des partisans d'une extension de cette qualification³⁰. On sait qu'elle a trouvé certains relais parmi les juridictions du fond³¹ ; mais la Cour de cassation a à notre connaissance toujours limité l'application de la notion d'intérêt commun au contrat de mandat.

M. GHESTIN doute qu'à partir de cette mention dans une loi particulière la Cour de cassation modifie sa position³². On sera pour notre part plus circonspect car à partir du moment où le législateur lui-même n'exclut plus la possibilité d'une telle qualification, la fermeté de la Cour suprême n'a plus tellement de raisons d'être. La persistance d'un tel refus aboutirait à une absurdité dans la mesure où la loi nouvelle a été justement rédigée pour englober dans son domaine la concession et la franchise. Le texte manquerait ainsi complètement son objectif si les contrats visés spécialement se trouvaient écartés de son champ d'application.

Si on peut donc raisonnablement penser que la position de la Cour de cassation est susceptible d'évolution sous l'influence du nouveau texte, rien ne lui impose d'opérer un total revirement de jurisprudence. On peut très bien imaginer qu'elle laisse les juges du

²⁹ Au moins dans les contrats de concession

³⁰ Cf notamment A. BRUNET. Clientèle commune et contrat d'intérêt commun. Mélanges WEILL 1983. p. 85 et suiv.

³¹ D. FERRIER. L'intérêt commun dans le contrat de concession. Cahiers de droit de l'entreprise 1979 - n° 6 - p. 12 - A. BRUNET- op. cit. p. 91 et suiv.

³² J. GHESTIN - Le mandat d'intérêt commun. Mélanges J. DERRUPPE - 1991 - p. 115

fond opérer un travail de qualification au cas par cas, tout en conservant un droit de regard sur les motivations utilisées. Il s'agira en d'autres termes de vérifier dans chaque espèce contentieuse l'existence de la condition d'intérêt commun. La dépendance économique qu'impliquent certains contrats de concession et de franchise ne milite pas évidemment en faveur de la reconnaissance d'une telle condition.

Dès lors l'appartenance de ces contrats au domaine visé par la loi de 1989 n'est plus aussi indiscutable qu'il y paraissait à priori. C'est d'autant plus regrettable qu'il s'agit d'assurer une meilleure information pré-contractuelle du franchiseur ou du concessionnaire. Ce résultat quelque peu surprenant dû à une précision insuffisante de la loi peut-être compensé par l'appréhension dans le champ du texte de certains autres contrats de distribution.

2) Le domaine discuté de l'article 1er.

20.- On retiendra 3 séries de contrats qui peuvent interroger quant à leur appartenance au domaine de la loi de 1989. Il en est ainsi des autres contrats de distribution conclus également entre des commerçants indépendants (2.1), des contrats consacrant l'existence d'un mandat (2.2) et des contrats assimilables à des contrats de travail.

2.1) Les autres contrats de distribution.

21.- A côté de la franchise et de la concession il existe en effet de nombreux contrats de distribution entre les commerçants réellement indépendants qui ne sont dès lors ni liés par un contrat de travail, ni par un mandat. Mais l'indépendance du distributeur ne signifie pas l'inexistence de liens contractuels pouvant donner lieu à la mise à disposition d'un élément incorporel (nom commercial, marque ou enseigne).

Ces contrats comportent en outre fréquemment une clause d'exclusivité ou de quasi-exclusivité au sens de la loi de 1989, obligation qui peut d'ailleurs représenter la contrepartie de la mise à disposition de l'élément incorporel.

On écartera a priori le contrat de fourniture exclusive dans la mesure où le distributeur reste libre de s'approvisionner auprès d'autres fournisseurs concurrents. Rien n'interdit en revanche le contrat d'approvisionnement exclusif d'entrer dans le champ de la loi de 1989. Certes, il peut s'agir d'une exclusivité simple consentie par le distributeur à l'opposé de l'exclusivité réciproque qui caractérise en général la concession.

Mais la mise à disposition de l'élément incorporel peut très bien constituer la contrepartie de l'exclusivité consentie par le distributeur.

On regrettera la formule légale qui limite son champ en introduisant l'idée d'une exclusivité ou quasi-exclusivité exigée par le fournisseur. Lorsque le distributeur franchisé, concessionnaire ou autre -vient spontanément proposer son exclusivité, il ne bénéficierait pas selon le texte des informations précontractuelles ; l'obligation légale pèse en effet sur le seul fournisseur qui a exigé de son partenaire l'exclusivité ou la quasi-exclusivité. On peut ainsi redouter que le franchiseur ou tout autre fournisseur utilise cette faille légale pour échapper à la loi³³.

22.- A priori, échappent également au domaine légal les contrats de distribution sélective. On sait que par l'effet de ce type de contrat un fournisseur s'engage à approvisionner dans un secteur déterminé un ou plusieurs commerçants choisis en fonction de critères qualitatifs. Si un tel contrat n'exclut pas la mise à disposition d'un élément incorporel³⁴, il n'y a pas en principe d'engagement d'exclusivité de la part du distributeur. Mais les critères sélectifs sont en général si rigoureux qu'on pourrait penser à une sorte de quasi-exclusivité de fait. Le distributeur, s'il veut bénéficier de la représentation de telle ou telle marque, ne peut pas vendre parallèlement n'importe quel autre produit qui ne dispose pas du prestige du produit, objet de la distribution sélective. En ne respectant pas les critères de la sélection, il risquerait en effet d'être éliminé par le fournisseur. Cette quasi-exclusivité de fait pourrait en théorie permettre au distributeur de revendiquer l'exécution de l'obligation précontractuelle prévue par la loi de 1989. Même s'il s'agit en général de produits dont la réputation n'est plus à faire, le distributeur n'a-t-

³³ C. CHAMBONNAUD. La loi du 31 décembre 1989 et la protection du franchisé. Mélanges Derruppé. p. 119

³⁴ Cf les contrats dans le domaine de la parfumerie

il pas intérêt à connaître par exemple le nombre de distributeurs qui dans son secteur géographique bénéficient déjà de la sélection ?

Cette extension du domaine de la loi à la distribution sélective suppose une interprétation libérale de la notion d'exclusivité. Mais le législateur n'a-t-il pas lui-même introduit le doute avec le concept de quasi-exclusivité ?

Les distributeurs indépendants qui en revanche ne bénéficient que d'un contrat d'agrément ne paraissent pas concernés par le texte. L'agrément permet en effet "à un producteur de signaler aux utilisateurs ou consommateurs la compétence technique ou les qualités professionnelles d'un distributeur"³⁵. Ce type de contrat s'applique non seulement à la vente de produits mais également à des prestations de services³⁶. Mais à la différence de la distribution sélective, les critères d'agrément ne constituent pas une condition de l'approvisionnement. Le distributeur est donc beaucoup plus libre en particulier pour diffuser des produits concurrents.

23.- Bien que chaque commerçant demeure indépendant, on ne retrouve pas une aussi grande liberté dans les "chaînes volontaires". Celles-ci caractérisent l'association d'un ou plusieurs grossistes avec des détaillants pour organiser l'achat et la vente de produits. Cela permet l'obtention de meilleurs conditions de prix, un assortiment de marchandises plus étendu, une sécurité d'approvisionnement évitant les ruptures de stock.

Le contrat d'enchaînement comporte le plus souvent non seulement le droit mais également l'obligation d'utiliser la marque ou l'enseigne de la chaîne. Les détaillants vont par ailleurs bénéficier des campagnes de promotion pour assurer la notoriété de la marque.

Malgré une terminologie impropre car tout contrat est volontaire, en cas d'exclusivité ces chaînes sont susceptibles d'entrer dans le champ de la loi de 1989. Les formes juridiques de la chaîne volontaire sont certes variables : juxtaposition de contrats conclus entre le grossiste et le distributeur ou encore constitution d'une personne juridique (association, groupement d'intérêt économique, société coopérative etc...). Mais de toute façon l'adhésion au groupement quelle que soit sa nature peut nécessiter une contrepartie en termes d'exclusivité. Si on ajoute l'existence d'un intérêt commun présent dans un contrat de société, l'application de la loi de 1989 doit s'imposer. Cette

³⁵G. CAS et R. BOUT - Lamy Droit économique 1992-nos 6030 et s.

³⁶Cass Com.18 mai 1971. R.T.D.Com. 1972. p. 389. Bull. civ. IV n° 134. (à propos d'un installateur agréé d'antennes de télévision).

condition d'intérêt commun se retrouve dans les contrats consacrant l'existence d'un mandat.

2.2) Les contrats consacrant l'existence d'un mandat.

24.- On ne confondra pas pourtant le contrat de commission avec le mandat. Selon l'article 94 du Code de Commerce, le commissionnaire agit en son nom mais pour le compte d'autrui, alors que le mandataire agit au nom et pour le compte d'autrui. Le commissionnaire est donc partie au contrat conclu pour le compte du commettant. Il n'en demeure pas moins tenu d'exécuter les ordres du commettant. Rien n'empêche que celui-ci mette à la disposition du commissionnaire une marque, un nom commercial ou une enseigne, ce qui n'interdit pas à ce dernier de négocier en son propre nom. Une clause d'exclusivité peut également être envisagée, prohibant tout contrat conclu pour le compte d'un commettant concurrent.

Pour faire entrer le contrat de commission dans le champ de la loi de 1989, il demeure une difficulté relative à la condition d'intérêt commun. Par définition on doit exclure en effet toute assimilation à un mandat d'intérêt commun du contrat de commission³⁷. En outre, la jurisprudence a également refusé de retenir la qualification de commission d'intérêt commun.³⁸ Mais une telle qualification n'a-t-elle pas été aussi refusée à la franchise et à la concession ? Dès lors si la position de la Cour de cassation devait évoluer après la loi de 1989, rien n'interdit de penser que le contrat de commission pourrait être affecté également par cette évolution.

25.- Parmi les distributeurs mandataires, l'agent commercial occupe une place de prédilection et ceci d'autant plus que la loi du 25 juin 1991 a récemment réaffirmé dans son article 4 qu'il s'agissait d'un mandat d'intérêt commun.

L'agent commercial exerce une profession indépendante ; mais il agit au nom et pour le compte de son mandant. Son indépendance qui normalement n'est pas remise en cause par les instructions qu'il peut recevoir de son mandant lui permet d'organiser librement ses activités.

³⁷ P. PETEL. Les obligations du mandataire. LITEC. Paris 1988. p. 12. Cass. Com. 10 juin 1969. Bull. civ. IV n° 218. p. 209. Cass. com. 10 février 1970. Bull. civ. IV n° 49 p. 49. D 1970 p. 392

³⁸ Cass. com 27 juin 1978. Bull. civ. IV n° 182 p. 153. RTD com. 1979 p. 316 Obs HEMARD.

L'objectif de la représentation doit notamment comporter le nom commercial, la marque ou l'enseigne. On a cependant douté que ce droit d'usage puisse s'identifier à la notion de mise à disposition envisagée par l'article 1er de la loi de 1989. Il faudrait que ce droit d'usage soit utilisé à titre personnel, ce qui n'est pas le cas de l'agent commercial qui l'utilise en tant que représentant de son mandant³⁹. Mais la notion de mise à disposition ne s'oppose pas forcément à la détention précaire d'une chose utilisée pour le compte d'autrui. Selon les praticiens, il n'est certes pas dans les usages que l'agent commercial se voit remettre un panneau ou une marque. Mais par principe rien ne s'y oppose en particulier lorsque l'enseigne fait l'objet d'un contrat de prêt ou d'un contrat de location.

Si on stipule en outre une clause d'exclusivité à la charge de l'agent commercial, les conditions d'appartenance au domaine défini par la loi de 1989 paraissent toutes réunies. Certes ce n'est pas la mise à disposition du nom ou de la marque qui constitue l'objet essentiel du contrat mais l'idée de représentation. Pourtant le législateur pour définir le champ du texte n'a pas précisé l'importance respective des différents éléments constitutifs du contrat.

26.- On pourrait également penser au gérant-mandataire auquel le propriétaire d'un fonds de commerce donne mandat d'exploiter son fonds. Dans les entreprises à succursales multiples, ce type de contrat est fréquent et peut impliquer à la fois la mise à disposition d'une enseigne et une clause d'exclusivité. Si au surplus l'essor de l'entreprise par création et développement de la clientèle profite aux deux parties, on est en présence d'un mandat d'intérêt commun qui pourrait relever de la loi de 1989. Il est évident cependant que cela n'est pas à ce type de contrat que le législateur a pensé en rédigeant l'article 1er de la loi récente. Le contrat de gérant mandataire n'emprunte-t-il pas en effet une partie de son régime juridique à celui gouvernant le louage de services ?

2.3) Les contrats assimilables à des contrats de travail.

27.- Cette catégorie englobe tout d'abord des contrats de distribution qui tombent sous le coup de l'art. 781-1 du Code du travail. C'est le cas lorsque des personnes commercialisent des marchandises fournies en exclusivité ou quasi-exclusivité

³⁹ cf l'opinion de J.J. BURST . La loi DOUBIN op. cit. p. 12

par une entreprise qui en outre fournit ou agrée le local et impose ses conditions et ses prix⁴⁰.

Ces dispositions ne visaient à l'origine que les gérants non salariés mais elles ont été ensuite étendues à tous les contrats d'approvisionnement exclusif. Les personnes physiques dont le contrat de distribution répond aux conditions précitées peuvent ainsi bénéficier du statut de salarié. C'est le cas du distributeur dépositaire ou consignataire de marchandises qui agit pour le compte de son fournisseur en qualité de mandataire. Ces contrats de distribution assimilés à des contrats de travail peuvent-ils entrer dans le champ de la loi de 1989 ? La condition d'exclusivité y est forcément présente puisqu'elle est exigée par l'article 781-1 du Code du travail. Rien ne s'oppose à ce qu'en outre le distributeur bénéficie de la mise à disposition d'une marque, d'un nom commercial ou d'une enseigne. On peut douter en revanche que la notion d'intérêt commun soit présente dans un contrat consacrant une telle dépendance, même si la loi de 1941 n'exige pas un lien de subordination juridique au sens strict du terme. Une fois de plus on raisonnera par analogie avec la franchise qui bien souvent consacre une dépendance économique. Or si ce type de contrat fait évidemment partie du domaine de la loi de 1989, celui-ci peut bien s'étendre à d'autres contrats qui consacrent une dépendance de même nature. Dès lors il n'y aurait pas d'incompatibilité absolue avec la notion d'intérêt commun. L'application de l'article 781-1 du Code du travail ne serait pas exclusive de l'application de la loi de 1989⁴¹.

28.- N'est-ce-pas la même observation que l'on pourrait formuler à propos des représentants du commerce VRP ?

Ils sont certes considérés comme des salariés même s'il n'existe pas avec leur employeur un lien de subordination apprécié comme une caractéristique essentielle du contrat de travail. Ils bénéficient ainsi d'une autonomie dans l'organisation de leur travail mais ils ne sont pas des travailleurs indépendants ; ils restent en effet soumis aux ordres de leur employeur.

La question de l'application de la loi DOUBIN doit cependant être posée à leur propos. La condition d'exclusivité ne suscite pas de difficultés particulières puisque généralement les contrats de représentation contiennent une clause de ce type. La mise à disposition d'un élément incorporel peut également se concevoir même si cela se traduit par une détention précaire en tant que préposé. Quant à la condition d'intérêt commun, a

⁴⁰ Cf notamment toute la gamme très diversifiée des contrats ayant pour objet l'exploitation d'une station-service.

⁴¹ C'est évidemment une conception très extensive qui sera sans doute rejetée.

priori elle paraît exclue. Pourtant la reconnaissance d'un certain droit sur la clientèle est une source d'interrogations même si l'on ne peut pas parler de droit patrimonial sur la clientèle. N'y a-t-il pas un intérêt commun implicite à partir du moment où est prévue une rémunération proportionnelle au chiffre d'affaires ? Sans se confondre le statut du représentant-VRP se rapproche alors de celui d'agent commercial avec lequel la loi de 1989 n'a aucune incompatibilité.

On objectera en revanche une incompatibilité entre ce texte et celui de représentants de commerce en raison de leur statut de salarié et de la dépendance dans laquelle il se trouvent placés. Mais cette objection est, comme on le verra plus loin, discutable. La seule condition qui suscite en réalité une difficulté dans la loi DOUBIN se trouve être pour les représentants-VRP l'exigence d'un intérêt commun.

Or on sait que cet amendement proposé par le rapporteur de l'Assemblée nationale ne conditionne pas forcément l'hypothèse d'une résiliation du contrat⁴². Les travaux parlementaires vont ainsi à l'encontre d'une jurisprudence constante⁴³.

Certes les débats au Parlement ne constituent qu'un élément d'appréciation pour le juge. Mais leur teneur permet au moins de penser qu'il n'y aurait plus pour certains d'incompatibilité absolue entre un contrat d'intérêt commun et un contrat consacrant une dépendance. Les premiers commentateurs n'avaient même pas imaginé qu'un représentant de commerce puisse bénéficier de la loi DOUBIN. Au regard du rôle de l'intérêt commun qui est aujourd'hui semble-t-il proposé par le législateur, la jurisprudence pourrait donc bien être amené à se prononcer sur l'obligation précontractuelle d'informations que revendiqueraient certains représentants de commerce à l'égard de leur employeur⁴⁴. Observons cependant que le droit positif ne va pas dans ce sens.

⁴²Cf P. BASSINET, op. cit. p 6247. Cette appréciation a été confortée par celle du Ministre du commerce lui-même en réponse à une question de M. GANTIER, JORF, 20 décembre 1989, op. cit. p. 6823

⁴³Supra n° 14

⁴⁴M. BENABENT, op. cit. p. 24 s'est interrogé sur cette notion d'intérêt commun introduite dans la loi et qui ne déclenche pas automatiquement l'application d'un régime juridique. Il n'exclut pas à priori qu'elle puisse au moins provoquer une réaction chez les juges.

B - L'objet de l'obligation précontractuelle d'informations instituée par la loi du 31 décembre 1989.

29.- Il n'entre pas dans ce propos d'ajouter un commentaire supplémentaire, à ceux nombreux déjà intervenus⁴⁵. On se contentera donc de formuler quelques remarques à propos d'une part des éléments de l'information précontractuelle (a) et de la sanction de cette information d'autre part (b).

a) Les éléments de l'information précontractuelle.

30.- Le contenu de l'information qui doit être donnée paraît être exhaustif. Lors de la discussion parlementaire, la loi dans sa forme initiale était très succincte. Le Parlement a cru opportun dans le cadre d'un amendement de donner quelques directives au pouvoir réglementaire sur les éléments de cette information précontractuelle. Mais l'article 1er alinéa 2 de la loi du 31 décembre 1989 n'est pas limitatif ; le décret d'application du 4 avril 1991 ne s'est pas privé d'un luxe de détails qui doivent figurer dans le document écrit remis au distributeur. Cela a pu faire dire à certains que la masse d'informations communiquées est si importante que les textes risquent de rater leur objectif.

La "surinformation" du distributeur est telle que celui-ci n'aura matériellement pas le temps de vérifier la sincérité des éléments transmis. C'est en effet un délai de 20 jours qui lui est laissé avant la signature du contrat pour examiner le contenu écrit de la proposition. Ce délai peut paraître bref pour permettre à des assistants techniques du commerce d'examiner le document fourni, en particulier lorsque certaines informations en

⁴⁵V SELINSKY- Les enseignements de la loi DOUBIN pour le chef d'entreprise. Colloque du CEDIP. op. cit. p. 24 Du même auteur Les sanctions de l'art. 1er. La loi DOUBIN. Cahiers de droit de l'entreprise. op. cit. p. 24. D. FERRIER. ibidem. p. 19. J.P. CLEMENT. op. cit. p. 5. G. VIRASSAMY. La moralisation des contrats de distribution par la loi DOUBIN du 31 décembre 1989 (art. 1er). P. DURAND. L'information pré-contractuelle obligatoire du concessionnaire exclusif. Cahiers de droit de l'entreprise 1990. n° 5. p. 22 et suiv. C. CHAMBONNAUD-op. cit. p. 121 et suiv. G. AMEDEE-MANESME. Le document pré-contractuel imposé par l'art. 1er de la loi DOUBIN et le décret du 4 avril 1991 : analyse et proposition d'un pré-contrat type. JCP 1991-E-I- n° 66. J.C. GRALL. Le décret DOUBIN : un texte tant attendu et déjà si contesté. GP 13 et 14 décembre 1991. p. 2 et suiv.

raison de leur objet ne constituent qu'une évaluation approximative⁴⁶. C'est le cas notamment pour les mentions relatives à la présentation de l'état général et local du marché ainsi que des perspectives de développement. Certaines données ne relèvent-elles pas en effet plus de la divination que d'études commerciales sérieuses ?⁴⁷ L'excès de zèle du législateur risque dès lors de se retourner contre celui que l'on souhaite protéger.⁴⁸

31.- On ne reprendra pas l'analyse détaillée des informations énumérées tant dans la loi que dans le décret. De la lecture des textes il résulte que ces informations tout d'abord de nature économique portent à la fois sur l'identification de l'entreprise, sur le poids économique du réseau créé et sur les perspectives de son évolution. En second lieu, ces informations sont de nature juridique puisqu'elles doivent décrire la structure de l'entreprise affiliante et présenter les éléments essentiels du contrat, notamment la durée, ses conditions de renouvellement, de résiliation et de cession ainsi que le champ des exclusivités. En troisième lieu, l'affiliant doit indiquer des données financières et préciser en particulier les dépenses et investissements que l'affilié devra engager avant de commencer l'exploitation.

32.- L'ensemble de ces informations doit être sincère et permettre au cocontractant de s'engager en connaissance de cause. La sincérité ne se confond pas avec la vérité puisqu'il s'agit en la matière de révéler des informations exactes au regard seulement de la réalité connue. La notion de sincérité n'est pas nouvelle puisqu'on la retrouve parmi les obligations du commissaire aux comptes dans les sociétés⁴⁹. Elle est cependant une source d'appréciation relative ; l'exigence légale n'en consacre pas moins la jurisprudence qui rappelle que dans la période précontractuelle les futures parties doivent faire preuve d'une loyauté sans faille. Cela devrait permettre d'éviter la transmission de données exagérément optimistes sur l'évolution d'un marché par exemple. Or dans certains affaires récentes, c'est cet optimisme impénitent de l'affiliant qui a provoqué l'erreur de l'affilié.

⁴⁶Ce n'est pas pour rien que certains parlementaires avaient proposé un délai de 30 jours dans un amendement qui a été repoussé. J. O.R.F. Débats parlementaires. A.N. 9 décembre 1989.p. 6248.

⁴⁷J.C. GALL.op. cit. p. 4 - Que penser par exemple des informations relatives à l'expérience professionnelle acquises par l'exploitant ?

⁴⁸ Telle n'était pas pourtant l'intention d'origine du pouvoir réglementaire qui affirmait ne pas vouloir "noyer" le futur contractant sous une masse d'informations impossibles à vérifier dans un bref délai. Cf M. JEANNOUTOT. Le décret d'application de la loi n° 89.1008 du 31 décembre 1989. Colloque du CEDIP. op. cit. p. 28

⁴⁹ Cf l'art. 228 de la loi du 24 juillet 1966

La sincérité exigée de l'information transmise paraît en revanche d'une utilité douteuse lorsque l'affilié doit faire état de son expérience ou au moins de son savoir-faire, notamment lors du démarrage d'un réseau.

Dans ce cas, la conclusion du contrat sera en quelque sorte conditionnée par une surévaluation de ses capacités qui risque d'abuser la bonne foi de son partenaire. Si le créateur du réseau se refuse à cette pratique commerciale douteuse, il ne lui reste plus alors qu'à recourir à une autre formule contractuelle voire à ne pas contracter du tout⁵⁰. Dès lors il n'est pas certain que l'obligation légale de sincérité suffise à le dissuader de choisir le premier terme de l'alternative.

33.- A cette obligation de sincérité s'ajoute une obligation de clarté qui devrait résulter de l'existence d'un document écrit. Outre les informations énumérées dans le décret, ce document doit lorsqu'est exigé le versement d'une somme préciser les prestations assurées en contrepartie et les obligations réciproques des parties en cas de dédit.

L'existence de ce document écrit a été analysée comme validante par application de l'article 13 de la loi du 31 décembre 1964 en matière de licence de marque. Cette interprétation par analogie est évidemment séduisante mais une mention spéciale dans la loi aurait été la bienvenue car cette difficulté risque de susciter un contentieux que l'on aurait pu facilement éviter.

On a déjà souligné en revanche le pointillisme des mentions prévues dans le décret du 4 avril 1991. Certes la loi n'est pas allée jusqu'à prévoir des clauses pré-rédigées telles qu'on en rencontre dans certains contrats proposés aux consommateurs. Sans doute a-t-on pensé que le plus généralement sont en présence des professionnels. Si cela n'est pas le cas notamment pour celui qui se lance pour la première fois dans l'activité commerciale, on espère qu'il saura au moins s'entourer des compétences nécessaires pour lire et comprendre le document qui lui est remis. On imagine mal le contraire ne serait-ce qu'en raison du caractère technique des informations y figurant.

34.- L'affilié doit-il vérifier ces informations précontractuelles ? On a déjà observé le peu de temps dont il dispose. Mais cette question en rejoint une autre. Le bénéficiaire de ce document écrit a-t-il le devoir de s'informer ? Jurisprudence et doctrine répondent indiscutablement de manière affirmative puisque le devoir de se renseigner est

⁵⁰ Cf. l'observation de L. de MONTBLANC in "La loi DOUBIN" op. cit. p. 21.

considéré comme la limite normale de l'obligation précontractuelle de renseignement qui pèse sur l'autre partie.⁵¹.

En l'absence de toute information, il est évident que l'affilié serait certes dans l'impossibilité d'obtenir des données dont on a souligné le caractère technique. Le devoir de s'informer serait réduit à sa plus simple expression. Mais dès lors que le législateur impose la fourniture d'informations diverses, l'affilié doit faire l'effort de les vérifier même s'il ne peut prétendre avoir une connaissance exhaustive de la situation. On peut souhaiter d'ailleurs que la jurisprudence ne se montre pas trop rigoureuse dans l'appréciation de ce devoir de vérification ou alors l'obligation légale d'information risquerait de perdre tout son sens.

Il y a par conséquent un équilibre à trouver entre l'obligation de fournir les informations prévues par la loi et le devoir de vérification pesant sur l'autre partie. Dans une perspective normale, n'est-ce pas un dialogue que devrait être à la même de provoquer l'exécution de cette obligation légale ?

La loi de 1989 pourrait ainsi permettre à la jurisprudence de définir une nouvelle position. Avec ce texte, d'une part son hostilité à l'admission d'une obligation précontractuelle de renseignements en faveur des distributeurs professionnels n'est plus de mise⁵². Mais d'autre part devient discutable le droit positif qui permet à une partie de s'en tenir aux informations fournies lorsque son futur partenaire prend l'initiative de la renseigner⁵³.

35.- Est-ce besoin de préciser que les informations transmises devraient être couvertes par la confidentialité ? La loi certes ne le souligne pas. Mais face à ses exigences, une précaution élémentaire devra être généralisée : à savoir celle de recourir pendant la négociation du contrat à un accord de confidentialité. On imagine en effet les dérives auxquelles pourrait donner lieu la révélation d'un certain nombre de données⁵⁴. Certains distributeurs potentiels ne pourraient-ils pas être tentés de simuler la négociation du contrat pour obtenir la fourniture d'informations ? Le contrat n'ayant pas été conclu,

⁵¹ J. GHESTIN. Traité de droit civil. Les obligations. Le contrat : formation - 2ème éd. Paris 1988 n° 495. Egalement D. FERRIER. L'information précontractuelle des concessionnaires. Cahiers de droit de l'entreprise 1988 n° 4. p. 10 et p. 15

⁵² Sur cette jurisprudence, cf. P. JOURDAIN. Le devoir de se renseigner D. 1983. P. 139. De même Com. 25 février 1986. Bull IV. n° 33 p. 28. R.T.D. civ. 1987 p. 85. Obs. J. MESTRE. R.T.D com. 1987 p. 246 Obs HEMARD et BOULOC. J.C.P. 1988. G. II. 20995. éd. E. II 15272 note G. VIRASSAMY

⁵³ Cass. civ. 1re 27 juin 1973. Bull. civ. I n° 221. p. 196. 23 mai 1977. Bull. civ. I n° 244. p. 191

⁵⁴ P. DURAND -op. cit. p. 29 abordant cette question de la confidentialité en matière de concession parle de "problèmes redoutables et peut-être insolubles".

ils pourraient avoir la tentation soit de les divulguer soit de les utiliser à leur propre compte. Certes la concurrence déloyale permet en théorie de sanctionner de telles pratiques mais la signature d'un accord de confidentialité devrait faciliter un certain verrouillage du système mis en place.

36.- D'autres questions méritent également une réflexion. Il en est ainsi des modifications relatives au contenu des informations transmises. Doit-on dans ce cas repousser le délai de 20 jours, ce qui provoquerait des négociations à épisodes ?

Ou encore en cas de renouvellement du contrat faut-il procéder à une nouvelle information dans les termes de la loi de 1989 ? On serait tenté de répondre par l'affirmative en l'absence de toute prévision légale.

On ne peut éviter non plus la question relative au caractère d'ordre public de la loi⁵⁵. Mais en la matière, l'analyse des sanctions prévues par le législateur permet d'acquiescer à une conviction.

b) Les sanctions de l'obligation légale d'informations.

37.- La lecture du texte de loi a inévitablement suscité une interrogation chez les premiers commentateurs. En l'absence de sanctions expresses, la règle instituée peut-elle avoir un caractère d'ordre public ? ⁵⁶ La réponse a été apportée par le décret d'application du 4 avril 1991 qui institue dans son article 2 des sanctions pénales. Est ainsi punie des peines d'amende prévues pour les contraventions de 5ème classe toute personne qui manque à cette obligation précontractuelle d'informations. Sans discussion possible, la règle est donc d'ordre public. Elle s'inscrit ainsi dans une tendance générale de notre droit positif qui en matière contractuelle cherche à protéger la partie la plus faible.

Cette solution claire a le mérite d'éviter le développement de certaines pratiques, dont la doctrine avait souligné le danger. Le bénéficiaire de cette information ne pourra pas par exemple y renoncer sous la pression amicale de l'affilié. De même celui-ci ne pourra pas se réfugier derrière le secret des affaires pour opérer une rétention

⁵⁵ Cf ces questions posées par D. FERRIER, in La loi DOUBIN op cit. p. 23

⁵⁶ SELINSKY. Les enseignements de la loi DOUBIN pour le chef d'entreprise. Colloque du CEDIP. op. cit. p. 24

d'informations ; ou encore en cas de renouvellement de contrat, on ne devrait plus pouvoir désormais faire reconnaître par écrit au distributeur qu'il est déjà suffisamment informé. De manière générale pourraient être déclarées sans effet toutes les stipulations par lesquelles le bénéficiaire affirme contracter en connaissance de cause⁵⁷.

38.- Outre les sanctions pénales prévues par le décret, quelles sont les sanctions civiles encourues, lorsque l'affiliant ne respecte pas l'obligation légale d'information ?

La loi étant muette, on se référera donc au droit commun. Le distributeur dispose de la possibilité d'agir en nullité pour dol ou pour erreur sur le fondement des articles 1110 et 1116 du Code civil. Il est opportun en pratique de distinguer selon que l'on est en présence d'une absence d'informations (1) ou d'une information inexacte (2).

1) L'absence d'informations.

Le caractère d'ordre public de l'article 1er de la loi de 1989 a sans doute pour conséquence qu'en l'absence de fourniture du document prévu, le distributeur peut demander et doit obtenir la nullité du contrat de distribution. La formalité serait donc validante comme on l'a souligné précédemment⁵⁸. L'article 2 du décret de 1991 punit en effet la personne qui n'a pas dans les 20 jours précédant la signature du contrat communiqué le document et le projet de contrat prévus par la loi. Mais la sanction pénale ayant un objet précis, on doit semble-t-il limiter la sanction civile à ce même manquement. Dès lors la nullité ne devrait pas automatiquement être prononcée lorsqu'au sein du document ne serait constatée que l'absence de telle ou telle information.

Encore faudra-t-il dans ce cas que soit administrée la preuve du caractère déterminant de l'information manquante sur le consentement du distributeur. Si on considère cette omission comme une réticence dolosive, on peut imaginer que la preuve du dol fait présumer l'existence de l'erreur.

Il y aurait alors renversement de la charge de la preuve c'est-à-dire que le débiteur de l'obligation d'information devrait lui-même établir que malgré l'omission

⁵⁷ Infra n°98

⁵⁸ Il sera pourtant intéressant de suivre sur cette question l'attitude des juges qui s'agissant d'un professionnel pourraient marquer quelque réticence à prononcer automatiquement la nullité.

constatée le distributeur avait eu la possibilité de s'informer. La solution n'est pas nouvelle puisque déjà à propos de la vente de fonds de commerce, une jurisprudence constante affirme le caractère facultatif de la nullité pour le juge lorsqu'ont été omises les mentions obligatoires prévues par l'article 12 de la loi du 29 juin 1935⁵⁹. Avec la loi de 1989, il devrait a fortiori en être de même puisque le texte ne prévoit pas de sanctions civiles. Le prononcé de la nullité ne pourrait donc résulter que de la constatation des conditions prévues par le droit commun, ce qui laisse au juge un certain pouvoir d'appréciation.

Il n'est pas certain d'ailleurs que la jurisprudence à venir se montre particulièrement indulgente avec le distributeur. On sait en effet que la qualité de professionnel ne lui permettait pas jusqu'ici de prétendre à une obligation précontractuelle de renseignements. Mais une partie de la doctrine est encline à penser que la loi DOUBIN devrait inciter les juges à modifier leur attitude⁶⁰.

39.- En l'absence de nullité, le distributeur pourrait au moins obtenir une indemnisation sous forme de dommages-intérêts dans le cadre de la responsabilité délictuelle. Cela suppose la preuve d'un préjudice et du lien de causalité avec l'omission constatée. L'existence du dommage pourrait résulter de l'échec de l'aventure commerciale du distributeur. Mais il faudra évidemment vérifier que cet échec n'est pas dû en réalité à son incompetence ou à son manque de dynamisme. La même vérification serait d'ailleurs nécessaire si les dommages-intérêts accompagnaient un jugement de nullité.

40.- Les sanctions évoquées seront évidemment toujours prononcées postérieurement à la conclusion du contrat. On peut cependant suggérer une sanction préventive lors de la négociation du contrat. L'obligation d'informer est en effet une obligation de faire ; à ce titre elle est susceptible d'exécution forcée. Or l'article 1142 prévoit qu'une telle obligation peut se résoudre par des dommages-intérêts en cas d'inobservation. ⁶¹

Mais s'agissant d'une obligation de faire précontractuelle, la sanction paraît en pratique illusoire car dès l'origine le climat qui en résulterait entre les deux futurs partenaires serait déplorable et ne favoriserait donc pas la conclusion d'un contrat, au surplus d'intérêt commun.

⁵⁹ Com 30 octobre 1951. D 1952. p. 86. Com. 30 janvier 1990. g.P. 1990. 1. Pan. jur. 57. Bull IV n° 29

⁶⁰ G. VIRASSAMY. op. cit. p. 417. V. SELINSKY. Les sanctions de l'art. 1er in "La Loi DOUBIN" op. cit. P. 24

⁶¹ Cf. l'observation de V. SELINSKY. ibidem.

2) L'inexactitude des informations.

42.- L'inexactitude des informations transmises peut d'autant mieux être sanctionnée que l'article 1er de la loi de 1989 oblige le fournisseur à procurer une information sincère ; le distributeur devrait ainsi contracter en connaissance de cause.

42.- La preuve de la non sincérité équivaut par conséquent à établir le dol du débiteur qui permet l'exercice d'une action en nullité. En donnant des informations dont il n'ignore pas qu'elles sont fausses, le fournisseur trompe son futur partenaire dont l'erreur est provoquée et qui ne se trouve pas en position d'effectuer les vérifications nécessaires.

En raison du caractère aléatoire de certaines données qui doivent être fournies au distributeur les informations peuvent à l'usage se révéler partiellement fausses sans que le fournisseur ait cherché à tromper son partenaire. Mais aujourd'hui on sait qu'il pèse sur le vendeur professionnel une véritable présomption irréfragable de connaissance⁶². La jurisprudence est constante en ce sens. Pour éviter d'être actionné en nullité du contrat, le fournisseur aura donc intérêt à vérifier lui-même soigneusement les informations transmises. Il ne pourra pas en effet se réfugier derrière son ignorance ou sa connaissance approximative d'une situation pour échapper à l'action du distributeur.

On peut cependant penser que sa sincérité si elle est établie pourrait jouer le rôle d'une circonstance atténuante et lui permettre d'éviter la nullité du contrat pour dol ; des dommages-intérêts pourraient alors être prononcés à condition de prouver que l'ignorance du fournisseur est fautive, à savoir par exemple sa négligence.

On peut également penser à une action en nullité pour erreur lorsque le distributeur a été trompé par une information certes sincère mais fausse. La même situation se retrouverait en cas d'information incomplète.

⁶² Cf J. GHESTIN. op. cit. n° 489 et suiv.

43.- Tout dépendra en outre de la gravité de l'inexactitude des informations et de son rôle déterminant sur le consentement du distributeur. Une seule information inexacte peut en effet se révéler déterminante : c'est le cas par exemple lorsque le bilan prévisionnel est exagérément optimiste. Plusieurs inexactitudes mineures peuvent en revanche ne pas avoir empêché le distributeur de contracter en connaissance de cause, surtout lorsqu'il s'agit d'un professionnel. Simplement ce dernier pourrait invoquer ces erreurs du fournisseur pour demander des dommages-intérêts à condition d'établir l'existence d'un préjudice.

44.- La multiplicité des problèmes soulevés auxquels une réponse devra être apportée pourrait ainsi laisser craindre le pire par rapport à un texte qui prétendait à l'origine prévenir certaines causes de litiges entre fournisseurs et distributeurs. Ce pessimisme pourrait être alimenté en outre par les armes dont dispose désormais le distributeur.

On se gardera pourtant de tout excès d'appréciation en complétant cette évaluation du cadre légal par une étude de la jurisprudence. Celle-ci reflète la réalité des conflits d'intérêts. Elle est donc susceptible de nous indiquer avec davantage de précisions les domaines dans lesquels à propos de la loi du 1989 pourraient naître des sources de contentieux.

II- Etude de la jurisprudence

45.- En raison du caractère trop récent de la loi du 31 décembre 1989 et du décret du 4 avril 1991, on ne peut prétendre évaluer même partiellement le contentieux généré par ces textes devant les tribunaux. Les quelques décisions des juridictions du fond qui auraient pu être rendues ne peuvent constituer une base raisonnable d'approche.

On a donc choisi une autre méthode d'analyse que l'on exposera en premier lieu. (A) On se propose en second lieu grâce à cette étude de souligner les principales questions de droit qui sont soulevées devant la Cour de cassation. (B)

A) Méthodologie de la recherche jurisprudentielle.

46.- La méthode retenue s'est délibérément écartée d'une analyse par sondages jurisprudentiels. Le recours en effet aux habituelles revues juridiques n'est certes pas sans intérêt mais ne donne pas forcément une image exacte de la réalité contentieuse. Trop de décisions restent dans l'ombre et ne sont jamais publiées, ni à fortiori commentées.

On a donc opté pour une étude qui se veut systématique, même si ses ambitions demeurent relativement modestes.

Le travail a été conduit en s'appuyant sur le CD. ROM LEXILASER produit par la société LEXIS. Cette base de données présente l'avantage de contenir tous les arrêts de

la Cour de cassation, toutes chambres confondues, depuis 1984 jusqu'au premier semestre 1991 inclus. On peut ainsi travailler sur une base d'environ 80 000 arrêts tous accessibles par le texte intégral.

47.- Pour l'interrogation documentaire, on s'est servi des termes principaux de la loi du 31 décembre 1989. On a pu ainsi avoir accès aux arrêts de la Cour de cassation, certes rendus avant l'entrée en vigueur du texte, mais qui constituent une bonne photographie jurisprudentielle des questions soulevées jusque-là dans le domaine couvert par le texte récent.

Les mots licence, concession, marque, enseigne nom commercial ont ainsi permis d'accéder à une première série d'arrêts de la Cour de cassation contenus dans la base de données. Une interrogation spécifique a été par ailleurs effectuée à partir de la notion d'intérêt commun ; on a vu en effet combien cette condition du texte risquait d'être un critère décisif permettant ou non d'étendre son domaine d'application. ¹

Au total ce sont 343 arrêts qui ont ainsi pu être lus. Un bon nombre d'entre eux n'avait pas évidemment un grand intérêt pour l'objet de la recherche. On a sélectionné en définitive 32 arrêts qui ont été reproduits sur un support-papier - Les décisions ont été classées - comme on le verra plus loin - soit en fonction de l'objet du litige, soit en fonction des questions posées dans les moyens du pourvoi. On n'a évidemment sélectionné que les arrêts qui portaient sur des contrats entrant dans le champ d'application de la loi de 1989. Cette opération devrait donc permettre d'avoir une connaissance exhaustive de la jurisprudence de la Cour de cassation avant l'intervention du texte étudié et depuis 1984.

48.- Un premier résultat doit être déjà noté. Certes la majorité des arrêts rendus et sélectionnés portent sur des litiges relatifs à des contrats de concession ou de franchise. S'agissant de conflits que la loi de 1989 se propose de prévenir, cela ne fait qu'attester le domaine de prédilection du texte.

Mais apparaissent également d'autres contrats suscitant des litiges analogues et susceptibles d'entrer dans le champ de la loi. C'est le cas pour un certain nombre de contrats de distribution et notamment pour des contrats comportant un mandat d'intérêt commun. ² Le constat permet ainsi de confirmer le champ d'application de la loi déjà démontré.

¹ Supra 13 et s.

² cf les contrats d'agence commerciale

49.- On s'est donc livré à une recherche largement exploratoire sachant que le contentieux intéressé par la loi du 1989 comporte des frontières aux contours mal tracés.

On pourra s'étonner que l'étude ne s'attache pas également à la connaissance du contentieux se déroulant devant les juridictions du fond. Mais une approche systématique de celui-ci se heurte à une impossibilité matérielle. En effet la situation des bases documentaires ne reflète que très partiellement l'ensemble des litiges se développant devant ces juridictions.

Dès lors il serait illusoire de vouloir dégager une véritable tendance jurisprudentielle en s'appuyant sur les seules décisions accessibles rendues par les tribunaux de commerce et les Cours d'appel. La masse documentaire fournie en revanche par le CD ROM de LEXILASER permet cette approche jurisprudentielle puisque l'on accède ainsi à l'ensemble des arrêts rendus par la Cour de cassation et intéressant notre objet d'investigation.

La méthode d'accès à la jurisprudence ayant été ainsi définie, quelles sont les questions de droit sur lesquelles la Cour de cassation a eu à se prononcer ces dernières années ?

B - Les questions de droit traitées par la Cour de cassation.

50.- Est-il besoin de souligner ici que seront seulement évoquées les questions tranchées par la Cour de cassation et qui pourraient à l'avenir recevoir une réponse différente au regard de la loi du 31 décembre 1989 ? En abordant ces problèmes de droit, fruit d'un litige entre cocontractants, on sera donc nécessairement amené à formuler certaines observations qui relèvent en quelque sorte de la prospective jurisprudentielle.

Il est évident en revanche que la Cour de cassation ne répond qu'aux questions qu'on lui pose. L'exposé des problèmes juridiques soulevés ne constitue par conséquent que l'état de la jurisprudence à un certain moment en fonction des questions posées à la Cour de cassation.

Celles-ci se rapportent tout d'abord à des notions juridiques qui constituent autant de conditions d'application de la loi DOUBIN. Dès lors leur appréhension par la Cour suprême a d'autant plus d'intérêt qu'elle permet d'imaginer certaines solutions futures (a). D'autres questions posées à la Cour de cassation traitent plus particulièrement de l'information que se doivent les cocontractants dans les contrats de distribution qui désormais relèvent de la loi de 1989. (b)

a) L'état des notions juridiques devenues des conditions d'application de la loi DOUBIN.

51.- Avant même que n'intervienne la loi de 1989, la Cour de cassation a eu ces dernières années à se prononcer d'une part sur la notion d'exclusivité et de quasi-exclusivité (1) et d'autre part sur la notion d'intérêt commun (2)

1) La notion d'exclusivité ou de quasi-exclusivité.

52.- On a déjà souligné la difficulté d'application de la loi de 1989 par rapport à la mise en oeuvre de cette notion. Celle-ci a pourtant suscité une abondante jurisprudence à propos de l'article 781.1 du Code du travail. Commentant le texte récent, un auteur considère qu'en l'état de cette jurisprudence la mesure de l'exclusivité ou de la quasi-exclusivité doit s'apprécier à partir du chiffre d'affaires réalisé. Celui-ci devrait se situer au-delà de 80 % de l'activité du contractant pour concrétiser la situation.³

Cette opinion doctrinale assez restrictive n'est pas forcément confirmée par la jurisprudence, en particulier la plus récente.

On sait que la Cour de cassation a fait de l'appréciation de cette notion une question de fait laissée au pouvoir souverain des juges du fond. Mais on sait aussi que notre juridiction suprême n'hésite pas à censurer une Cour d'appel lorsque celle-ci ne

³J. ACQUAVIVA. L'information précontractuelle : mesure d'application ; Actualité fiduciaire, juin 1991, n° 742. p. 34

caractérise pas suffisamment l'existence d'une notion juridique. En la matière, ce contrôle demeure assez libéral.

53.- Ceci est confirmé d'une part par la jurisprudence antérieure à celle que nous avons sélectionnée.

La Cour de cassation admet ainsi l'existence d'une exclusivité ou d'une quasi-exclusivité à propos des contrats de pompiste de marque, eux-mêmes susceptibles d'entrer dans le champ de la loi de 1989.

C'est le cas lorsque le pompiste lié par un contrat d'approvisionnement exclusif de carburant à une compagnie pétrolière se fournit en produits accessoires auprès d'entreprises agréées par le créancier de l'exclusivité.⁴ De même et de manière plus libérale, la jurisprudence a admis l'existence de la condition d'exclusivité lorsque le contrat se bornait à déterminer les produits autres que ceux du fournisseur exclusif, susceptibles d'être vendus par le fournisseur⁵. Assez libérale est également la décision qui reconnaît l'existence d'une quasi-exclusivité lorsque le contrat se contente de fixer à 80 % la fraction de la superficie du magasin et de la vitrine réservée aux produits du fournisseur.⁶

54.- Ce libéralisme est d'autre part confirmé par la jurisprudence de la Cour de cassation que nous avons pu systématiquement dépouiller depuis 1984. Deux décisions sont ainsi à retenir

A propos d'un contrat de pompiste de marque, la juridiction suprême a rejeté un pourvoi contre un arrêt de la Cour de Versailles. Elle a admis l'existence d'une exclusivité alors que la marge nette du pompiste provenant de la vente des carburants et lubrifiants ne s'élevait qu'à 40 % de sa marge totale. 60 % de cette marge était ainsi constituée par la vente de marchandises qu'il se procurait librement.⁷ S'il est vrai qu'en pratique le pompiste n'usait pas de cette liberté puisqu'il s'approvisionnait presque exclusivement auprès de la firme pétrolière pour l'ensemble de ces fournitures, la position de la Cour de cassation n'en demeure pas moins assez libérale.

⁴ Cass. Soc. 13 janvier 1972. JCP 1972. II - 17240 bis.

⁵ Cass. soc. 8 juillet 1977. Bull. civ. V. p. 383

⁶ Cass. soc. 7 juillet 1977. Bull. civ. V. p. 383

⁷ Cass. soc. 2 mai 1989. Pourvoi n° 85 46.436

A propos d'un contrat litigieux ayant un tout autre objet mais susceptible également d'entrer dans le champ de la loi de 1989, on retrouve une même tendance jurisprudentielle. A été reconnue l'existence d'un contrat de concession exclusive entre un fabricant de bateaux de plaisance et son distributeur.⁸ Ce dernier était pourtant et simultanément concessionnaire exclusif d'une marque concurrente, ce qui pour l'auteur du pourvoi excluait toute exclusivité au profit du fabricant premier cité. Se rangeant aux arguments de la Cour d'appel, la Cour de cassation l'a pourtant admis. Elle justifie sa position par des relations commerciales de longue durée, par les conseils que donne le fabricant à ses clients de s'adresser à son distributeur et par l'existence d'une politique commerciale définie également par le fabricant. La juridiction suprême a ainsi qualifié en l'espèce une concession exclusive à durée indéterminée alors même que le contrat demeurerait non écrit.

Cette jurisprudence libérale n'est certes pas sans limites. La Cour de cassation n'a pas par exemple reconnu de clause d'exclusivité dans un contrat entre un fabricant et un installateur d'appareils de climatisation. Il est vrai en l'espèce qu'au cours d'une relation contractuelle de 19 ans, le fabricant avait toujours continué à livrer directement du matériel à certains clients dans la même zone d'exclusivité⁹.

55.- Mais ce dernier arrêt ne remet pas en cause une tendance fondamentale de la jurisprudence à admettre plus facilement l'existence d'une exclusivité ou d'une quasi-exclusivité. Cette condition présente dans l'article 1er de la loi de 1989 ne devrait donc pas constituer un critère restrictif du champ du texte.

Cette position des juges suprêmes qui peut surprendre par son libéralisme s'inscrit en pratique dans tout un courant à la fois légal et jurisprudentiel qui tend à protéger davantage le contractant en situation de dépendance économique. Ce courant s'est fortement développé à propos des consommateurs. Ce sont aujourd'hui certaines catégories de professionnels qui devraient davantage bénéficier de cette protection. La loi de 1989 en constitue un bon exemple et ceci d'autant plus que l'appréciation très souple de la notion d'exclusivité devrait permettre sa mise en oeuvre sur une plus large échelle.

Il n'en est pas forcément de même avec la notion d'intérêt commun qui jusque là avait été réservée par la jurisprudence à une catégorie très limitée de contrats.

⁸ Cass. Com. 16 février 1988, pourvoi n° 86.16.207. L'arrêt est cité également par G.CAS et R. BOUT in LAMY. Droit économique 1992, n° 5725.

⁹ Cass. com. 10 octobre 1989. Pourvoi n° 87.19.087

2 - La notion d'intérêt commun.

56.- On ne reviendra pas sur les raisons qui ont incité le législateur à introduire dans l'article 1er de la loi de 1989 la notion d'intérêt commun à la suite d'un amendement parlementaire¹⁰. Mais quoiqu'en en pensent certains commentateurs, cette introduction est susceptible de produire des conséquences que la jurisprudence antérieure au texte nous permet dès à présent de mesurer.

A partir du moment où la Cour de cassation a toujours attaché des effets à la notion en cause, il se pose inévitablement des problèmes de qualification que l'on retrouve dans les arrêts sélectionnés (2.1). On verra en second lieu que la jurisprudence n'a en pratique retenu cette qualification que pour une seule catégorie de contrats (2.2) avec toutes les conséquences qui en découlent. Dès lors il serait opportun de s'interroger sur la réaction future de la jurisprudence en présence d'un texte qui fait de la notion d'intérêt commun une condition de son application à des contrats qui jusque-là n'étaient pas qualifiés comme tels.

2.1 - Les problèmes de qualification

57.- Il n'est pas étonnant de constater que le contentieux dont connaît la Cour de cassation porte en particulier sur des questions de qualification. On sait en effet les avantages dont peut bénéficier la victime d'une rupture d'un contrat qualifié d'intérêt commun.

A travers les arrêts retenus, on peut observer deux stratégies contentieuses.

58.- La première consiste pour l'auteur du pourvoi à faire reconnaître que le contrat litigieux constitue un mandat d'intérêt commun.

¹⁰Supra n° 15

C'est le cas par exemple pour des contrats de concession exclusive rompus par le concédant. La jurisprudence récente refuse la qualification de mandat d'intérêt commun chaque fois qu'il est établi que le concessionnaire revend la marchandise pour son propre compte.

Ainsi dans un contrat entre un fabricant de bateaux de plaisance et son distributeur grec ou encore dans un contrat entre un fabricant allemand de produits de charcuterie et son distributeur français, ou enfin dans un contrat entre un fabricant de matériel électrique et son distributeur : à chaque fois la Cour de cassation a rejeté la qualification de mandat d'intérêt commun dans la mesure où le concessionnaire agissait pour son propre compte.¹¹ Dès lors le concessionnaire n'a pas pu bénéficier de la protection reconnue en fin de contrat aux mandataires d'intérêt commun.

Dans la jurisprudence étudiée, on notera en particulier l'arrêt du 5 décembre 1984. Dans cette affaire, ce n'était pas le concessionnaire qui agissait comme c'est souvent le cas pour revendiquer une indemnité de rupture. Bien au contraire le concédant auteur du pourvoi soulignait la contradiction dans laquelle selon lui la Cour d'appel s'était enfermée en qualifiant le contrat de concession exclusive, tout en allouant une indemnité au concessionnaire pour rupture injustifiée du contrat. La Cour de cassation bien qu'elle ait confirmé la qualification opérée par la Cour d'appel n'en a pas moins censuré l'arrêt qui n'avait pas établi la brusquerie de la rupture du contrat à durée indéterminée.

Cette jurisprudence confirme la position antérieure de la Cour de Cassation qui s'est toujours refusée à faire de la concession exclusive un mandat d'intérêt commun, quel que soit l'assujettissement économique plus ou moins poussé dans lequel se trouve placé le concessionnaire. Certaines juridictions du fond en adoptant une position contraire ont bien tenté d'infléchir la jurisprudence de la Cour de cassation ; mais celle-ci s'est refusée jusqu'à présent à consacrer leur analyse.

59.- Plus modeste sans être plus efficace se trouve être l'autre stratégie contentieuse qui consiste au moins à faire qualifier d'intérêt commun le contrat.

C'est le cas dans deux décisions de la Cour de cassation rendues à l'occasion d'actions en nullité exercées pour indétermination du prix et concernant des contrats de franchise.¹² En invoquant la notion d'intérêt commun, il s'agit en quelque sorte de

¹¹ Cass. Com 5 décembre 1984. pourvoi n° 83-14.273-
Cass. Com. 28 octobre 1986 - pourvoi n° 84-16.614-
Cass. com 29 mars 1989 - pourvoi n° 87-14.349

¹² Cass. com. 12 janvier 1988. Pourvoi n° 86-12.838
Cass. com. 24 juin 1986 - pourvoi n° 84-16.172

démontrer que finalement la fixation du prix n'est pas laissée au seul pouvoir arbitraire du franchiseur qui est présumé agir au bénéfice du développement mutuel des entreprises ; dès lors si le prix n'est pas déterminé, il est au moins déterminable. Dans un cas, la Cour de cassation a censuré la Cour de Paris et implicitement déclaré le prix indéterminé. Dans l'autre, la juridiction suprême rejette le pourvoi et confirme l'analyse de la Cour de Paris qui avait déclaré le prix indéterminé. On observera cependant qu'à chaque fois la Cour de cassation n'a même pas daigné discuter la notion d'intérêt commun.

Il en est de même dans une décision rendue à propos de la rupture d'un contrat de concession. Le concédant au nom de l'intérêt commun qui caractériserait ce type de relations contractuelles invoquait l'application de l'article 42 du NCPC et non pas l'article 46 du NCPC qui institue des règles dérogatoires de compétence. Le pourvoi est rejeté sans même que l'argument ait été évoqué.¹³

La Cour de cassation maintient ainsi fermement une jurisprudence déjà fixée¹⁴. Pour nos juges suprêmes, la notion d'intérêt commun est incompatible avec les contrats de distribution, tels que la franchise et la concession. Une telle position n'avantage évidemment pas le contractant professionnel en situation de dépendance économique, car celui-ci ne peut pas de la sorte bénéficier d'un régime juridique protecteur lié à la reconnaissance d'un contrat d'intérêt commun.¹⁵

60.- Le contrat d'intérêt commun paraît contredire ainsi tout mécanisme de subordination juridique qui placerait l'une des parties au contrat dans une situation proche d'un salarié. Mais le contrat d'intérêt commun paraît exclure également des liens contractuels qui caractériseraient un trop grande dépendance économique. La notion en question suppose en effet un certain équilibre dans la relation car les parties qui ont un but commun sont nécessairement amenées à coopérer pour la réalisation de cette entreprise.

On retrouve d'une certaine manière la notion d'intérêt commun présente dans le contrat de société ; celle-ci pour être mise en oeuvre nécessite une certaine égalité de statut

¹³ Cass. com. 19 juillet 1988. Pourvoi n° 87-11.353

¹⁴ Cass. com. 15 décembre 1969. Bull. civ. IV - p. 355-
Cass. com. 30 novembre 1982. Bull. civ. IV - p. 321.
Cahiers de droit de l'entreprise n° 2-1983- Obs. D. FERRIER.

¹⁵ On nuancera cette affirmation en cas d'action en nullité pour indétermination du prix. Dans cette hypothèse, si on qualifie le contrat d'intérêt commun, le prix pourrait être déclaré au moins déterminable, alors qu'en pratique il ne l'est pas. C'est peut être pour cette raison que la Cour de cassation se refuse à cette qualification du contrat de distribution ; cela lui permet de déclarer plus facilement le prix indéterminé et donc la nullité du contrat. Le distributeur se trouve dès lors libéré d'un contrat qui en réalité l'assujettissait complètement sur le plan économique.

entre tous les associés même si chacun d'entre eux ne dispose pas d'une part de capital équivalente.¹⁶

Un arrêt rendu très récemment par la Cour de cassation semble confirmer cette idée développée par la doctrine contemporaine.¹⁷ Les faits étaient simples. Il s'agissait d'un contrat de société en participation conclu entre une entreprise de transport et des chauffeurs routiers. Fut alors posée la question de l'assujettissement au régime général de la sécurité sociale de ces derniers. L'entreprise de transport invoquait l'existence d'un contrat d'intérêt commun qui excluait toute subordination juridique à la société de transport. Cette solution retenue par la Cour de Rouen fut censurée par la Cour de cassation qui lui reproche de ne pas avoir recherché si compte tenu des faits, la situation des chauffeurs routiers n'était pas assimilable à celle de salarié.¹⁸ Pour la juridiction suprême, il y a donc une sorte d'incompatibilité entre un contrat créant une subordination juridique et un contrat d'intérêt commun.

En est-il de même lorsque le contrat ne crée qu'une dépendance professionnelle donc économique d'un partenaire à l'égard du cocontractant ? La question mérite d'autant plus d'être posée qu'une telle dépendance caractérise bien souvent les contrats de distribution entrant dans le champ de la loi de 1989¹⁹. Si la Cour de cassation devait répondre affirmativement à cette question, elle empêcherait d'une certaine manière l'application du texte récent. La solution paraît donc absurde mais elle montre au moins le travail nécessaire de qualification auxquels les juges devront se livrer. Il semble en effet difficile d'admettre sans un examen préalable qu'un contrat de distribution consacrant une dépendance économique puisse être qualifié de contrat d'intérêt commun, en raison de l'incompatibilité soulignée précédemment. L'étude ultérieure de contrats confirmera que cette dépendance créée contractuellement est loin d'être une hypothèse d'école.²⁰

Seuls en revanche les contrats de représentation exclusive semblent recueillir les faveurs de la Cour de cassation.

2.2 Les mandats d'intérêt commun reconnus.

¹⁶ Cf. l'arti. 1833 du Code civil.

¹⁷ Cf. T. HASSLER. op. cit. spéc. p. 617. D. PLANTAMP. L'intérêt commun dans les contrats de distribution. A.L.D. 1990 Comm. p. 177 et s. G. VIRASSAMY. Les contrats de dépendance. op. cit. n° 284 et s.

¹⁸ Cass. soc. 13 juin 1991. pourvoi n° 88.19.309. cf. également Cass. soc. 17 avril 1991. pourvoi n° 88.40.121.

¹⁹ Cf. la démonstration faite par G. VIRASSAMY. op. cit. n° 216 et s.

²⁰ Infra n° 88 et s.

61.- Parmi les arrêts rendus depuis 1984, on a relevé un certain nombre de décisions qui après avoir constaté l'existence d'un mandat d'intérêt commun se prononcent sur le motif légitime ou non de la rupture.

Les contrats concernés ne sont pas tous des contrats d'agence commerciale réglementés par le décret du 23 décembre 1958 remplacé depuis par la loi du 25 juin 1991. Ces contrats dont le litige porte sur une éventuelle indemnité de rupture consacrent tous en revanche un phénomène de représentation exclusive.²¹

A titre d'exemple, on mentionnera le conflit intervenu entre la Société Balenciaga et son distributeur. La firme de parfums avait conclu un mandat d'intérêt commun pour la distribution de ses produits ; ayant été condamnée par les juges du fond à verser diverses indemnités à la suite d'un non-renouvellement de contrat, la société Balenciaga invoquait dans son pourvoi la présence d'un motif légitime qui tenait notamment à la nécessité de réorganiser ses services de vente. La Cour de cassation a pourtant rejeté le pourvoi en affirmant l'absence de motif légitime à la suite de la Cour d'appel.

Cela ne signifie pas que toute réorganisation de l'entreprise du mandant ne puisse constituer un motif légitime de rupture ; mais selon une jurisprudence plus ancienne, encore faudrait-il que cette réorganisation ait été imposée par la nécessité.²²

62.- Cette protection du mandataire d'intérêt commun en cas de rupture ou de non-renouvellement du contrat n'est cependant pas absolue. Il en est ainsi en cas de contrat de représentation exclusive conclu pour une durée déterminée. Si le mandant décide de ne pas renouveler le contrat à son terme, le mandataire n'a pas droit à une indemnité à condition que la cessation des relations contractuelles se soit opérée selon les formes prévues.²³ Dans ce cas, le principe d'une indemnité de rupture devient l'exception.

²¹ Cass. civ. 1ère 21 juin 1988. pourvoi n° 86.15.818
 Cass. com. 14 novembre 1989. pourvoi n° 88. 12. 453
 Cass. com. 5 décembre 1989. pourvoi n° 88.12.431
 Cass. civ. 1ère 6 décembre 1989. pourvoi n° 88.13.689.
 Cass. com. 9 octobre 1990. pourvoi n° 89.11.887.
 Cass. com. 25 juin 1991. pourvoi n° 89.20.506

²² Cass. com 28 janvier 1967. JCP. II .15290 bis note LEVEL. RTD Com. 1968. p. 111. n° 4 Obs. J. HEMARD.

²³ Cass. com. 5 décembre 1989. précité. Egalement Cass. Com. 28 mai 1991. pourvoi n° 89.20.527.

63.- En revanche, ce principe d'une indemnité de rupture constitue le droit positif chaque fois que le contrat à durée indéterminée est rompu sans motif légitime. Encore faudra-t-il qu'il soit qualifié de mandat d'intérêt commun défini comme "l'intérêt du mandant et du mandataire à l'essor de l'entreprise par création et développement de la clientèle".²⁴

La protection qui est ainsi offerte au distributeur mandataire à la fin du contrat est évidemment séduisante. Dès lors on comprend mieux la volonté des distributeurs exclusifs non mandataires d'en bénéficier. Mais si la jurisprudence est demeurée hostile à l'extension du mandat d'intérêt commun, la loi récente n'est-elle pas venue inciter les juges à évoluer ?

2.3 La notion d'intérêt commun et les évolutions possibles de la jurisprudence future.

64.- Bien que la jurisprudence n'ait donc pas donné jusque là gain de cause aux distributeurs exclusifs, la loi de 1989 devrait au moins faciliter les évolutions. Certes le rapporteur de la loi DOUBIN a précisé dès l'origine que l'introduction de la notion d'intérêt commun ne devait pas bouleverser le régime juridique de la rupture des contrats concernés. En insérant cette condition dans le texte, il s'agirait simplement de compenser les risques de subordination qu'organisent ces contrats entre les parties en insistant sur la nécessaire collaboration économique qui doit exister entre elles. Mais en présence d'un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité, n'est-ce pas un voeu pieux ? Si les concessionnaires ou les franchisés cherchent à bénéficier du régime juridique du mandat d'intérêt commun, n'est-ce pas parce qu'ils ont le sentiment trop fréquent d'être engagés dans une relation très inégalitaire ? Dès lors une indemnité en cas de rupture du contrat leur permettrait de compenser cette sujétion économique.

65.- On peut alors envisager plusieurs attitudes possibles de la jurisprudence qui aura à statuer sur cette condition d'intérêt commun.

²⁴ Cass. com. 8 octobre 1969. Bull. civ. IV.p. 269
Cass. com. 2 juillet 1979. Bull. civ. p. 180

Il semble à priori exclu malgré la fermeté de sa position actuelle qu'elle demeure dans le statu quo, même si cette opinion est soutenue par certains.²⁵

Peut-on à l'inverse imaginer que tous les contrats susceptibles d'entrer dans le champ d'application de la loi de 1989 soient désormais considérés comme des contrats d'intérêt commun ? Si la jurisprudence adoptait cette position extrême, elle irait de manière indiscutable à l'encontre du sens littéral du texte. Celui-ci en effet n'a pas fait de l'intérêt commun une obligation qui s'imposerait aux contractants et leur dicterait la manière dont ils doivent concevoir leur contrat. Bien au contraire, l'intérêt commun comme on l'a souligné précédemment ne constitue qu'une condition supplémentaire d'application du texte.

Dès lors la jurisprudence devrait raisonnablement adopter une position médiane. Ne seraient ainsi soumis à l'obligation précontractuelle d'information que les contrats qui feraient de l'intérêt commun une de leurs conditions de mise en oeuvre. Encore faudrait-il évidemment que le contrat comporte la mise à disposition d'un élément incorporel (non-commercial, marque ou enseigne) et qu'il prévoit un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité.

L'adoption d'une telle position par la jurisprudence aurait au moins deux avantages.

Elle permettrait d'une part à la Cour de cassation de disposer du pouvoir d'apprécier les contrats qui seront concernés par l'obligation précontractuelle d'information. Elle faciliterait d'autre part et par conséquent une évolution en douceur de la jurisprudence.

Mais une telle position risque cependant d'ouvrir une période d'incertitude et donc d'insécurité juridique.

Il faudra en effet que la Cour de cassation au fur et à mesure des pourvois qui lui seront soumis précisent contrat par contrat quels sont ceux qui entrent dans le domaine du texte. Or cette évolution risque d'être longue car d'une part la notion d'intérêt commun est sujette à interprétation. D'autre part la Cour de cassation sera inéluctablement amenée à réviser peu ou prou sa jurisprudence actuelle qui refuse de voir notamment dans la franchise ou la concession exclusive un contrat d'intérêt commun. On peut donc imaginer des réticences de sa part, au moins au début, ce qui retardera d'autant le processus d'évolution dont la loi de 1989 est porteuse.

²⁵ Cf. J. GHESTIN. *Le mandat d'intérêt commun*. op. cit. p. 155.

66.- On se prend alors à regretter que le législateur ne se soit pas montré plus audacieux. N'aurait-il pas mieux valu imposer purement et simplement une obligation précontractuelle d'information dans tous les contrats de distribution comportant une exclusivité et la mise à disposition d'un élément incorporel d'identification du produit ?

La condition d'intérêt commun insérée dans le texte ne clarifie pas la philosophie de la loi. Si le législateur a tenu à permettre à l'un des contractants d'être mieux informé au moment de la conclusion du contrat, n'est-ce-pas parce qu'implicitement il avait auparavant fait le constat d'un déficit d'informations dont souffrent certains distributeurs? Or cette insuffisance est le reflet même de l'inégalité économique et donc de la situation de dépendance qui caractérisent certaines relations contractuelles dans le domaine de la distribution. Comment peut-on alors prétendre en même temps qu'il doit s'agir de contrats d'intérêt commun qui reposent sur la nécessité d'une collaboration, elle-même supposant une relation excluant toute subordination ? A ces questions on répondra que l'information prévue par la loi est justement là pour jouer un rôle compensateur. Elle doit permettre ainsi l'établissement d'une certaine égalité dans la relation juridique. Mais dans ces conditions l'intérêt commun deviendrait la conséquence d'une meilleure information, alors que la loi en fait une condition de sa mise en oeuvre.

b) L'information précontractuelle dans les contrats de distribution.

67.- L'obligation légale imposée par le législateur dans certains contrats de distribution n'est pas née de la génération spontanée. C'est bien parce qu'un certain nombre de conflits s'était développé entre fabricants et distributeurs, notamment lors de la création de réseaux, que la nécessité d'une information précontractuelle s'est affirmée.

Dès lors l'évaluation du texte récent est conditionnée également par une connaissance de la jurisprudence antérieure sur le sujet. Or la lecture des arrêts sélectionnés sur cette question permet de confirmer que de la bonne ou mauvaise qualité de l'information précontractuelle dépend le déroulement plus ou moins harmonieux des futures relations contractuelles.

La jurisprudence récente reflète trois séries de questions posées à la Cour de cassation. En présence d'un distributeur professionnel, son cocontractant est-il tenu à une

obligation précontractuelle d'information ? (1.1) Quelles sont par ailleurs les conséquences de l'inexactitude de cette obligation, nonobstant la qualité de son créancier? (1.2) Certaines décisions enfin soulignent implicitement par l'interrogation adressée à la Cour de cassation que le litige aurait pu être évité si une transparence de l'information avait été assurée dès la conclusion du contrat (1.3)

1.1 - L'information précontractuelle et le distributeur professionnel.

68.- Le sujet est suffisamment connu pour qu'on n'insiste pas outre mesure. On sait que la jurisprudence récente a manifesté une certaine sévérité à l'égard du distributeur professionnel. Chacun se souvient de l'arrêt TURCO opposant un concessionnaire de véhicules automobiles et la société TALBOT aux droits de laquelle se substitua par la suite la société automobiles PEUGEOT.²⁶ Ayant été condamnée par la Cour de Paris en réparation du dommage causé par des fautes précontractuelles, la société PEUGEOT fit un pourvoi devant la Cour de cassation en contestant l'obligation d'information qui avait été mise à sa charge ; l'argument principal évoqué résidait dans le professionnalisme du concessionnaire qui pouvait et même devait disposer des éléments nécessaires pour vérifier le sérieux de la prévision faite par le concédant lors de la conclusion du contrat. Le moyen fut sans doute décisif puisque la Cour de cassation censura l'arrêt de la Cour de Paris par une décision du 25 février 1986.

Cet arrêt a été considéré comme exemplaire par la doctrine, en ce sens qu'il marque les limites de l'obligation précontractuelle d'information lorsque le créancier de celle-ci est un professionnel. La jurisprudence manifeste ainsi une rigueur certaine alors que les relations entre professionnels, fussent-ils de même spécialité n'excluent pas une dépendance des uns à l'égard des autres.

69.- Cette jurisprudence est constante ces dernières années. On la retrouve en filigrane dans une affaire opposant la société VOLVO à l'un de ces concessionnaires. La concession ayant été résiliée par le concédant, le concessionnaire demande une indemnité en reprochant à la société VOLVO de l'avoir laissé s'engager dans le contrat. La Cour de

²⁶ Cass. com. 25 février 1986. pourvoi n° 84.13.432 déjà cité. Cf. dans la même sens Cass. com. 10 février 1987. Bull. civ. IV n° 41 -JCP 1988 - G.II. 20995. Ed. E.ii. 15272 note G. VIRASSAMY.

Colmar déboute le concessionnaire car c'était à ce dernier de refuser le cas échéant la concession. Le pourvoi contre cet arrêt est rejeté par la Cour de cassation.²⁷

70.- Plus précisément et toujours dans le domaine automobile, on mentionnera le conflit ayant opposé un concessionnaire à la marque SIMCA, devenue CHRYSLER, puis TALBOT. Une fois de plus le concessionnaire reproche au concédant le l'avoir induit en erreur au moment du renouvellement du contrat et met donc en cause sa responsabilité précontractuelle. La Cour d'appel de Paris rejette sa demande en considérant que le concessionnaire était un professionnel du marché de l'automobile ; il avait donc la possibilité "de s'informer et de s'entourer de tous éclaircissements lui permettant de mesurer les risques et de former raisonnablement son opinion".²⁸ Encore une fois le pourvoi contre cet arrêt est rejeté.

71.- On observera que toutes ces décisions concernent le secteur automobile. Cela tient-il à la situation contractuelle de dépendance dans laquelle se trouve placés les concessionnaires ? L'étude ultérieure des contrats permettra peut-être d'apporter une réponse.²⁹

Il semble pourtant que malgré son professionnalisme le concessionnaire se trouve en position d'infériorité face aux firmes automobiles ; le plus souvent sociétés multinationales, elles disposent de moyens sans commune mesure avec ceux dont disposent les concessionnaires. C'est le cas sans doute à propos des possibilités d'évaluation du marché. On peut donc s'étonner que la jurisprudence demeure finalement sur une position très classique qui tend à considérer abstraitement que le concédant et le concessionnaire contractent sur un pied d'égalité.

De ce point de vue, la loi de 1989 devrait représenter une grande opportunité pour les concessionnaires. Elle leur permet à l'avenir de disposer d'un texte spécifique prévoyant une obligation précontractuelle d'information que les concédants ne pourront plus nier ou discuter au non du professionnalisme de leur partenaire. Mais outre cet avantage très concret, l'article 1er du texte récent devrait inciter les juges à faire évoluer leur jurisprudence, dorénavant en effet le caractère professionnel des relations contractuelles ne dispense plus le fabricant d'informer son partenaire avant la conclusion

²⁷ Cass. com. 28 octobre 1986- pourvoi n° 85.10.393 cf. plus récemment encore Cass. com. 2 mai 1990. Pourvoi n° 88.14.722. La Chambre commerciale approuve la Cour de Paris d'avoir conclu que compte-tenu de la personnalité du concessionnaire, professionnel de l'automobile, celui-ci avait pu contracter en connaissance de cause.

²⁸ Cass. com. 6 janvier 1987. Pourvoi n° 85.13.799

²⁹ Infra n° 88 et s.

du contrat. L'information précontractuelle ne se cantonne plus comme s'est souvent le cas au domaine des relations entre professionnels et consommateurs ; elle envahit également les relations entre professionnels dans le secteur de la distribution, au nom sans doute d'une certaine moralisation de la vie économique. La pratique avait certes déjà anticipé le mouvement.³⁰ Il n'est pas inutile que la loi soit venue le généraliser.

Peut-on s'attendre dès lors à un revirement de jurisprudence en la matière ? C'est possible, mais on peut penser que les professionnels s'adapteront à cette nouvelle réalité légale, sans attendre d'être condamnés pour manquement à la loi. Celle-ci aurait alors joué un rôle préventif, mais peut-être faisons-nous preuve d'un excès d'optimisme !

On peut en effet imaginer qu'un nouveau contentieux sera généré par l'application de la loi DOUBIN, tant l'obligation précontractuelle d'information est en particulier dans le décret de 1991 défini de manière pointilleuse.

1.2 - Les conséquences d'une information précontractuelle défailante.

72.- On a précédemment souligné les sanctions civiles d'une telle défailance : à savoir normalement la nullité du contrat fondée sur un vice du consentement, le plus souvent le dol ou encore la responsabilité délictuelle du débiteur de cette obligation.

Un arrêt rendu par la Cour de cassation le 12 janvier 1988 permet en la matière un rapprochement opportun en raisonnant par analogie. Une agence matrimoniale concessionnaire de la marque "inter alliance" avait fait l'objet d'une vente. L'acquéreur du fait de la cession était ainsi considéré comme le nouveau franchisé du réseau ; mais l'acte selon l'opinion des juges constituait en même temps la vente d'un fonds de commerce. Dès lors était applicable l'article 12 de la loi du 29 juin 1935 qui prévoit une information écrite au bénéfice de l'acheteur du fonds. Or ce dernier invoquait le non-respect des règles édictées par l'article 12 précité et demandait donc la nullité du contrat. Celle-ci est prononcée par la Cour d'appel approuvée par la Cour de cassation car l'acquéreur avait établi n'avoir obtenu aucun renseignement sur la valeur et la rentabilité possible de l'agence.³¹

³⁰ Cf par exemple le code de déontologie du franchisage (1988) reproduit dans le Code de commerce 1991 et qui prévoit toute une série d'informations que la franchiseur doit fournir au franchisé.

³¹ Cass. com. 12 janvier 1988. pourvoi n° 86.12.723

Cet arrêt est intéressant à plus d'un titre. D'une part il concerne un contrat de franchise qui entre dans le champ de la loi de 1989. La solution retenue par la Cour de cassation peut donc être facilement transposée sous l'empire du texte récent. D'autre part les faits de l'espèce suggèrent une question qui n'a pas été posée jusqu'ici. Le cédant d'un contrat de distribution est-il tenu comme le franchiseur ou le concédant à la même obligation précontractuelle d'information ? Le problème ne se posait pas en l'espèce puisque le cédant était en même temps considéré comme le vendeur d'un fonds de commerce soumis à l'article 12 de la loi du 29 juin 1935.

La difficulté en revanche mérite d'être soulevée en cas de cession d'un contrat couvert par la loi DOUBIN.

La solution n'est pourtant pas évidente. Il s'agit bien d'un contrat comportant la mise à disposition d'un élément incorporel. Mais l'engagement d'exclusivité est contracté par le cessionnaire à l'égard du franchiseur et non pas à l'égard du cédant qui par la cession sort du réseau. En outre l'intérêt commun ne peut exister qu'entre le franchiseur et le nouveau franchisé. Il semblerait par conséquent que la charge de l'information précontractuelle continuerait en cas de cession à peser sur le franchiseur, alors qu'il pourrait se limiter à donner son agrément en raison du caractère *intuitu personae* du contrat.

Le cédant n'est-il pas pour autant concerné par cette information précontractuelle? Dans l'hypothèse où le réseau se révélerait sans aucun intérêt économique le cessionnaire ne pourrait-il pas agir en nullité pour dol contre le cédant ? Même si ce dernier n'est pas directement débiteur de l'obligation légale, les juges en s'inspirant du mécanisme de la loi de 1989 pourraient bien être tenté de sanctionner son attitude dolosive si celle-ci est établie. Certes la solution n'est pas certaine, mais la question mérite d'être posée.³²

73.- Il semble que la franchise d'un agence matrimoniale soit un secteur propice à ce type d'action en nullité pour dol. Dans un autre arrêt du 30 mai 1989, la Cour de cassation a eu à se prononcer sur des faits relativement similaires mais en l'espèce la demande en nullité portait principalement sur le contrat de franchisage.³³

³² L'obligation précontractuelle d'information serait en revanche indiscutable si le cédant agissait en tant que sous-franchiseur

³³ Cass. com. 30 mai 1989, pourvoi n° 87.16.245. De toute façon la loi du 29 juin 1935 protectrice de l'acquéreur du fonds de commerce doit permettre dans ce cas ce qui serait impossible avec la loi DOUBIN, celle-ci n'étant pas concernée.

C'est d'ailleurs sur le fondement du droit commun que le contrat a été annulé, les manoeuvres dolosives ayant été établies. Il est évident qu'avec la loi de 1989 le travail du juge devrait s'en trouver facilité, le texte indiquant très précisément les informations dont le distributeur doit disposer au moment de la conclusion du contrat.

74.- On illustrera la mise en oeuvre d'une responsabilité délictuelle par une affaire dans laquelle était en cause un contrat de concession. Il était reproché au concédant d'avoir incité le concessionnaire à contracter sur la base de documents inexacts. Cette inexactitude n'était pas d'ailleurs contestée par le concédant qui discutait en revanche la compétence du tribunal. En raison de la nature délictuelle de la responsabilité, la Cour de cassation a finalement opté en faveur de la compétence du tribunal du lieu du dommage. Elle censure ainsi la Cour d'appel qui avait admis la compétence du tribunal désigné par la clause attributive de juridiction contenue dans le contrat.³⁴

75.- La jurisprudence récente de la Cour de cassation révèle ainsi diverses situations dans lesquelles est invoquée l'inexécution d'une obligation précontractuelle d'information dans le secteur de la distribution.

Observons qu'hormis la concession automobile où le concessionnaire en tant que professionnel n'obtient pas gain de cause, dans les autres espèces analysées la juridiction suprême ne manifeste pas une sévérité particulière. Sur le fondement du droit commun, le contractant parvient à faire condamner son partenaire qui ne l'a pas suffisamment informé avant la conclusion du contrat. Il est d'ailleurs curieux qu'à cette occasion la qualité de professionnel du demandeur n'ait pas été invoquée par le défendeur. C'est notamment le cas dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 28 juin 1988. Certes il était établi que le concessionnaire avait été amené à contracter sur la base de documents inexacts ; mais en tant que professionnel, n'aurait-il pas dû se rendre compte de cette inexactitude ?

Le non recours à cet argument ne doit pas cependant faire illusion car en l'espèce la Cour de cassation n'était interrogée que sur une question de compétence, l'établissement de la faute précontractuelle du concédant ne constituant pas l'objet du litige.

Dans d'autres hypothèses, l'objet du litige concerne la phase d'exécution du contrat et notamment les conditions de sa rupture.

³⁴ Cass. com. 28 juin 1988. pourvoi n° 86.11.846.

1.3 - L'obligation précontractuelle d'information sous-jacente.

76.- Sous cette rubrique, on a regroupé un certain nombre d'affaires dans lesquelles si la transparence de l'information avait été assurée dès la conclusion du contrat, le conflit ne se serait pas produit. Ce malentendu précontractuel a progressivement détérioré les relations contractuelles pour aboutir à leur non-renouvellement au terme convenu ou à une résiliation pour inexécution du contrat.

Parmi tous les arrêts rendus dans la période de référence, on réservera un développement particulier à l'important contentieux qui a opposé la société PEUGEOT-TALBOT fusionnée à ses concessionnaires.

77.- On relèvera auparavant une décision dans un litige qui opposait la Société Roger et Gallet et la Société d'applications manuelles et industrielles (SAMI). La première avait cédé une licence de marque à la seconde qui devait ainsi fabriquer des foulards. Or la société de parfums avait ultérieurement fermé sa boutique de Paris où était vendue une partie des foulards. En raison de la fermeture de ce débouché, la SAMI intente une action en résiliation du contrat dont elle est déboutée. Son pourvoi devant la Cour de cassation ne prospéra pas davantage.³⁵

Dans ses moyens non retenus la SAMI avait invoqué la dissimulation d'informations dont elle se disait être la victime. La société de parfums lui aurait en effet caché son intention de changer sa politique en fermant sa boutique et en abandonnant le domaine du prêt à porter.

On ne peut s'empêcher de s'interroger sur le sort qui aurait été réservé à cette action en résiliation sous l'empire de la loi DOUBIN. La société Roger et Gallet aurait été dans ce cas tenue d'informer l'entreprise licenciée des "perspectives de développement du marché" et donc de son intention de fermer sa boutique de prêt à porter. Certes en l'espèce la preuve n'était pas rapportée que le contrat avait été conclu à condition que la société de parfums maintienne son activité de prêt à porter. Mais si la SAMI avait connu cette information, elle n'aurait pas sans doute accepté de contracter dans les mêmes conditions.

³⁵ Cass. com. 6 décembre 1988. Pourvoi n° 87.11.415

Il y avait donc bien une information sous-jacente dont l'absence paraît avoir été déterminante pour l'une des parties, même si en l'espèce le litige s'est focalisé sur le terrain de l'inexécution d'une obligation contractuelle.

78.- Plus caractéristique encore du manquement à une information précontractuelles sont les décisions rendues au moment de la fusion des sociétés PEUGEOT et TALBOT. A chaque fois le contentieux opposait la société PEUGEOT à des concessionnaires Talbot. A la suite de la restructuration intervenue, le marché de la marque TALBOT s'était effondré en raison d'une absence de soutien de la société PEUGEOT qui ne souhaitait manifestement pas se faire concurrence à elle-même. Les concessionnaires TALBOT subirent ainsi le contrecoup de cette politique commerciale. Dans un certain nombre d'affaires, c'est la société PEUGEOT qui prit elle-même l'initiative en réduisant les objectifs des concessionnaires TALBOT. Leurs entreprises furent ainsi mises en difficulté, ce qui provoqua de la part du concédant soit la résiliation, soit le non-renouvellement de la concession prévenue à son terme, en raison de l'insuffisance des résultats obtenus. Ces décisions unilatérales furent contestées par les concessionnaires devant les tribunaux ; ils demandaient en outre parfois réparation du préjudice subi en invoquant par exemple la résiliation abusive.³⁶

Dans d'autre affaires, ce sont les concessionnaires qui prirent l'initiative soit en demandant la résolution du contrat, soit en mettant en cause la responsabilité contractuelle de la société PEUGEOT.³⁷ Cette dernière avait en effet dans certain cas installé des concessionnaires bi-marques dans des zones voisines qui évidemment entravaient l'activité des concessionnaires TALBOT ; ceux-ci invoquaient dès lors une violation de la clause d'exclusivité consentie. Dans une autre affaire, le concessionnaire invoquait tout simplement le préjudice financier subi du fait de la cessation d'activité à laquelle il avait été contraint.

³⁶ Pour un exemple de résiliation abusive ou anticipée

Cass. com. 6 janvier 1987. pourvoi n° 85.14.780

Cass. com. 11 juillet 1988. pourvoi n° 87.12.929

Pour un exemple de non renouvellement du contrat

Cass. com. 3 octobre 1989. pourvoi n° 87.19.187

Cass. com. 5 janvier 1988. pourvoi n° 86.15.256.

Dans cette dernière affaire, le concessionnaire demandait réparation pour le non-renouvellement d'un contrat et pour la résiliation d'un autre conclu dans une zone voisine

³⁷ Pour une action en résolution intentée par le concessionnaire.

Cass. com. 28 octobre 1986. pourvoi n° 85.14.565.

Pour une mise en cause de la responsabilité contractuelle du concédant.

Cass. com. 29 mars 1989. pourvoi n° 88.11.743

Cass. com. 6 décembre 1988. pourvoi n° 87.12.391

Cass. com. 9 mai 1990. pourvoi n° 88.19.215

79.- Ces arrêts rendus par la Cour de cassation ont indiscutablement deux points communs.

En premier lieu, la jurisprudence est toujours sans exception défavorable au concessionnaire. Soit il est débouté de sa demande et son pourvoi rejeté, la Cour de cassation se réfugiant par exemple derrière le pouvoir souverain des juges du fond quant à l'appréciation d'une faute. Soit l'arrêt de la Cour d'appel est cassé, lorsque celle-ci avait cru bon de caractériser une faute de la part du concédant.

Cette jurisprudence exclusivement favorable à la société PEUGEOT ne manque pas d'étonner.

On peut pourtant observer qu'elle ne fait que confirmer une tendance déjà soulignée qui considère avec une certaine sévérité le concessionnaire. Celui-ci qualifié de professionnel ne bénéficie d'aucune protection particulière vis à vis du concédant. Il est présumé avoir contracté sur un pied d'égalité avec ce dernier et dès lors la théorie générale du contrat dans sa conception la plus classique lui est appliquée avec rigueur. La jurisprudence comme la loi se refusent en effet de prendre en considération la situation de dépendance professionnel à l'égard du concédant.³⁸

L'article 1er de la loi de 1989 représente donc une avancée intéressante puisqu'indiscutablement les contrats de concession entrent dans son champ d'application. N'est-ce-pas la première fois que la dépendance économique dans laquelle le concessionnaire exerce son activité est reconnue ?³⁹ Par rapport à une jurisprudence qui paraissait figée jusque-là, le texte récent devrait ainsi déclencher une évolution souhaitée par certains.

80.- Un second point commun ressort des arrêts rendus dans la période de référence. A chaque fois, l'objet litigieux pose le problème d'une information précontractuelle défailante.

³⁸ N'a-t-on pas parlé à son sujet d'une sorte de fonctionnaire privé ? C. CHAMPAUD. La concession commerciale. RTD Com 1963. p. 453. n° 14. Egalement G.J. VIRASSAMY. Les contrats de dépendance. L.G.D.J. Paris 1986. n° 54 et suiv. E. LAFORET, MOLLARET. Les notions de commerçant et de fonds de commerce à l'épreuve de certaines formes de distribution intégrée. Thèse dactylo. Grenoble 1979

³⁹ Cf. G. VIRASSAMY. La moralisation des contrats de distribution par la loi DOUBIN du 31 décembre 1989 (art. 1er). op. cit. spéc. n° 47

Il en est ainsi explicitement dans quatre décisions.⁴⁰ Dans trois d'entre elles, le concessionnaire a invoqué dans les moyens de son pourvoi divers manquements précontractuels relatifs à l'ignorance dans laquelle il avait été laissé au sujet de la politique commerciale envisagée. Or il était évident que celle-ci était indissociable du projet de fusion qui était en préparation et dont les concessionnaires ne paraissent pas avoir été informés au moment du renouvellement de leur contrat. Dans une autre affaire, le concessionnaire avait invoqué divers manquements précontractuels du concédant ; celui-ci avait ainsi vu sa responsabilité engagée bizarrement sur le plan contractuel. On reprochait à la société PEUGEOT d'avoir engagé des concessionnaires bi-marques à l'occasion de la fusion, sans en informer au préalable le concessionnaire exclusif TALBOT. Celui-ci n'avait donc pas contracté en connaissance de cause. L'arrêt de la Cour d'appel fut pourtant censuré par la Cour de cassation qui lui reproche de ne pas avoir suffisamment caractérisé la faute du concédant.

Dans quatre autres arrêts, c'est implicitement que se pose la question d'une information précontractuelle défailante. Certes dans trois d'entre ceux, bien que le concessionnaire soit l'auteur du pourvoi, il n'a pas utilisé l'argument dans ses moyens⁴¹; en effet le litige avait été placé sur le seul terrain des conditions dans lesquelles était intervenu le non-renouvellement ou la résiliation du contrat. Mais à la lecture de ces décisions, il apparaît clairement que la cessation du contrat trouvait à chaque fois son origine dans la fusion intervenue en cours d'exécution et qui avait perturbé l'activité économique du concessionnaire. Or ce dernier au moment de la conclusion du contrat n'était manifestement pas informé de ce projet de fusion. Dans un dernier arrêt, le concessionnaire avait bien invoqué dans la discussion pré-contentieuse divers manquements précontractuels ; mais par la suite, la société PEUGEOT ayant fait jouer la clause résolutoire, le litige s'était développé à propos de la responsabilité contractuelle encourue par le concédant.⁴²

Que le problème se soit posé explicitement ou implicitement, dans aucun des arrêts que l'on vient d'évoquer la question de l'information précontractuelle ne constituait cependant l'objet du litige. On comprend que la Cour de Cassation n'ait pas apporté de réponses à une interrogation qui ne lui était pas formulée. Sans doute, les concessionnaires lorsqu'ils étaient l'auteur du pourvoi n'avaient-ils pas intérêt à poser la question. Ils risquaient en effet de se heurter à la jurisprudence déjà évoquée selon laquelle en tant que professionnels ils devaient savoir.

⁴⁰ Cass. com. 28 octobre 1986. Cass. com. 29 mars 1989. Cass. com. 3 octobre 1989. Cass. com. 9 mai 1990. précités

⁴¹ Cass. Com. 6 janvier 1987. Cas. com. 5 janvier 1988
Cass. Com. 11 juillet 1988. précités

⁴² Cass. com. 6 décembre 1988. précité

81.- On se plaît cependant à imaginer ce même type de contentieux se produisant sous l'empire de la loi DOUBIN. Il paraît évident dans cette hypothèse que la fusion du concédant avec une autre société constitue un élément essentiel des perspectives du développement du marché pour le concessionnaire. Or en l'absence d'une telle information précontractuelle, le sort du contrat au moins sur le plan civil semble scellé. On constate ainsi que la loi de 1989 en apparence anodine pourrait bien être à l'origine d'évolutions profondes dans les pratiques en vigueur au sein du secteur de la distribution. Le texte récent par l'information très large qu'il prévoit multiplie en effet les causes de nullité du contrat que les distributeurs pourraient être tentés d'utiliser pour sortir d'un cadre contractuel qui leur paraît plus ou moins léonin. Pour prévenir un tel risque, les fournisseurs auront ainsi intérêt à se conformer strictement aux nouvelles dispositions légales, même si leur efficacité dépendra également de la manière dont la jurisprudence en appréciera le respect.

Il subsiste cependant un doute sur cette efficacité. Quand on connaît la dépendance économique dans laquelle parfois se trouve placé le distributeur, il n'est pas certain qu'il ait toujours intérêt à intenter une action en nullité. Si celle-ci aboutit, l'anéantissement du contrat prononcé par le tribunal ne risque-t-il pas finalement de se retourner contre lui ?

82.- Les contentieux suscités par la fusion des sociétés PEUGEOT et TALBOT amènent à une dernière réflexion. Dans un certain nombre d'affaires examinées, c'est au moment du renouvellement du contrat que l'information précontractuelle n'a pas été fournie. Or l'article 1er de la loi de 1989 qui institue cette obligation légale englobe-t-il l'hypothèse d'un renouvellement du contrat ? Si on répondait par la négative, les développements qui précèdent deviendraient sans objet.

On penchera en réalité pour une obligation précontractuelle d'information, même en cas de renouvellement du contrat. Plusieurs arguments militent en ce sens. D'une part le texte parle de la signature de "tout contrat" sans opérer de distinction selon qu'il s'agit ou non d'un renouvellement.

Mais d'autre part le contrat renouvelé constitue-t-il un nouveau contrat ? La question s'est posée à propos des contrats renouvelables par tacite reconduction. La position de la jurisprudence est en la matière dénuée d'ambiguïté. Non seulement elle a décidé que la tacite reconduction entraîne la formation d'un nouveau contrat ;⁴³ mais elle

⁴³ Cass. civ. I. 10 janvier 1984. Bull. civ. I. n° 6. p. 4. R.T.D. civ. 1985. p. 157. Obs. J. MESTRE

a même considéré que l'extension de l'activité originelle de l'une des parties est considérée comme entraînant la conclusion d'un nouvel accord⁴⁴. A fortiori, il y a formation d'un nouveau contrat lorsque la convention initiale n'est pas renouvelable par tacite reconduction ; c'est presque toujours le cas en matière de concession automobile.

Dès lors celui qui met à disposition un élément incorporel se devra de procéder à une information précontractuelle à chaque renouvellement de contrat. Cette information ne devrait pas cependant avoir le même contenu lors de la conclusion du contrat initial et lors de sa reconduction. On évitera bien entendu de répéter à chaque fois les éléments d'identification du fournisseur (nom commercial, forme juridique, capital etc..) sauf évidemment si entre-temps certains d'entre eux ont été modifiés. En revanche l'état et les perspectives de développement du marché concerné, l'importance du réseau d'exploitants constitueront autant d'éléments devant faire l'objet d'une nouvelle information avant chaque reconduction du contrat.

Une fois encore la jurisprudence devra apprécier, même si la loi énumère précisément les informations à fournir. Elle pourrait en effet à l'occasion de tel ou tel litige tenter un combat d'arrière-garde ! Cela consisterait à invoquer la qualité de professionnel du franchisé par exemple pour dispenser le franchiseur d'une information et refuser par conséquent d'annuler un contrat fraîchement reconduit. Cette position sera cependant difficile à tenir dans la mesure où il existe aujourd'hui une loi qui s'impose aussi bien aux parties qu'aux juges.

83.- L'exposé de la jurisprudence de la Cour de cassation depuis 1984 sur le sujet nous concernant est donc pleins d'enseignements.

Il permet ainsi de d'imaginer ce que pourrait être l'attitude des juges de la Cour suprême demain, lorsqu'ils seront interrogés sur des questions mettant en cause l'article 1er de la loi du 31 décembre 1989. Certes nous nous sommes livrés bien souvent à un exercice périlleux de prospective jurisprudentielle à partir d'un acquis.

Mais il nous a paru opportun d'alimenter la réflexion éventuellement critique à l'égard du texte récent. Ce dernier risque à l'avenir en outre d'acquérir une portée que sa place réduite dans l'ensemble de la loi DOUBIN ne laisse pas soupçonner.

Encore faudra-t-il que la Cour de cassation accepte, conformément à l'esprit de cet article 1er, de reconnaître l'existence de la dépendance économique qui caractérise

⁴⁴ Cas. com. 11 janvier 1984. Bull. civ. IV. n° 16. p. 13 G.P. 15. 16 juin 1984. Pan p. 153. obs. J. DUPICHOT. R.T.D. civ. 1985. p. 159. Obs. J. MESTRE

dans le secteur de la distribution certaines relations contractuelles. L'étude des contrats que l'on va aborder va nous permettre de nous convaincre davantage encore cette réalité.

III - Etude de contrats

84.- Cette étude s'est appuyée sur la bibliothèque de contrats du Centre de droit de l'entreprise de la Faculté de droit de Montpellier. Cette "synallagmathèque" est composée de contrats divers rangés par rubrique ; ceux-ci ont été peu à peu collectés au fil des années, notamment par les étudiants de 3ème cycle qui accomplissent des stages en entreprise. Mais cette bibliothèque de contrats ne prétend pas en particulier dans le secteur de la distribution représenter fidèlement la réalité contractuelle. Par exemple, beaucoup de contrats répertoriés se présentent sous la forme du document-type proposé par le fournisseur au distributeur ; ce document-type doit sans doute faire l'objet d'une négociation dont on ne peut connaître le résultat, au moins pour la majorité des contrats étudiés. On observera cependant que la relation de dépendance qui caractérise de nombreux contrats de distribution ne laisse pas présumer un réaménagement profond du contrat à la suite de la négociation.

C'est donc à partir de cet échantillon forcément aléatoire mais très riche que nous avons travaillé.

Avant de procéder à l'analyse contractuelle, fruit des observations réalisées, (B) nous indiquerons quelle a été la méthode d'investigation retenue. (A)

A - La méthode d'investigation.

85.- Grâce à l'amabilité du Centre de droit de l'entreprise, nous avons pu collecter l'ensemble des contrats de distribution qui répondaient aux conditions posées par l'art. 1er de la loi de 1989. Cette sélection a été opérée essentiellement à partir des deux premières conditions : à savoir la mise à disposition d'un élément incorporel (nom commercial, marque ou enseigne) et l'engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité.

La notion d'intérêt commun demeure en revanche un concept aux contours trop mal définis pour que celui-ci fasse l'objet d'une clause systématiquement stipulée. Cette absence de stipulation expresse ne signifie pas que le contrat n'est pas d'intérêt commun ; c'est à partir de la philosophie générale que le juge aura à opérer cette qualification, étant entendu par ailleurs qu'il n'est pas lié par celle à laquelle les parties font référence. Dès lors la présence ou l'absence d'une stipulation d'intérêt commun n'a pas grande signification, car selon le cas le reste du contrat peut très bien contredire cette apparente volonté des parties.

86.- On pourrait faire la même réflexion à propos des deux autres conditions. Mais la mise à disposition d'un élément incorporel et la stipulation d'une clause d'exclusivité ont un sens précis qui sauf exception toujours possible n'est pas contredit par la réalité. On a adopté une appréhension large de ces deux dernières conditions ; la loi n'apportant pas de précisions particulières à ce sujet, on a ainsi retenu les contrats qui consacraient ces exigences aussi bien à titre principal qu'accessoire. On rappellera en outre que la notion de mise à disposition permet de donner à l'article 1er de la loi de 1989 un champ d'application extensif.

Ainsi à côté des contrats de franchise et de concession auxquels le texte récent s'adresse naturellement, figurent par exemple des contrats de pompiste de marque et des contrats de gérance salariée ou de location-gérance de fonds de commerce.

87.- On a collecté 240 contrats qui ont été classés en fonction de la qualification attribuée par les parties, même si celle-ci est parfois discutable.

Le délai de réalisation de cette étude étant relativement bref, une centaine de contrats sur 240 ont été retenus, tout en respectant le classement préalable opéré. Les secteurs les plus divers d'activité ont été couverts puisque tel est le cas dans la "synallagmathèque" de Montpellier.

L'échantillon constitué, tous les contrats ont fait l'objet d'une lecture approfondie et ensuite d'une mise en fiche composée d'un certain nombre de variables qui correspondent aux stipulations principales rencontrées.¹ La finalité de ce travail était de parvenir à une présentation de ces contrats sous une forme qui puisse en faciliter la saisie informatique.² Ce fut la tâche ultime de préparation de l'instrument documentaire avant son exploitation.

C'est dans 28 variables assorties chacune d'un certain nombre de modalités qu'ont été regroupés les différents contrats³. La méthode suivie a ainsi permis l'élaboration d'un tableau reproduit en annexe. A travers l'exploitation de celui-ci, il ne s'agit pas d'aboutir à des données statistiques, ne serait-ce qu'en raison du caractère aléatoire de l'échantillon. On s'est donc contenté d'opérer des comptages ; ceux-ci permettent de formuler quelques observations intéressantes qui font l'objet de l'analyse contractuelle. Celle-ci a donc surtout un caractère qualitatif.

B - Analyse des contrats sélectionnés.

88.- La mise en mémoire autorise d'une part une présentation des résultats obtenus dans chacune des variables. Cela facilite d'utiles comparaisons entre chaque catégorie de contrats . (a) La saisie informatique permet d'autre par des croisements entre les différentes variables, qui font apparaître une certaine réalité contractuelle qu'il sera nécessaire de commenter. (b)

¹ Cf en annexe la fiche de contrat reproduite.

² Il est évident que seul le recours à l'instrument informatique permet de présenter ces contrats dans leur globalité, même si cette opération est parfois réductrice.

³ Cf. le document informatique reproduit en annexe avec son glossaire d'abréviations.

a) L'analyse contractuelle en fonction de chaque variable.

89.- Les différentes variables retenues qui permettent d'accéder à la connaissance de ces contrats ont été regroupées en 3 thèmes. il y a d'une part celles qui caractérisent les éléments fondamentaux du contrat (1). D'autre part un certain nombre de variables définissent les obligations principales des parties au contrat (2). D'autres variables enfin déterminent les conditions de durée et de cessation du contrat (3).

1) Les éléments fondamentaux du contrat.

1.1 - L'objet du contrat.

OBJET			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	MARQUE	42	42%
2	MARQUE ENSEIGNE	18	18%
3	ENSEIGNE	9	9%
4	METH. EXPL. MARQ...	2	2%
5	METHODE EXPLOIT...	2	2%
6	METH. EXPL. ENSEI...	2	2%
7	PRODUIT	9	9%
8	MARQUE SAV. FAIRE	3	3%
9	MARQUE NOM COM.	2	2%
10	ENSEIGNE SAV. FAI...	1	1%
11	FONDS COMMERCE	4	4%
12	FONDS COM. ENSEI...	2	2%
13	GESTION EXPLOITA...	1	1%
14	GESTION	1	1%
15	FABRICATION DIST...	2	2%

TABLEAU N°1 : OBJET.

DIST.: distribution.

FONDS.COM.: Fonds de commerce.

METH.EXPL.: Méthode d'exploitation.

NOM COM.: Nom commercial.

SAV.FAIRE.: Savoir faire.

90.- On ne sera pas étonné de trouver dans cette variable l'une des conditions essentielles de la mise en oeuvre de l'article 1er de la loi DOUBIN. 83 contrats sur les 100 retenus comportent ainsi la mise à disposition titre principal d'un ou plusieurs éléments incorporels, à savoir la marque, le nom commercial et l'enseigne.

On fera remarquer que lorsque cette mise à disposition n'est pas stipulée à titre principal en tant qu'objet du contrat, elle n'en existe pas moins à titre accessoire. C'est le cas pour les 17 contrats restants qui concernent par exemple la fabrication de produits sous licence de marque ainsi que leur distribution ou la mise en location-gérance d'un fonds de commerce. Bien qu'accessoire l'élément incorporel présent dans ces contrats les rend par conséquent susceptibles d'entrer dans le champ du texte récent.

1.2 - Le secteur économique.

TABLEAU N°2 : SECTEUR ECONOMIQUE.

CONSEIL MATRIMO.: Conseil matrimonial.
DIST.: distribution.
MAT.EXERCICE PHY.: Matériel d'exercice physique.
PELLES HYDR.: Pelles hydrauliques.
PROD.: Produits.
PROMO.IMMOB.: Promotion immobilière.

voir le tableau à la page suivante

SÉCTEUR ECO.

Barre :	Élément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	PARFUM	4	4%
2	VETEMENTS	6	6%
3	PROMO. IMMOB.	1	1%
4	FILS A TRICOTER	1	1%
5	AUTOMOBILE	7	7%
6	CHAUSSURE	6	6%
7	RESTAURATION	2	2%
8	BIJOUTERIE	2	2%
9	SOINS ESTHETIQUE	1	1%
10	SALLES DE BAIN	1	1%
11	COIFFURE	1	1%
12	HOTELLERIE	2	2%
13	TEXTILES	1	1%
14	ENTRETIEN PISCINE	1	1%
15	MOTO	2	2%
16	SURGELES	4	4%
17	MOBILIER	5	5%
18	AGRICULTURE	1	1%
19	MAISONS INDIVIDU...	2	2%
20	CONSEIL MATRIMO.	2	2%
21	AMEUBLEMENT	1	1%
22	PETT EQUIPEMENT	1	1%
23	PUBLICITE	1	1%
24	VINS	3	3%
25	VIDANGE RAPIDE	1	1%
26	LOCATION VEHICULE	1	1%
27	LITERIE	1	1%
28	BOULANGERIE	2	2%
29	SPORT	1	1%
30	DISTRIBUTION	6	6%
31	BONNETERIE	1	1%
32	CLAVIERS	1	1%
33	SALON THE	1	1%
34	DIST. PETROLIERE	10	10%
35	FROMAGERIE	2	2%
36	BOUTEILLE GAZ	1	1%
37	LIVRES	1	1%
38	CHAMPAGNE	2	2%
39	TRAV. TEMPORAIRE	1	1%
40	BIERE	1	1%
41	PRODUIT CHIMIQUE	1	1%
42	PROD. PHARMACEU...	1	1%
43	BRICOLAGE	1	1%
44	PNEUMATIQUE	1	1%
45	OPTIQUE	2	2%
46	SOINS PEAU	1	1%
47	PELLES HYDR.	1	1%
48	MAT.EXERCICE PHY...	1	1%

-Mode

91.- On se contentera d'observer la très grande diversité des secteurs économiques couverts par les contrats sélectionnés. Bien qu'aléatoire, notre source documentaire se révèle d'une grande richesse, puisque bon nombre d'activités de la distribution sont ainsi répertoriées : l'habillement, l'alimentation, l'automobile, les produits pétroliers sans oublier les services tels la restauration, la coiffure, l'entretien des piscines etc...

1.3 - La qualité juridique du fournisseur.

QUALITE FOURN.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	S.A.	60	60%
2	SOCIETE	13	13%
3	S.A.R.L.	14	14%
4	NEANT	11	11%
5	S.C.A.	1	1%
6	E.U.R.L.	1	1%

- Mode

TABLEAU N°3 : QUALITE JURIDIQUE DU FOURNISSEUR.

E.U.R.L.: Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée.

S.A.: Société anonyme.

S.A.R.L.: Société à responsabilité limitée.

S.C.A.: Société en commandite par actions.

QUALITE DIST.

Barre : Elément :	Fréquence :	Pourcentage :	- Mode
1 NEANT	75	75%	
2 S.A.R.L.	8	8%	
3 SOCIETE	10	10%	
4 S.A.	5	5%	
5 E.U.R.L.	1	1%	
6 SOCIETAIRE	1	1%	

TABLEAU N°4 : QUALITE JURIDIQUE DU DISTRIBUTEUR.

E.U.R.L.: Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée.

S.A.: Société anonyme.

S.A.R.L.: Société à responsabilité limitée.

92.- Il a semblé utile de connaître le statut juridique du fournisseur et du distributeur. Mais les résultats obtenus ne sont pas très significatifs.

93.- On observera simplement que la grande majorité des fournisseurs sont des sociétés commerciales (60 % de sociétés anonymes) ce qui n'est pas étonnant puisqu'il s'agit souvent d'entreprises d'une certaine importance. En revanche dans 75 contrats la qualité juridique du distributeur demeure inconnue. On ne s'en étonnera pas davantage puisque la plupart des conventions étudiées sont des contrats-type proposés par le fournisseur au distributeur. Or à ce stade ce dernier n'est pas encore identifié.

1.4 - La qualification juridique du contrat par les parties.

FORME JURID.			
Barre :	Élément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	DIST.AGREE	6	6%
2	FRANCHISE	35	35%
3	CONCESSION	21	21%
4	DIST.EXCLUSIVE	9	9%
5	AFFILIATION	6	6%
6	AGENT COM.	8	8%
7	CONSIGNATION	1	1%
8	COMMISSION/DEPOT	2	2%
9	APPROVISIONEMENT	1	1%
10	DIST/SERVICE	1	1%
11	MANDAT/GER.LIBRE	3	3%
12	MANDAT	1	1%
13	COMMISSION	1	1%
14	GERANCE LIBRE	4	4%
15	GESTION	1	1%

TABLEAU N°5 : FORME JURIDIQUE.

AGENT.COM.: Agent commercial.

DIST.: distribution.

GER.LIBRE : Gérance libre.

94.- On s'est attaché à rapporter la qualification juridique du contrat telle qu'elle a été voulue par les parties. Cela n'exclut pas évidemment que le juge en cas de litige puisse analyser le contrat de manière différente⁴.

En fonction de l'échantillon, on a ainsi assorti la variable de 15 modalités.

La franchise et la concession représentent la majorité des contrats. A ces contrats doivent s'ajouter d'une part les contrats d'affiliation qui constituent une autre appellation de la franchise. La création par la pratique de cette catégorie souligne implicitement la dépendance dans laquelle peu ou prou l'affilié se trouve par rapport à l'affiliant. On assimilera d'autre part à la concession les contrats de distribution exclusive ainsi qualifiés par les parties. 71 contrats relèvent donc directement et indiscutablement du domaine d'application de la loi de 1989.

⁴ Cf l'article 12 du NCPC qui lui en donne la possibilité

Pour les 29 autres contrats, cette appartenance sera plus discutable ; mais n'est-ce pas par conséquent une source de contentieux qu'il est opportun de mentionner ?

Les 8 contrats qualifiés d'agence commerciale ne posent pas, semble-t-il, de difficultés particulières puisqu'en outre, ils mettent en oeuvre précisément la notion d'intérêt commun. Malgré une doctrine hésitante, on plaidera donc pour leur appartenance au champ de la loi DOUBIN.

Plus incertaine est cette appartenance pour les contrats qualifiés de distribution agréée. La doctrine définit le distributeur agréé comme un commerçant dont "la compétence ou les qualités professionnelles sont signalées par le fournisseur à la clientèle potentielle"⁵. La distribution agréée n'implique en outre aucune exclusivité d'approvisionnement. La pratique emploie en réalité indifféremment le terme d'agrégation ou de distribution sélective ; or cette dernière suppose que les qualités professionnelles du distributeur soit une condition de son investiture. C'est le cas pour la distribution des parfums⁶ : le distributeur s'engage à ne vendre que des parfums de luxe.

L'exclusivité ne porte pas sur un produit, mais elle vise une catégorie de produits certes de marque différente. Est-on dans cette situation très éloigné de la notion de quasi-exclusivité ? Si on ajoute que sur les 6 contrats de distribution agréé, 5 comportent une clause de non-concurrence à la charge du distributeur, n'y a-t-il pas là une source de contentieux par rapport au domaine de la loi de 1989 ? La manière en effet dont sera rédigée la clause de non-concurrence peut la faire confondre avec une clause d'exclusivité⁷. C'est pourquoi on a intégré ces contrats de distribution agréée dans l'échantillon, en raison des discussions qu'ils peuvent faire naître.

Font enfin partie des contrats sélectionnés différents instruments contractuels dont la diversité démontre les multiples formes juridiques que peut revêtir la distribution. C'est le cas par exemple de la gérance libre qui n'est autre qu'une location-gérance de fonds de commerce dans le domaine de la distribution pétrolière. Notons également le recours au mandat doublé parfois d'une gérance libre. Il en est de même pour le contrat

⁵ G. CAS et R. BOUT . Lamy économique 1992. n° 6030

⁶ 4 contrats sur 6 contrats dits de distribution agréée.

⁷ Contrat n° 55 (concession) "Le concessionnaire s'interdit pendant la durée du contrat de commercialiser directement ou indirectement tout autre produit de nature similaire, susceptible de concurrencer les produits concernés."

de commission qui peut s'accompagner d'un contrat de dépôt. Ces instruments ont été retenus parce qu'ils comportent tous la mise à disposition d'un élément incorporel visé par la loi de 1989 et une clause d'exclusivité. Certes l'intérêt commun n'y est que rarement stipulé, mais on sait que la condition peut être présente même en l'absence de stipulation expresse.

1.5 - La notion d'intérêt commun.

INT.COM.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	NEANT	82	82%
2	COLLABORATION	10	10%
3	INTERET MUTUEL	1	1%
4	COOPERATION	2	2%
5	INTERET COMMUN	3	3%
6	ESPRIT COMMUN	1	1%
7	RELATION	1	1%

- Mode

TABLEAU N°6 : INTERET COMMUN.

95.- L'étude de cette variable dans l'échantillon confirme les analyses conduites précédemment. ⁸ Seuls 3 contrats comportent une clause stipulant spécifiquement l'existence d'un intérêt commun. 82 contrats en revanche ne mentionnent aucune stipulation particulière. Cela signifie-t-il que tous ces contrats, notamment ceux de franchise et de concession ne peuvent pas entrer dans le champ de la loi DOUBIN ? Si

⁸ Supra n°13 et s. dans l'évaluation du cadre légal et n°57 et s dans l'étude de jurisprudence

tels était le cas, le texte n'aurait qu'une portée restreinte. Or ce serait manifestement contraire à la volonté du législateur. La notion d'intérêt commun en raison même de son imprécision ne nécessite pas forcément l'existence d'une clause spécifique. Sa présence dans le contrat peut être déduite de l'esprit général dans lequel celui-ci a été conclu et qui apparaît en filigrane à la lecture. Le juge dispose donc en la matière d'un pouvoir d'appréciation, étant entendu que jusqu'à ce jour la jurisprudence s'est refusée à faire de la franchise et de la concession des contrats d'intérêt commun.

On notera cependant qu'une quinzaine de contrats précisent dans leur préambule la philosophie en vertu de laquelle le contrat doit être interprété.

Tel est le cas lorsqu'il est stipulé que la convention institue une collaboration ou une coopération entre les parties⁹. Cela constitue évidemment un indice pour le juge qui pourra s'appuyer sur ces affirmations pour interpréter le contrat dans le sens d'un intérêt commun.

1.6 - L'intuitus personae dans le contrat.

Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	INFORMER F.	6	6%
2	ACCORD F.	12	12%
3	INCESSIBLE	2	2%
4	AGREMENT F.	19	19%
5	NEANT	44	44%
6	PREEMPTION F.	5	5%
7	AUTORISATION F.	1	1%
8	PREFERENCE F.	5	5%
9	CESSION F.	2	2%
10	INDIVISIBILITE CONT.	1	1%
11	INTERDITE	2	2%
12	INFORMER F.D.	1	1%

- Mode

⁹ Contrat n° 64 (Franchise) "Il est alors entendu que les contractants se considèrent comme associés dans leurs efforts pour donner à leurs entreprises, à leurs installations, à leurs techniques et à la vente un style de qualité et qu'elles entendent se placer dans un intérêt commun au service de la clientèle..."

Contrat n° 41 (Affiliation) Article 3...."L'adhésion au groupe entraîne la coopération des sociétaires et l'apport par chacun de ses compétences".

TABLEAU N°23 : CESSION DU CONTRAT.

CONT.: Contrat.
D.: Distributeur.
F.: Fournisseur.

96.- Dans l'échantillon, il apparaît que le plus souvent le contrat est conclu intuitu personae. Cet élément produit des conséquences en particulier en cas de cession du contrat par le distributeur à un tiers. De l'incessibilité du contrat à l'agrément nécessaire du tiers par le fournisseur, on rencontre toute une gamme de clauses qui obligent le distributeur. C'est évidemment un critère de dépendance puisque selon le cas le distributeur sera plus ou moins libre de céder le contrat.

2)- Les obligations principales des parties au contrat.

97.- On distinguera très classiquement les obligations du fournisseur et celles du distributeur en essayant de déceler les critères et l'existence d'une dépendance économique.

2.1 - Les obligations du fournisseur.

2.1.1 - L'obligation précontractuelle d'information à la charge du fournisseur.

TABLEAU N°11 : INFORMATION PRECONTRACTUELLE PAR LE FOURNISSEUR.

INFO.MARCHE : Information du marché.

INFO.PR.CONT./FOURN.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	INFORME	21	21%
2	NEANT	77	77%
3	INFO.MARCHE	2	2%

- Mode

98.- On ne pouvait que réserver une place de choix à cette obligation qui constitue l'objet même de l'article 1er de la loi de 1989.

Le résultat de l'échantillon est éloquent puisque 77 contrats ne font pas mention de l'exécution de cette obligation. Est-il besoin de souligner que le texte récent est donc venu combler une évidente lacune ?

Certes parmi les contrats signalant cette obligation, il y en a 15 qualifiés de franchisé sur 35 répertoriés. C'est rassurant d'une certaine manière pour les franchisés d'autant plus que la plupart des franchises analysées sont antérieures au Code de déontologie de la Fédération française de franchisage datant de 1988. On sait en effet que celle-ci prévoit une obligation assez complète d'informations à la charge du franchiseur.

On peut observer en revanche que lorsqu'elle est mentionnée en général dans le préambule du contrat cette obligation précontractuelle est indiquée comme ayant été accomplie sans autres précisions. Le distributeur affirme par exemple avoir été informé par le fournisseur sans qu'il soit le plus souvent précisé la nature et le contenu des informations transmises.¹⁰ L'entrée en vigueur de la loi de 1989 devrait modifier sensiblement cette pratique contractuelle. Celle-ci semble en effet plutôt défavorable au distributeur puisque celui-ci en stipulant de la sorte est présumé être renseigné, ce qui pourrait avoir pour conséquence de renverser la charge de la preuve.

2.1.2 - L'obligation contractuelle d'information à la charge du fournisseur.

TABLEAU N°12 : INFORMATION CONTRACTUELLE PAR LE FOURNISSEUR.

ACTIV.COM.: Activité commerciale.
 C.A.: Chiffre d'affaire.
 CAHIER CHA.: Cahier des charges.
 CAMPAGNE P.: Campagne publicitaire.
 CENTRALE AC.: Centrale d'achat.
 COLLECT.: Collection.
 COM.: CommercialLes.
 DOC.: Document.

¹⁰ Contrat n° 72 (Concession commerciale) "Il est précisé que le concessionnaire déclare avoir pris librement connaissance de l'activité d'au moins un autre concessionnaire".

Contrat n° 47 (Affiliation) "L'affilié reconnaît ici en tant que de besoin à la conclusion du présent contrat d'affiliation, avoir eu toutes possibilités de : demander à un tiers la confirmation ou l'infirmité de l'étude de marché..."

ENTREP.: Entreprise.
 EVOLU.: Evolution.
 INFO.: Information.
 INVEST.NOUV.: Investissements nouveaux.
 LISTE F.: Liste des fournisseurs.
 MODIF.CAHIER CHA.: Modification du cahier des charges.
 NOUV.: Nouvelle.
 OBJ.C.A.: Objectif du chiffre d'affaire.
 PROD.: Produits.
 PROF.: Professionnelles.
 PROMO.: Promotion.
 PUB.: Publicité.
 RE.: Renseignements.
 RE.: Renseignements.
 RESULT.: Résultat.
 STAT.: Statistique.
 TECH.: Technique.

INFO.CONT/FOURN.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	NEANT	51	51%
2	GUIDE PROMO.PUB.	1	1%
3	REUNION	2	2%
4	INFO.INNOVATION	1	1%
5	INFO.CLIENT	1	1%
6	INFO.POLITIQUE COM.	2	2%
7	INFO.ENTREP.STAT.	1	1%
8	DOC.	3	3%
9	INFO.PROD.PROMO.	1	1%
10	ECHANGE INFO.	1	1%
11	INFO.GESTION	1	1%
12	INFO.PRIX VENTE	6	6%
13	MANUEL	3	3%
14	INFO.OBJ.C.A.	1	1%
15	INFO.PRIX DOC.	1	1%
16	INFO.RESULT.NORME	1	1%
17	DOC.NORME TECH.	1	1%
18	FICHER CLIENT RE...	1	1%
19	INFO.REVUE	1	1%
20	LISTE FOURNISSEUR	1	1%
21	INFO.PROF.LISTE F.	1	1%
22	INFO.MARCHE PROD	1	1%
23	INFO.CENTRALE AC...	1	1%
24	INFO.CAMPAGNE P...	1	1%
25	INFO.GROUPE.CLIENT	1	1%
26	COLLECT.MARCHAND	1	1%
27	CONSEIL GESTION	1	1%
28	INFO.CHAINE	1	1%
29	MODIF.CAHIER CHA...	1	1%
30	INFO.INVEST.NOUV.	1	1%
31	INFO.C.A.	1	1%
32	INFO.CONSTRUCTEUR	1	1%
33	CONSEIL PRODUIT	1	1%
34	INFO.EVOLU.TECH.	1	1%
35	RESULT.ACTIV.COM	1	1%
36	TOUTES INFO.	1	1%
37	AVIS INSTRUCTION	1	1%
38	NOUV.APPLICATION	1	1%
39	INFO.MODELE	1	1%

99.- L'information apportée par le fournisseur est évidemment beaucoup plus présente, dans le cadre de l'exécution du contrat. Cela paraît normal puisque dans une franchise par exemple cette information fait partie dans une certaine mesure de l'assistance technique due au franchisé.¹¹ La variété des renseignements fournis ne permet pas cependant d'opérer un comptage de la fréquence de tel ou tel type d'informations. Cela va en effet d'une information sur l'état du marché, sur le prix de vente des produits à des indications sur la politique commerciale que doit avoir le distributeur. Mais ces renseignements ont surtout pour objet les conditions d'exécution du contrat. En revanche peu d'informations dues par le fournisseur portent par exemple sur l'étendue du réseau de distribution ou de manière générale sur l'environnement économique du contrat.

On doit enfin observer que 51 contrats ne mentionnent aucune obligation particulière d'information. Ce chiffre doit cependant être relativisé dans la mesure où les renseignements peuvent être transmis dans le cadre de l'assistance technique due par le fournisseur.

2.1.3 - La fourniture de produits par le fournisseur.

FOURNITURE PROD.			
Barre :	Élément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	F. MAT.PUB.	3	3%
2	F.	52	52%
3	TIERS AGREE	2	2%
4	NEANT	19	19%
5	CENT.ACH.F.AGREE	1	1%
6	F. ENS.	1	1%
7	F.GROSSISTE	2	2%
8	CENTRALE ACHAT	4	4%
9	F. MATERIEL	2	2%
10	TIERS	3	3%
11	F. DIST.AGREE	1	1%
12	CENT.ACH.TIERS	2	2%
13	F. TIERS AGREE	2	2%
14	CHOIX TIERS	1	1%
15	DISTRIBUTEUR	1	1%
16	F. AGENT.AGREE	2	2%
17	F. TIERS	1	1%
18	F. FABRICANT	1	1%

- Mode

¹¹ Pour cette obligation, cf infra.n°103

TABEAU N°13 : FOURNITURE DES PRODUITS.

CENT.ACH.: Centrale d'achat.
 DIST.: Distributeur, distribution.
 ENS.: Enseigne.
 F.: Fournisseur.
 MAT.PUB.: Matériel publicitaire.

100.- Ce tableau ne mérite pas de très longs commentaires. On remarque que dans la très grande majorité des cas le distributeur s'approvisionne au fournisseur lui-même ou à un tiers désigné par ce dernier : centrale d'achat, fabricant, fournisseur agréé etc... Cela n'est pas pour surprendre dans des contrats ayant pour objet la distribution de produits.

2.1.4 - Obligation d'exclusivité due par le fournisseur.

OBLIG.EXCLUS./FOURN.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	NEANT	40	40%
2	SECT.RESERVE/T.P...	36	36%
3	SECT.RESERVE	23	23%
4	AUCUNE EXCL.TER.	1	1%

- Mode

TABEAU N°14 : OBLIGATIONS D'EXCLUSIVITE DU FOURNISSEUR.

AUCUNE EXCL.TER.: Aucune exclusivité territoriale.
 SECT.RESERVE/T.P.: secteur réservé tous produits.

101.- Une telle obligation est évidemment susceptible d'équilibrer la relation contractuelle lorsque par ailleurs le fournisseur exige une exclusivité du distributeur ou lui impose une clause très stricte de non-concurrence. On peut observer que 40 contrats ne stipulent aucune exclusivité à la charge du fournisseur ; en outre dans 23 contrats le secteur réservé au distributeur ne concerne que certains produits¹². La marge de manoeuvre du fournisseur n'est donc pas négligeable dans bon nombre de situations contractuelles.

2.1.5 - Obligations financières du fournisseur.

OBLIG.FINAN./FOURN.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	NEANT	55	55%
2	PUB.	1	1%
3	RISTOURNE PUB.	1	1%
4	RISTOURNE	5	5%
5	FACILITE PAIEMENT	1	1%
6	RECOMP.MEIL.CLIENT	1	1%
7	REMISES F.	2	2%
8	REMISE ANNUELLE	1	1%
9	REMISES EXCEPTION.	1	1%
10	REGLEMENT F.	1	1%
11	TARIF PREFERENTIEL	3	3%
12	REMUNERATION AF...	1	1%
13	COMMISSION	12	12%
14	REMISES ACHAT	1	1%
15	COMMISSIONS	3	3%
16	REMUNERATION	1	1%
17	SOMME	1	1%
18	COMMISSION PRIME	1	1%
19	FIXAT.PRIX VENTE	1	1%
20	REMISES C.A.	1	1%
21	REMB.PROD.DEF.	1	1%
22	INFO.PRIX CONCUR...	1	1%
23	REMISES	3	3%
24	RABAIS	1	1%

- Mode

¹² Contrat n° 93 (concession) "Il est entendu que la société X se réserve expressément le droit soit d'augmenter, soit de réduire, soit de modifier la gamme des produits indiqués..."

Contrat n° 95 (concession) "Le constructeur accorde au concessionnaire le droit de vente exclusif du matériel neuf de sa fabrication, tel qu'il est désigné à l'article 4" ...

TABLEAU N°15 : OBLIGATIONS FINANCIERES DU FOURNISSEUR.

AF.: Affiliée

CONCUR.: Concurrents.

EXCEPTION.: Exceptionnelle.

F.: Fournisseur.

FIXAT.: Fixation.

RECOMP.MEIL.CLIENT: Récompense du meilleur client.

REMB.PROD.DEF.: Remboursement des produits défectueux.

102.- Ce tableau n'est pas très significatif. On ne sera pas étonné par exemple que 55 contrats ne comportent aucune obligation financière à la charge du fournisseur, car le plus souvent ce type d'obligations pèse sur le distributeur. Elles représentent en effet pour ce dernier la contrepartie du droit d'utiliser l'élément incorporel mise à sa disposition.

Une obligation financière peut en revanche peser sur le fournisseur lorsque celui-ci rémunère par une commission les ventes réalisées par le distributeur. C'est le cas par exemple dans les contrats d'agence commerciale.

2.1.6 - L'obligation d'assistance technique du fournisseur.

103.- La grande diversité et la multiplicité des modalités de cette obligation nous ont empêché d'en rendre compte dans un tableau. Cette assistance technique se traduit en effet par une intervention du fournisseur avant le début et au cours de l'exploitation du distributeur. Le fournisseur donne par exemple ses directives pour l'installation du magasin : il fournit les plans, impose des normes de décoration, etc...¹³ Par la suite, son assistance technique peut concerner tous les domaines de l'exploitation du distributeur.

Le fournisseur est ainsi amené à imposer ses normes de gestion, à assumer la formation du personnel aux frais parfois du distributeur, à dicter sa politique commerciale notamment en matière de campagne publicitaire. Cette assistance technique va en pratique affecter la marge d'autonomie du distributeur au point que celui-ci peut dans certains cas perdre toute part d'initiative. Cette obligation qui a priori paraît indispensable pour le distributeur comporte donc des effets inattendus qui peut placer le distributeur dans une situation d'assujettissement professionnel.

¹³ Contrat n° 2 (franchise) "... Le franchiseur assurera au franchisé : d'une part, la fourniture des dessins du concept de la boutique-type et, plus spécialement, des plans d'architecture et conseils nécessaires quant à..... la décoration de la boutique du franchisé ;"

Contrat n° 91 (concession) "Le magasin dans lequel l'opticien exploite la marque à l'adresse indiquée aux conditions particulières doit être aménagé en parfaite conformité avec les prescriptions du cahier des charges" ...

2.2 - Les obligations du distributeur.

2.2.1 - Indépendance et responsabilité du distributeur.

INDEP.RESP./DIST.

Barre :	Élément :	Fréquence :	Pourcentage :	
1	NEANT	39	39%	- Mode
2	COM.INDEP.	7	7%	
3	COM.INDEP.RESP.	20	20%	
4	RESP.	14	14%	
5	EXPLOITANT INDEP.	1	1%	
6	DIST. INDEP.RESP.	2	2%	
7	INDEP.	4	4%	
8	INDEP.RESP.	13	13%	

TABLEAU N°19 : INDEPENDANCE ET RESPONSABILITE DU DISTRIBUTEUR.

COM.INDEP.: Commerçant indépendant.

DIST.: Distributeur, distribution.

RESP.: Responsable.

104.- De manière symptomatique on peut observer que la majorité des contrats insiste par des stipulations particulières sur l'indépendance du distributeur à l'égard du fournisseur. Le premier doit assumer seul la responsabilité de son exploitation commerciale.

Cette insistance contractuelle s'explique sans doute par le contentieux que génère ce type de contrat. Les tribunaux sont en effet périodiquement saisis de demandes des distributeurs tendant à faire assimiler leur situation à celle d'un salarié¹⁴. L'enjeu de tels litiges n'est pas accessoire puisque en cas de succès le distributeur peut par exemple obtenir le bénéfice d'une protection sociale.

On comprend dès lors que le fournisseur ait intérêt à préciser sans ambiguïté qu'en aucun cas le distributeur ne lui est subordonné sur le plan juridique. Cette clause ne constitue pas pourtant une "assurance tous risques" pour le fournisseur lorsque notamment le reste du contrat institue une dépendance économique qui peut être établie.

2.2.2 - Les obligations du distributeur relatives à la marque, à l'enseigne et au nom commercial.

OBLIG.MAR.ENS/DIST.			
Barre :	Élément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	NEANT	45	45%
2	UT.ENS.MAR. NON ...	1	1%
3	UT.MAR/ENS.	2	2%
4	DOC. NON R.C.	1	1%
5	DOC. NON D.S.	1	1%
6	UT.MAR.DOC.	2	2%
7	UT.MAR/ENS. DOC.	1	1%
8	UT.MAR.DOC.COM....	9	9%
9	UT.ENS.	10	10%
10	DOC.COM.	1	1%
11	UT.MAR.	8	8%
12	UT.ENS. DOC.	1	1%
13	UT.MAR.DOC.COM.	2	2%
14	UT.MAR. NON D.S.	4	4%
15	UT.ENS.DOC.COM.	1	1%
16	UT.MAR. NOM COM.	1	1%
17	UT.MAR. NON R.C.	2	2%
18	UT.ENS.PUB..	1	1%
19	UT.ENS.MAR.DOC.	3	3%
20	UT.MAR.ENS.PUB..	1	1%
21	UT.MAR. NON D.S./...	3	3%

- Mode

¹⁴ Cf. l'étude de jurisprudence, supra n°60

TABLEAU N°16 : OBLIGATIONS DU DISTRIBUTEUR CONCERNANT LA MARQUE ET L'ENSEIGNE.

COM.: Commerciaux.

DOC.: Document.

ENS.: Enseigne.

MAR.: Marque

NON R.C.: Non au registre du commerce et des sociétés.

NON COM.: Nom commercial.

NON.D.S.: Non dans la dénomination sociale.

PUB.: Publicité.

UT.: Utilisation.

105.- La stipulation de telles obligations n'étonnera point dans un contrat qui a justement pour objet la mise à disposition de l'un de ces éléments incorporels.

Plus surprenante est la constatation relative à l'absence de stipulations en ce sens dans 45 contrats. Cette lacune ne doit pas faire illusion car elle ne se retrouve que dans les contrats qui font de l'usage de cet élément incorporel une obligation accessoire, voire implicite. C'est le cas par exemple dans les contrats d'agence commerciale ou de distribution exclusive ou agréée. L'absence de stipulation expresse ne signifie pas ainsi l'absence de mise à disposition, ne serait-ce que parce que la représentation d'un produit ou d'un service suppose nécessairement l'exploitation de la marque, du nom commercial ou de l'enseigne correspondant. Il n'y a en effet aucune incompatibilité entre la notion très extensive de mise à disposition et un tel usage.

Dans quelques rares hypothèses, il est à noter que le fournisseur entend éviter que le distributeur puisse revendiquer une quelconque possession de l'élément incorporel par le biais par exemple d'un contrat de licence. C'est le cas lorsqu'il est interdit au distributeur de faire figurer la marque dans sa dénomination sociale ou même dans son immatriculation au registre du commerce.¹⁵

¹⁵ Contrat n° 96 (concession) "Le concessionnaire n'a sans aucune condition le droit de faire figurer le mot Citroën ni le nom d'une marque quelconque représentée et/ou importée par Citroën dans la raison sociale de son entreprise, ni dans son inscription dans le registre de la chambre de commerce ou d'industrie".

Contrat n° 98 (concession) "... Il ne pourra utiliser la marque du concédant comme raison ou dénomination sociale, mais seulement comme enseigne"

Cela démontre dans ces hypothèses le caractère très précaire de la mise à disposition que l'on peut assimiler à une simple détention.

2.2.3 - Les obligations d'approvisionnement du distributeur.

OBLIG.APPRO./DIST.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	AP.F. D.AG .STOCK	1	1%
2	AP.EXCLUS.F. STOCK	4	4%
3	AP.EXCLUS.F.	18	18%
4	AP.EXCLUS.T.AGRE...	1	1%
5	NEANT	29	29%
6	AP.EXCLUS.T. STOCK	1	1%
7	ACH. MATERIEL.	1	1%
8	STOCK	1	1%
9	CENT.ACH.F.AGREE	2	2%
10	AP.GROSSISTE	1	1%
11	AP.CHAINÉ ENTR.A...	1	1%
12	AP.EXCLUS.TIERS	1	1%
13	AP.F. STOCK	1	1%
14	AP.EXCLUS.CENT.A...	2	2%
15	TIERS	3	3%
16	F. TIERS AGREE D.	1	1%
17	TIERS AGREE	1	1%
18	AP.CENT.ACH. TIERS	1	1%
19	F. TIERS AGREE	1	1%
20	ACH.PRIORITAIRE F.	1	1%
21	MINI. COMMANDE	1	1%
22	F. QUANTITE.MINI.	1	1%
23	CHOIX TIERS	1	1%
24	F.	7	7%
25	F. CHOIX TIERS	1	1%
26	F. QUANTITE	1	1%
27	AP.CENT.ACH.	1	1%
28	REALIS.OBJ.MINI	1	1%
29	F. QUOTA MINI.	2	2%
30	F. STOCK	5	5%
31	F. AGENT AGREE	2	2%
32	F. VOLUME MINI.	1	1%
33	ACH.MINI. STOCK	1	1%
34	F. FABRICANT	1	1%
35	F. QUANTITE STOCK	1	1%
36	ACH.MINI.	1	1%

- Mode

TABLEAU N°17 : OBLIGATIONS D'APPROVISIONNEMENT DU DISTRIBUTEUR.

ACH.: Achat.
 AP.EXCLUS.: Approvisionnement exclusif.
 CENT.ACH.: Centrale d'achat.
 D.AG.: Distributeur agréé.
 ENTR.A.: Entreprise agréée.
 F.: Fournisseur.
 MINI.: Minimum.
 REALIS.OBJ.MINI.: Réalisation d'objectifs minimums.
 T.: Tiers.

106.- On pourrait être étonné que seulement dans une minorité de contrats le distributeur soit obligé de s'approvisionner exclusivement auprès du fournisseur ou de toute autre entreprise désignée par celui-ci. Mais la loi de 1989 a également prévu d'englober les contrats stipulant un engagement de quasi-exclusivité. Or toute une série d'indices laisse présumer l'existence de cet engagement, on peut citer toutes les clauses imposant au distributeur de détenir un stock minimum de produits ou lui imposant des quotas d'approvisionnement. ¹⁶

Il s'engage par conséquent à maintenir pendant la durée des relations contractuelles un certain volume d'échanges avec son partenaire privilégié. Le distributeur assujéti doit ainsi acheter ferme une quantité déterminée de biens avec le risque de ne pas pouvoir les écouler. Caractérisant cette dépendance, un auteur a écrit que dès lors "les risques de la mévente sont transférés du fabricant au concessionnaire".¹⁷

107.- A ces contraintes en matière d'approvisionnement exclusif ou quasi-exclusif, on doit ajouter toutes celles résultant des obligations en matière de politique de distribution. La multiplicité des modalités de cette variable interdit d'en faire une présentation dans un tableau synthétique.

De manière assez systématique, le distributeur est obligé de se référer à des normes techniques très diverses : obligation de participer aux campagnes de promotion, de créer des services destinés à la clientèle, de réserver une certaine surface du magasin à la vente des produits, d'appliquer les règles du cahier des charges etc...

¹⁶ Contrat n° 53 (Mandat et gérance-libre d'une station-service) "La société s'engage à tenir le fonds constamment approvisionné en hydrocarbures pour éviter les ruptures de stocks. Elle devra passer ses commandes au dépôt ou au centre de livraisons que X lui indiquera par quantité minimale de...^{m3}"

Contrat n° 79 (distribution exclusive) "La valeur minimale de chaque commande (produits et appareils) est fixée, pour 1986, à 5 000 francs".

¹⁷ R. BADINTER - La concession automobile. LGDJ 1965. n° 26. p. 18.

Est-il besoin de préciser que l'ensemble de ces contraintes affecte l'autonomie du distributeur et constitue autant de facteurs supplémentaires de dépendance à l'égard du fournisseur ?

108.- Les obligations de contrôle auxquelles est tenu de se soumettre le distributeur vont dans le même sens¹⁸. De manière générale, son exploitation doit être transparente sur le plan de la gestion commerciale et comptable. A tout moment, le personnel du fournisseur doit pouvoir opérer toute visite et tout contrôle inopiné. Le distributeur est tenu en outre de communiquer au fournisseur des informations sur sa gestion selon des normes préétablies du présentement.¹⁹

Sans vouloir généraliser ce type de contraintes, elles figurent cependant de manière assez systématique dans de nombreux contrats de distribution. A leur sujet il sera donc difficile de parler de contrats instituant une collaboration entre les parties.

2.2.4 - Les obligations de non-concurrence et de confidentialité pesant sur le distributeur.

N.C. CONF./DIST.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	N.C.	53	53%
2	CONFID.	3	3%
3	NEANT	10	10%
4	N.C. CONFID.	34	34%

- Mode

¹⁸ Cette variable n'a pas fait non plus l'objet d'un tableau en raison du nombre trop important de modalités.

¹⁹ Contrat n° 54 (concession) "La société X s'engage à communiquer le 20 de chaque mois aux sociétés Y et Z ses statistiques de fabrication et de vente du mois précédent et mettre à leur disposition tous les renseignements qu'elles désireraient".

Contrat n° 66 (contrat de gestion) "Pendant toute la durée du contrat les représentants du Propriétaire auront le droit de visiter les locaux et d'examiner la comptabilité".

TABLEAU N°18 : NON CONCURRENCE ET CONFIDENTIALITE DU DISTRIBUTEUR.

CONFID.: Confidentialité.

N.C.: Clause de non concurrence.

109.- Ces obligations s'inscrivent dans la même logique des contrats de distribution instituant une dépendance. La rédaction rigoureuse de ces clauses révèle un indice supplémentaire de quasi-exclusivité et donc d'assujettissement.

2.2.5 Les obligations financières du distributeur²⁰.

110.- Leur multiplicité n'a d'égale que leur variété qui dépend de la nature du contrat conclu. On soulignera par exemple le droit d'entrée auquel est soumis tout franchiseur qui s'ajoute aux redevances proportionnelles aux performances commerciales. Le plus souvent il est stipulé que ce droit d'entrée est acquis définitivement quel que soit le sort du contrat.

On mentionnera également l'obligation de participer financièrement aux campagnes de publicité, l'obligation de déposer une caution bancaire, l'obligation de se soumettre à la politique de prix du fournisseur etc..²¹Que signifie dans ces conditions la clause par laquelle il est affirmé que le distributeur demeure un commerçant indépendant ?

²⁰ Le nombre de modalités interdit également l'élaboration d'un tableau

²¹ Contrat n° 47 (Affiliation) "... l'affilié s'engage à participer à la publicité de notoriété d'enseigne en versant à l'affiliant un pourcentage de son chiffre d'affaires..."

Contrat n° 14 (Franchise) "La caution garantit solidairement à l'égard du franchiseur la bonne exécution des obligations souscrites par le franchisé et notamment la ponctualité des paiements".

3)- Durée et cessation du contrat.

3.1 - La durée du contrat.

DUREE				
Barre :	Élément :	Fréquence :	Pourcentage :	
1	1 AN	19	19%	
2	3 ANS	15	15%	
3	5 ANS	19	19%	
4	NON PRECISE	20	20%	- Mode
5	7 ANS	3	3%	
6	6 ANS	2	2%	
7	2 ANS	7	7%	
8	12 ANS	1	1%	
9	INDETERMINE	6	6%	
10	10 ANS	4	4%	
11	2 ANS 1/2	1	1%	
12	15 ANS	1	1%	
13	ILLIMITE	1	1%	
14	4 ANS	1	1%	

TABLEAU N°7 : DUREE DU CONTRAT.

111.- La durée du contrat constitue selon le cas un élément indiscutable de renforcement de la dépendance du distributeur à l'égard du fournisseur. Le recours à un contrat de courte durée procure au partenaire privilégié un moyen incomparable de pression. La brièveté du contrat place en effet le distributeur dans une situation précaire. Il va déployer tous ses efforts pour obtenir la conclusion d'un nouveau contrat, ce qui l'oblige à se soumettre très scrupuleusement aux normes définies par le fournisseur.

L'observation de ce tableau montre ainsi que la majorité des contrats sont conclus pour une durée inférieure ou égale à 5 ans.

3.2 - Les modes de renouvellement du contrat.

MOD.RENOUVEL.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	NEANT	10	10%
2	TAC.REC.DEN.F.D.	57	57%
3	RENEGOCIATION	12	12%
4	SANS TAC.REC.	6	6%
5	NON PRECISE	1	1%
6	DEN.F.D.	10	10%
7	TAC.REC.	2	2%
8	TAC.REC.DEN.	1	1%
9	RENEGOC.DEN.F.D.	1	1%

- Mode

TABLEAU N°8 : MODALITES DE RENOUVELLEMENT.

DEN.F.D.: Dénonciation du fournisseur et du distributeur.

RENEGOC.: Renégociation.

SANS TAC.REC.: Sans tacite reconduction.

TAC.REC.DEN.F.D.: Tacite reconduction avec dénonciation du fournisseur et du distributeur.

112.- Le renouvellement par tacite reconduction le plus fréquemment stipulé permet d'éviter une nouvelle négociation du contrat. Mais cette modalité ne doit pas faire illusion car sous réserve d'un préavis, il est évidemment toujours possible de ne pas renouveler le contrat parvenu à son terme.

3.3 - Les modalités de rupture du contrat.

MOD.RUPTURE/FOURN.			
Barre :	Élément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	INEX.OBL.CONT/PE...	69	69%
2	INEX.OBL.CONT.	8	8%
3	C.A.NON AT.I.O.C/P	6	6%
4	BILAN DEFI. I.O.C/P	1	1%
5	NEANT	9	9%
6	QUOTA N.AT.I.O.C/P	1	1%
7	INEX.OBL.PERS.	1	1%
8	QUOTA.N.AT.I.O.C.	1	1%
9	NON REAL.OBJ.VEN...	1	1%
10	MINI.VENTE I.O.C/P	3	3%

- Mode

TABLEAU N°9 : MODALITE DE RUPTURE DU FOURNISSEUR.

BILAN DEFI.: Bilan déficitaire.

C.A.NON AT.: Chiffre d'affaire non atteint.

INEX.OBL.CONT.: Inexécution des obligations contractuelles.

INEX.OBL.CONT/PERS. I.O.C/P.: Inexécution des obligations contractuelles et personnelles.

INEX.OBL.PERS.: Inexécution des obligations personnelles.

MINI.VENTE I.O.C/P: Minimum de ventes et Inexécution des obligations contractuelles et personnelles.

NON.REAL.OBJ.VEN.: Non réalisation des objectifs de vente.

QUOTTA NON AT.: Quota non atteint.

MOD.RUPTURE/DIST.

Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	INEX.OBL.CONT.	22	22%
2	NEANT	65	65%
3	I.O.CONT/PERS.	9	9%
4	INEX.OBL.PERS.	4	4%

- Mode

TABLEAU N°10 : MODALITE DE RUPTURE DU DISTRIBUTEUR.

I.O.CONT/PERS.: Inexécution des obligations contractuelles et personnelles.

INEX.OBL.CONT.: Inexécution des obligations contractuelles.

INEX.OBL.PERS.: Inexécution des obligations personnelles.

113.- On sait qu'en vertu de l'article 1184 du Code civil la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques. Mais l'examen de la pratique enseigne que les parties ont très souvent recours à des clauses résolutoires en cas d'inexécution des obligations contractuelles. Le secteur de la distribution n'échappe pas à cette pratique.

Dans notre échantillon, on peut cependant observer que la clause résolutoire est le plus souvent stipulé au bénéfice du fournisseur ; en l'absence de clause résolutoire à son avantage, le distributeur est donc obligé de s'adresser au tribunal s'il souhaite obtenir la résolution du contrat. Fréquemment entre les mains du seul fournisseur, la clause résolutoire précise en outre les causes de rupture au contrat. Un chiffre d'affaires non réalisé, un bilan déficitaire, un quota de vente non atteint constituent autant de raisons qui stipulées dans le contrat permettent au fournisseur de mettre fin du contrat. A cela s'ajoute souvent une clause résolutoire dont la mise en oeuvre est fondée sur la faillite, l'incapacité, le décès du distributeur. De même le contrat peut être parfois résolu lorsque l'entreprise du distributeur subit une transformation juridique (fusion, absorption, cession d'actifs etc...) ou même lorsque le dirigeant personne physique est remplacé.

Toutes les causes de résolution aggravent évidemment la précarité de la situation du distributeur et donc sa dépendance économique.

3.4 - L'obligation post-contractuelle de non-concurrence.

N.C.FIN CONT.			
Barre :	Élément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	NEANT	66	66%
2	N.C.FR.15	1	1%
3	N.C.FR.5	1	1%
4	N.C.FR.12	1	1%
5	N.C.1	4	4%
6	N.C.2	10	10%
7	N.C.10	1	1%
8	N.C.3	8	8%
9	N.C.5	2	2%
10	N.C.FR.2	2	2%
11	N.C.6MOIS	1	1%
12	N.C.POS.	1	1%
13	CONF.5	1	1%
14	CONF.3	1	1%

- Mode

TABLEAU N°20 : NON CONCURRENCE EN FIN DE CONTRAT.

CONF.: Confidentialité.

FR.: France.

N.C.: Clause de non concurrence.

114.- Comme s'il ne suffisait pas que le contrat ait une brève durée, il arrive que la liberté du distributeur soit limitée par des stipulations conventionnelles de non-concurrence ou de non-rétablissement. Ces obligations interdisent donc à leur débiteur de se livrer à l'activité qu'il souhaiterait poursuivre. Certes la jurisprudence a soumis la validité de ces obligations à la fixation d'une limite dans le temps et l'espace, voire même à l'obtention d'une indemnité en contrepartie. Ces clauses accroissent cependant la dépendance contractuelle du distributeur qui en cas de rupture se trouvera soit plongé dans une inactivité forcée, soit obligé de se reconvertir complètement.

3.5 - Le paiement d'une indemnité en cas de cessation du contrat.

INDEM.RESP.FIN CONT			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	NEANT	67	67%
2	AST. UT. MARQUE	1	1%
3	INDEM.PARTIE FAU...	1	1%
4	RED.RESP.D.	1	1%
5	INDEM.INEX.D.	1	1%
6	INDEM.RESIL.D.	6	6%
7	INDEM.RUPT.	1	1%
8	INDEM.ENTRAVE	1	1%
9	INDEM.RUPT.D.	1	1%
10	CONCUR.DELOYALE	1	1%
11	INDEM.NON REST.	1	1%
12	REDEVANCE FAUTE	1	1%
13	INDEM.FAUTE D.	4	4%
14	INDEM.VIOL.N.C.	4	4%
15	INDEM.RETARD REGL.	1	1%
16	INDEM.RESIL.C.A	1	1%
17	INDEM.CESSA.D.	1	1%
18	INDEM.OCCUPATION	1	1%
19	INDEM.RESIL.F.	1	1%
20	INDEM.FAUTE F.D	2	2%
21	INDEM.UT.MARQUE	1	1%
22	INDEM.	1	1%

- Mode

TABLEAU N°21 : INDEMNITE ET RESPONSABILITE EN FIN DE CONTRAT.

AST.: Astreinte.
 CESSA.: Cessation.
 D.: Distributeur.
 F.: Fournisseur.
 INDEM.: Indemnité.
 INEX.: Inexécution.
 N.C.: Clause de non concurrence.
 PARTIE FAU.: Partie fautive.
 RED.: Redevance.
 REGL.: Règlement.
 RESIL.: Résiliation.
 REST.: Restitution.
 RUPT.: Rupture.
 UT.: Utilisation.
 VIOL.: Violation.

115.- Certes, la stipulation de cette indemnité ne paraît pas très fréquente à la lecture du tableau reproduit. On peut observer cependant que lorsqu'elle est précisée cette indemnité est le plus souvent stipulée à l'encontre du distributeur.²² Ce caractère unilatéral de l'indemnité de résiliation constitue un indice supplémentaire d'une éventuelle dépendance.

On sait en outre, que les tribunaux excepté dans le mandat d'intérêt commun, sont hostiles au paiement d'une telle indemnité de manière générale.

Les facteurs de dépendance ainsi régulièrement soulignés vont pouvoir être également mesurés à travers le commentaire du croisement des variables de l'instrument documentaire.

c) Analyse contractuelle après croisement de certaines variables.

116.- Afin de compléter la connaissance de notre échantillon contractuel, on a procédé au croisement d'un certain nombre de variables. Celui-ci a été réalisé par rapport aux différentes catégories de contrats représentés, afin de faire apparaître pour chacune d'entre elles des caractères significatifs. Il ne s'agit pas encore une fois en raison du nombre insuffisant de contrats retenus d'établir des statistiques. On se contentera d'observer les grandes tendances qui peuvent apporter quelques indications utiles. Celles-ci confirment d'ailleurs les premiers commentaires : à savoir des contraintes particulières pour le franchisé et le concessionnaire.

Ayant déjà constaté le caractère déséquilibré des relations contractuelles. On a choisi d'opérer le croisement d'une part par rapport aux contraintes pesant sur le

²² Contrat n° 62 (Contrat de distribution agréé) "En cas de non exécution ou de violation par le distributeur agréé, la société X... aura droit à titre de clause pénale au paiement des indemnités suivantes..."

Contrat n° 38 (Franchise) "En cas de résiliation anticipée du contrat ou de suspension des effets de celui-ci avant son terme du fait du franchisé, le franchiseur aurait droit, sans préjudice de tous dommages et intérêts éventuels, aux indemnités contractuelles suivantes".

distributeur, au cours de l'exécution du contrat (1) Mais la cessation du contrat d'autre part fait également apparaître des déséquilibres au profit du fournisseur (2).

1)- Les contraintes pesant sur le distributeur au cours de l'exécution du contrat.

117.- On a repris quatre séries d'obligations du distributeur en les croisant avec chaque type de contrat présent dans l'échantillon. on commentera ainsi différents tableaux relatifs :

- aux obligations d'approvisionnement (1.1)
- aux obligations financières (1.2)
- à la politique de distribution que doit suivre le distributeur (1.3)
- aux obligations de contrôle auxquelles dc dernier doit se soumettre (1.4).

Pour les trois dernières obligations, on se souvient que dans l'analyse contractuelle par variable, on n'avait pas pu présenter de tableaux significatifs en raison du trop grand nombre de modalités. Celles-ci ont fait l'objet d'un regroupement dans les opérations de croisement ce qui permet d'en avoir une approche plus synthétique.

Ce croisement sera toujours opéré avec chacune des formes juridiques des différents contrats sélectionnés. (cf. ci-dessous le glossaire de la variable forme juridique qui ne sera pas repris pour chacun des tableaux).

VARIABLE FORME JURIDIQUE

- 1 - DISTRIBUTION AGREE
- 2 - FRANCHISE
- 3 - CONCESSION
- 4 - DISTRIBUTION EXCLUSIVE
- 5 - AFFILIATION
- 6 - AGENT COMMERCIAL
- 7 - CONSIGNATION
- 8 - COMMISSION ET DEPOT
- 9 - APPROVISIONNEMENT
- 10 - DISTRIBUTION ET SERVICE
- 11 - MANDAT ET GERANCE LIBRE
- 12 - MANDAT
- 13 - COMMISSION
- 14 - GERANCE LIBRE
- 15 - GESTION

1.1 - Les obligations d'approvisionnement.

	FORME JURID.										OBLIG. APPROV/DIST.					TOTAL :
	DIST. AG...	FRANCH...	CONCES...	DIST. EX...	AFRICA...	AGENT ...	CONSIL...	COMAR...	APPROV...	DIST/S...	MANDA...	MANDAT COMMER...	GERANC...	RESTON		
1 AP.F. D.A...	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
2 AP. EXCLU...	0	3	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	4	
3 AP. EXCLU...	1	10	4	1	0	1	0	0	0	0	1	0	0	0	18	
4 AP. EXCLU...	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
5 NEANT	0	10	8	2	1	2	1	2	1	0	0	0	0	1	29	
6 AP. EXCLU...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
7 ACH. MA...	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
8 STOCK	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
9 CENT. ACH...	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	
10 AP. GROS...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
11 AP. CHAN...	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
12 AP. EXCLU...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
13 AP.F. STO...	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
14 AP. EXCLU...	0	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	
15 TIERS	0	2	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3	
16 F. TIERS ...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
17 TIERS AG...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
18 AP. CENT...	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
19 F. TIERS ...	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
20 ACH. PRO...	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
21 MIN. CO...	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1	
22 F. QUANTL...	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	1	
23 CHOK. TE...	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1	
24 F.	1	0	2	1	0	2	0	0	0	0	0	0	1	0	7	
25 F. CHOK ...	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	1	
26 F. QUANTL...	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	
27 AP. CENT...	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1	
28 REALIS. O...	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
29 F. QUOTA ...	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1	0	2	
30 F. STOCK	0	1	1	2	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	5	
31 F. AGENT ...	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	
32 F. VOLUM...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
33 ACH. MIN...	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
34 F. FABRIC...	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
35 F. QUANTL...	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
36 ACH. MIN...	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	
TOTAL :	8	35	21	9	6	8	1	2	1	1	3	1	1	4	100	

TABLEAU CROISE : OBLIGATIONS D'APPROVISIONNEMENT DU DISTRIBUTEUR

- 1 - APPROVISIONNEMENT PAR LE FOURNISSEUR OU/ET DISTRIBUTEUR AGREE ET STOCK
- 2 - APPROVISIONNEMENT EXCLUSIF PAR LE FOURNISSEUR ET STOCK
- 3 - APPROVISIONNEMENT EXCLUSIF PAR LE FOURNISSEUR
- 4 - APPROVISIONNEMENT EXCLUSIF PAR TIERS AGREES
- 5 - NEANT
- 6 - APPROVISIONNEMENT EXCLUSIF PAR TIERS ET STOCK
- 7 - ACHAT DE MATERIEL
- 8 - STOCK
- 9 - CENTRALE D'ACHAT ET FOURNISSEUR AGREE

- 1 0 - APPROVISIONNEMENT PAR GROSSISTE
- 1 1 - APPROVISIONNEMENT PAR CHAINE ET ENTREPRISES AGREE
- 1 2 - APPROVISIONNEMENT EXCLUSIF PAR TIERS
- 1 3 - APPROVISIONNEMENT PAR LE FOURNISSEUR ET STOCK
- 1 4 - APPROVISIONNEMENT EXCLUSIF PAR CENTRALE D'ACHAT
- 1 5 - TIERS
- 1 6 - FOURNISSEUR ET/OU TIERS AGREE ET/OU DISTRIBUTEUR
- 1 7 - TIERS AGREE
- 1 8 - APPROVISIONNEMENT PAR CENTRALE D'ACHAT ET TIERS
- 1 9 - FOURNISSEUR ET TIERS AGREE
- 2 0 - ACHAT PRIORITAIRE AU FOURNISSEUR
- 2 1 - MINIMUM DE COMMANDE
- 2 2 - FOURNISSEUR ET QUANTITE MINIMUM
- 2 3 - CHOIX DES TIERS
- 2 4 - FOURNISSEUR
- 2 5 - FOURNISSEUR ET CHOIX DES TIERS
- 2 6 - FOURNISSEUR ET QUANTITE
- 2 7 - APPROVISIONNEMENT PAR CENTRALE D'ACHAT
- 2 8 - REALISATION DES OBJECTIFS MINIMUMS
- 2 9 - FOURNISSEUR ET QUOTA MINIMUM
- 3 0 - FOURNISSEUR ET STOCK
- 3 1 - FOURNISSEUR ET/OU AGENT AGREE
- 3 2 - FOURNISSEUR ET VOLUME MINIMUM
- 3 3 - ACHAT MINIMUM ET STOCK
- 3 4 - FOURNISSEUR ET FABRICANT
- 3 5 - FOURNISSEUR ET QUANTITE DE STOCK
- 3 6 - ACHAT MINIMUM

Il s'agit de mesurer la fréquence des clauses d'exclusivité d'approvisionnement imposées au distributeur. Dans le précédente étude de cette variable rapportée à l'ensemble de l'échantillon, l'obligation d'approvisionnement exclusif n'était pas dominante, même si par d'autres biais le fournisseur parvient à imposer au moins une quasi-exclusivité.²³

Si en revanche, on croise cette obligation avec chaque catégorie de contrat de l'échantillon, des tendances lourdes apparaissent. En matière de franchise, 17 contrats sur 35 stipulent une clause d'exclusivité, alors que seuls 4 contrats de concession sur 21 stipulent une clause analogue.²⁴ Le plus paradoxal se trouvent dans les contrats de distribution qualifiée d'exclusive par les parties puisque seuls 2 contrats sur 9 prévoient une véritable clause d'exclusivité. Cela démontre au passage le caractère très relatif des qualifications juridiques opérées par les parties.

²³ Supra n° 106

²⁴ Parmi les contrats d'affiliation retenus et assimilables à des franchises, aucun ne prévoit une clause d'exclusivité.

Mais si on revient au contrat de franchise, on ne peut qu'être étonné du grand nombre de cas dans lesquels le franchisé consent une exclusivité d'approvisionnement au franchiseur ou à un fournisseur désigné par ce dernier. Ce constat suscite deux questions:

De quelle marge de manoeuvre bénéficie le franchisé, si à cette exclusivité s'ajoutent toutes les contraintes que l'on a déjà évoquées ? Il paraît en effet difficile de le qualifier de commerçant indépendant même si est stipulée une clause particulière en ce sens.²⁵

En quoi se distingue finalement le contrat de franchise de la concession ? Cette question repose en réalité sur une idée reçue selon laquelle la concession sous-entendrait une clause d'approvisionnement exclusif à la charge du concessionnaire. Or si l'exclusivité consentie par le concédant est une caractéristique de ce type de contrat la réciproque n'est point vraie.²⁶ Cette pratique contractuelle confirmée par la Doctrine démontre que le concessionnaire est plus libre à l'égard du concédant que ne l'est le franchisé à l'égard du franchiseur.

²⁵ Pour un exemple, contrat n° 13 (franchise) "Le franchisé, commerçant indépendant, s'engage à gérer sous sa seule responsabilité le fonds de commerce qui lui appartient... et qu'il exploite en son nom et pour son compte..."

Egalement contrat n° 15 (franchise) : "Le franchisé agit en son nom et sous sa seule responsabilité dans ses rapports avec la clientèle et tout tiers".

²⁶ G. CAS et R. BOUT. Lamy Droit économique 1992 n° 5798. On peut vérifier cette opinion doctrinale dans notre échantillon ; 19 contrats de concession sur 21 prévoient un engagement d'exclusivité de la part du concédant.

1.2 - Les obligations financières du distributeur.

	FORME JURID.											FINANCE				Total :
	DIST.AG...	FRANCHI...	CONCES...	DIST.EX...	AFFILIA...	AGENT ...	CONSIG...	COMMS...	APPROV...	DIST/S...	MANDA...	MANDAT	COMMS...	GERANC...	GESTION	
1 NEANT	3	3	0	1	0	3	0	1	0	0	0	0	0	0	0	11
2 RED.	0	5	5	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	3	0	15
3 DR.E. RED.	0	16	2	0	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	20
4 AUTRE	1	4	4	1	2	1	0	0	0	1	2	0	0	1	1	18
5 DR.E.	0	2	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	3
6 PRX	0	0	7	4	0	4	0	1	0	0	0	1	1	0	0	18
7 DR.E.MINI.	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
8 RED.MINI.	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
9 MINI.	2	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	4
10 RED.PRX	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2
11 DR.E. RED...	0	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3
12 COMMISSION	0	0	0	0	1	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	2
13 COMMISSI...	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1
14 DR.E.PRX	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
Total :	6	35	21	9	6	8	1	2	1	1	3	1	1	4	1	100

TABLEAU CROISE FINANCE :

- 1 - NEANT
- 2 - REDEVANCE
- 3 - AUTRE
- 4 - DROIT D'ENTREE ET REDEVANCES
- 5 - DROIT D'ENTREE
- 6 - PRIX LIBRES OU FIXES
- 7 - DROIT D'ENTREE ET CHIFFRE D'AFFAIRE MINIMUM
- 8 - REDEVANCE ET ACHAT MINIMUM DE PRODUITS
- 9 - CHIFFRE D'AFFAIRE OU ACHAT QUANTITE MINIMUM
- 10 - REDEVANCE ET PRIX LIBRE
- 11 - DROIT D'ENTREE ET REDEVANCES ET PRIX LIBRE
- 12 - COMMISSION
- 13 - COMMISSION ET REDEVANCE
- 14 - DROIT D'ENTREE ET PRIX LIBRE

118.- Comme dans les deux autres tableaux croisés qui suivent, on a donc procédé à un regroupement des modalités afin d'en faciliter une présentation significative.²⁷ Une fois encore on constate que c'est en matière de franchise que des obligations financières contraignantes pour le distributeur sont le plus souvent stipulées. 19 contrats de franchise sur 35 par exemple prévoient le cumul d'un droit d'entrée et

²⁷ Lorsqu'une modalité comporte des points de suspension dans le tableau, cela signifie qu'elle se cumule avec d'autres modalités qui faute de place n'ont pas pu figurer dans la présentation. Cf. également les 2 autres tableaux suivants "Politique" et "Contrôle".

d'une redevance, alors que seuls 2 concessions sur 21 stipulent des mécanismes identiques.²⁸ Une telle différence se justifie évidemment par les caractères propres à chaque type de contrat. Il y a une logique interne qui se retrouve dans les constats opérés. Mais cette logique conduit à une indiscutable conclusion relative à la situation de plus grande dépendance dans laquelle se trouve placée le franchisé. Le droit d'entrée et la redevance proportionnelle au chiffre d'affaires doivent être en effet considérés comme les contraintes financières les plus rigoureuses auxquelles peut être confronté un distributeur qui souhaite entrer dans un réseau.

Par comparaison, le concessionnaire, le distributeur exclusif ou l'agent commercial lorsqu'ils ne sont tenus que de respecter le barème des prix fixés par leur fournisseur paraissent disposer d'une plus grande autonomie²⁹. On pourrait être surpris cependant que dans 3 contrats de gérance libre sur 4, le gérant se trouve également soumis à une redevance. Mais le constat doit être nuancé car en pratique cette redevance n'est que la contrepartie de la location-gérance du fonds de commerce qui est consenti au gérant.

1.3 - Les obligations du distributeur en matière de politique de distribution.

	FORME JURID. POLITIQUE														Total :	
	DIST.AG...	FRANCHI...	CONCES...	DIST.EX...	AFFILIA...	AGENT ...	CONSG...	COMMS...	APPROV...	DIST/S...	MANDA...	MANDAT COM...	GERANC...	GESTION		
1 MAG.MAR.	3	14	3	1	0	1	0	1	0	0	1	1	1	3	0	29
2 MAG.MA...	0	3	2	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	6
3 MAG.MA...	2	3	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	7
4 MAG.MA...	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2
5 NORMES L...	0	3	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	5
6 AUTRE	1	5	5	1	1	5	1	0	0	1	2	0	0	0	0	22
7 SERV.	0	1	2	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	4
8 NORMES ...	0	2	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3
9 NORMES	0	3	3	0	1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1	9
10 PUB	0	0	0	1	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3
11 PROMO. P...	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
12 NEANT	0	0	0	3	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	4
13 NORMES ...	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
14 PROMO.	0	0	1	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3
15 SERV. PR...	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
Total :	6	35	21	9	6	8	1	2	1	1	3	1	1	4	1	100

²⁸ cf. également le cumul d'un droit d'entrée et d'une redevance dans 3 contrats d'affiliation sur 5.

²⁹ Et encore cette obligation ne concerne qu'un minorité de chaque catégorie de contrat.

TABLEAU CROISE POLITIQUE :

- 1 - IMAGE DE MARQUE OU BONNE TENUE DU MAGASIN OU ENTRETIEN
- 2 - IMAGE DE MARQUE ET SERVICE DE QUALITE OU TECHNIQUE OU CLIENTELE OU APRES VENTE
- 3 - IMAGE DE MARQUE ET PUBLICITE
- 4 - IMAGE DE MARQUE ET PROMOTION
- 5 - NORMES ET IMAGE DE MARQUE
- 6 - AUTRE
- 7 - SERVICE DE QUALITE OU TECHNIQUE OU CLIENTELE OU APRES VENTE
- 8 - NORMES ET PUBLICITE
- 9 - NORMES
- 10 - PUBLICITE
- 11 - PROMOTION ET PUBLICITE
- 12 - NEANT
- 13 - NORMES ET SERVICE DE QUALITE OU TECHNIQUE OU CLIENTELE OU APRES VENTE ET PUBLICITE
- 14 - PROMOTION
- 15 - SERVICE DE QUALITE OU TECHNIQUE OU CLIENTELE OU APRES VENTE ET PUBLICITE ET PROMOTION

119.- On ne sera pas davantage étonné des résultats de ce tableau. Dans la totalité des franchises, le franchisé est tenu de respecter l'image de marque du franchiseur ; cela se traduit notamment par une obligation de bonne tenue du magasin selon des critères définis par le franchiseur lui-même. A cette contrainte d'ordre général s'ajoute toute une série de normes techniques auxquelles est soumis le franchisé : normes de promotion des produits, de publicité, normes concernant les services offerts à la clientèle en particulier le service après-vente.

On ne retrouve l'équivalent que dans les contrats de concession mais avec des proportions bien moindres puisque 6 contrats seulement sur 21 stipulent une contrainte en matière d'image de marque.

Cette obligation est beaucoup moins fréquente dans toutes les autres catégories de contrats de l'échantillon, même si ceux-ci n'excluent pas le respect de certaines normes quant à la politique de distribution.

Cette dernière observation est évidemment liée au caractère accessoire de la mise à disposition de la marque, de l'enseigne ou du nom commercial. Dans la franchise, cette mise à disposition a en revanche un caractère essentiel ; ceci explique les contraintes supplémentaires auxquelles est soumis le franchisé. Avec de telles conditions de

dépendance, on comprend qu'il ait été nécessaire d'instituer une obligation légale d'information précontractuelle.

1.4 - Le contrôle du distributeur par le fournisseur.

	FORME JURID.														Total :
	DIST.AG...	FRANCH...	CONCES...	DIST.EX...	AFFILIA...	AGENT ...	CONSIG...	COMMS...	APPROV...	DIST/S...	MANDA...	MANDAT COMMS...	FRANC...	GESTION	
1 AUTRE	1	2	3	2	1	4	1	0	0	0	1	1	0	0	16
2 COMPTA...	0	3	2	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	6
3 COMPTA...	0	4	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	7
4 INFO.	3	1	2	1	1	2	0	0	0	0	0	0	0	0	10
5 NEANT	0	5	8	2	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1	17
6 VISITE IN...	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	3
7 COMPTA.	0	4	1	1	3	0	0	0	0	1	0	0	0	0	10
8 VISITE	0	5	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	6
9 VISITE CO...	0	1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2
10 CTRL.	1	5	2	0	0	1	0	1	0	0	1	0	1	1	13
11 CTRL CO...	0	2	0	2	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1	6
12 CTRL CO...	0	2	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3
13 CTRL INFO.	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	1
Total :	6	35	21	9	6	8	1	2	1	1	3	1	1	4	100

TABLEAU CROISE CONTROLE :

- 1 - AUTRE
- 2 - COMPTABILITE ET VISITE
- 3 - COMPTABILITE ET INFORMATION
- 4 - INFORMATION
- 5 - NEANT
- 6 - VISITE ET INFORMATION
- 7 - COMPTABILITE
- 8 - VISITE
- 9 - VISITE ET COMPTABILITE
- 10 - CONTROLE
- 11 - CONTROLE ET COMPTABILITE
- 12 - CONTROLE ET COMPTABILITE ET INFORMATION
- 13 - CONTROLE ET INFORMATION

120.- Ce dernier tableau croisé relatif aux obligations du distributeur conduit à des commentaires analogues. Si on établit une gradation des contraintes en allant du maximum au minimum, c'est encore la franchise qui s'avère le contrat le plus draconien pour le franchisé-distributeur. L'exemple du contrôle de la comptabilité est le plus probant. Dans 16 contrats de franchise sur 35, le franchisé doit mettre sa comptabilité à disposition du franchiseur soit en lui adressant périodiquement les documents nécessaires, soit en autorisant les visites à tout moment dans son entreprise.³⁰ La fréquence de cette obligation n'est pas comparable dans les autres contrats,³¹ ce qui n'exclut pas évidemment d'autres modalités de contrôle cependant moins sévères.³² On notera en outre que 5 concessions sur 21 ne prévoient aucune forme de contrôle du concédant sur le concessionnaire.

2)- La durée et les modalités de cessation du contrat.

Afin de fournir des informations plus précises, on a également croisé ces différentes variables avec les diverses catégories de contrats de l'échantillon.

³⁰ Cf. également dans les 3 contrats d'affiliation sur 6, pour un exemple de clause, cf. contrat n° 2 (Franchise) : "Le franchisé tiendra sa comptabilité.....conformément aux méthodes qui lui seront indiquées par le franchiseur et ce dernier aura, à tout moment, pendant les heures ouvrables, le droit de consulter les dits documents par l'intermédiaire de tout mandataire ou représentant de son choix".

Cf. contrat n°6 (franchise) "Le franchisé doit ensuite, en raison du présent contrat et de son appartenance au réseau de franchise, assumer strictement chacune des obligations suivantes : ...s'engager aussi à communiquer au franchiseur, son représentant ou mandataire, toutes les informations statistiques et comptables qui lui serait demandées, notamment son compte d'exploitation, son compte pertes et profits, son bilan au terme de chaque exercice".

³¹ En matière de concession, 5 contrats sur 21. En matière d'agence commerciale, 1 contrat sur 8. En matière de distribution exclusive, 3 contrats sur 9. Cf. cependant 2 contrats sur 4 de gérance libre.

³² Pour un exemple, contrat n° 69 (agence commerciale) "En sa qualité d'agent commercial mandataire, l'agent jouit de la plus grande indépendance Toutefois il s'engage à adresser à..... un compte-rendu trimestriel sur son activité".

2.1 - La durée du contrat.

		FORME JURID.														DUREE	Total
		DIST.AG...	FRANCHI...	CONCES...	DIST.EX...	AFFILIA...	AGENT ...	CONSK...	COMBES...	APPROV...	DIST/S...	MANDA...	MANDAT COMBES...	GERANC...	GESTION	Total	
1	1 AN	4	3	3	1	0	3	1	0	0	1	0	1	1	1	0	19
2	3 ANS	0	8	3	2	1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	15
3	5 ANS	0	12	2	3	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	19
4	NON PREC...	0	3	9	2	1	3	0	0	1	0	1	0	0	0	0	20
5	7 ANS	0	2	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3
6	6 ANS	0	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2
7	2 ANS	0	4	0	0	0	1	0	1	0	0	1	0	0	0	0	7
8	12 ANS	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
9	INDETERM...	1	0	2	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	2	0	6
10	10 ANS	0	1	2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	4
11	2 ANS 1/2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1
12	15 ANS	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
13	ILLIMITE	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
14	4 ANS	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
Total		6	35	21	9	6	8	1	2	1	1	3	1	1	4	1	100

TABLEAU CROISE : DUREE

4 - NON PRECISE
9 - INDETERMINEE

Ce tableau croisé relatif à la durée du contrat n'est pas sans doute le plus significatif. On constate en effet une très grande variété des durées qui vont de 1 an à une durée stipulée illimitée, voire indéterminée ou même non précisée. Il est à observer cependant que 27 franchises sur 35 ont une durée égale ou inférieure à 5 ans, alors que seuls 3 contrats de cette nature ne comportent aucune stipulation à ce sujet.³³ Par comparaison, 9 concessions sur 21 ne précisent aucune durée, tandis que 8 sont égales ou inférieures à 5 ans.

³³ Sur 6 contrats d'affiliation, 3 ont une durée égale ou inférieure à 5 ans.

Dans la distribution exclusive, 2 contrats en revanche n'ont pas de durée stipulée, alors que 7 s'étalent entre 1 et 5 ans.

Cette diversité n'est pas une source de grands enseignements si l'on raisonne par type de contrat. Cette variété est liée probablement certes à la nature du contrat, mais également à son objet, au secteur économique dans lequel il a été conclu. Cette opinion se vérifie par exemple à propos d'un contrat d'affiliation à une chaîne hôtelière supposant pour l'affilié des investissements onéreux et donc stipulant logiquement une durée de 12 ans. Elle est en revanche démentie par un contrat de distributeur agréé qui n'est rien d'autre en l'espèce qu'un contrat de pompiste de marque conclu pourtant pour une durée de 15 ans. Cette longueur s'explique mal d'autant que l'installation fait l'objet d'un prêt au distributeur par la firme pétrolière. Mais peut-être cette dernière préfère-t-elle privilégier des relations stables avec ses partenaires.

A l'inverse la brève durée constatée dans la plupart des cas en matière de franchise ne constitue pas évidemment un avantage pour le franchisé.

2.2 - Les modalités de renouvellement du contrat.

	FORME JURID.														Total
	DIST.AG...	FRANCH...	CONCES...	DIST.EX...	AFFILIA...	AGENT ...	CONSIG...	COMMS...	APPROV...	DIST/S...	MANDA...	MANDAT COMMS...	GERANC...	GESTION	
1 NEANT	2	2	3	1	0	0	0	0	1	0	0	1	0	0	10
2 TAC.REC...	3	27	10	3	5	2	1	1	0	1	1	0	0	2	57
3 RENEGOC...	1	5	3	1	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	12
4 SANS TA...	0	0	3	0	0	3	0	0	0	0	0	0	0	0	6
5 NON PREC...	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
6 DENF.D.	0	0	2	1	0	2	0	0	0	0	2	0	1	2	10
7 TAC.REC...	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2
8 TAC.REC...	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
9 RENEGOC...	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
Total :	6	35	21	9	6	8	1	2	1	1	3	1	1	4	100

TABLEAU CROISE : MODALITE DE RENOUVELLEMENT

- 1 - NEANT
- 2 - TACITE RECONDUCTION AVEC DENONCIATION DU FOURNISSEUR ET DU DISTRIBUTEUR
- 3 - RENEGOCIATION
- 4 - SANS TACITE RECONDUCTION
- 5 - NON PRECISE
- 6 - DENONCIATION DU FOURNISSEUR ET DU DISTRIBUTEUR
- 7 - TACITE RECONDUCTION
- 8 - TACITE RECONDUCTION AVEC DENONCIATION
- 9 - RENEGOCIATION AVEC DENONCIATION DU FOURNISSEUR ET DU DISTRIBUTEUR

121.- On a déjà souligné que le procédé le plus fréquemment pratiqué est la tacite reconduction en matière de renouvellement du contrat, toutes catégories confondues de contrats.

Le tableau croisé n'apporte pas beaucoup d'informations supplémentaires dignes d'intérêt. On notera cependant que la tacite reconduction est plus utilisée dans le domaine de la franchise (28 fois sur 35 contrats) que dans celui de la concession (10 fois sur 21

contrats). C'est un avantage indéniable pour le franchisé même si avec un préavis le contrat peut toujours être dénoncé lorsqu'il est parvenu à son terme.

2.3 - Les modes de rupture du contrat.

TABLEAU CROISE : MODALITE DE RUPTURE DU FOURNISSEUR

- 1 - INEXECUTION DES OBLIGATIONS CONTRACTUELLES ET PERSONNELLES
- 2 - INEXECUTION DES OBLIGATIONS CONTRACTUELLES
- 3 - CHIFFRE D'AFFAIRE NON ATTEINT ET INEXECUTION DES OBLIGATIONS CONTRACTUELLES ET PERSONNELLES
- 4 - BILAN DEFICITAIRE ET INEXECUTION DES OBLIGATIONS CONTRACTUELLES ET PERSONNELLES
- 5 - NEANT
- 6 - QUOTA NON ATTEINT ET INEXECUTION DES OBLIGATIONS CONTRACTUELLES ET PERSONNELLES
- 7 - INEXECUTION DES OBLIGATIONS PERSONNELLES
- 8 - QUOTA NON ATTEINT ET INEXECUTION DES OBLIGATIONS CONTRACTUELLES
- 9 - NON REALISATION DES OBJECTIFS DE VENTE
- 10 - MINIMUM DE VENTE ET INEXECUTION DES OBLIGATIONS CONTRACTUELLES ET PERSONNELLES

	FORME JURID.														Total :	
	DIST.AG...	FRANCHI...	CONGES...	DIST.EX...	AFFLIA...	AGENT ...	CONSIG...	COMMS...	APPROV...	DIST/S...	MANDA...	MANDAT	COMMS...	GERANC...		GESTION
1 INEX.OBL...	4	29	15	5	2	5	0	0	0	1	3	1	1	3	0	69
2 INEX.OBL...	0	1	0	1	2	0	0	1	1	0	0	0	0	1	1	8
3 C.A.NON ...	0	3	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	6
4 BILAN DE...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
5 NEANT	0	0	2	2	1	2	1	1	0	0	0	0	0	0	0	9
6 QUOTA N...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
7 INEX.OBL...	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
8 QUOTA.N...	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
9 NON REAL...	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
10 MIN.VEN...	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3
Total :	6	35	21	9	6	8	1	2	1	1	3	1	1	4	1	100

TABLEAU CROISE : MODALITE DE RUPTURE DU DISTRIBUTEUR

- 1 - INEXECUTION DES OBLIGATIONS CONTRACTUELLES
- 2 - NEANT
- 3 - INEXECUTION DES OBLIGATIONS CONTRACTUELLES ET PERSONNELLES
- 4 - INEXECUTION DES OBLIGATIONS PERSONNELLES

	FORME JURID.														Total :	
	DIST.AG...	FRANCHI...	CONGES...	DIST.EX...	AFFLIA...	AGENT ...	CONSIG...	COMMS...	APPROV...	DIST/S...	MANDA...	MANDAT	COMMS...	GERANC...		GESTION
1 INEX.OBL...	2	12	3	0	1	2	0	1	0	0	0	0	0	0	1	22
2 NEANT	4	20	15	5	5	6	1	1	1	0	2	1	1	3	0	65
3 LO.CONT/...	0	3	2	2	0	0	0	0	0	1	0	0	0	1	0	9
4 INEX.OBL...	0	0	1	2	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	4
Total :	6	35	21	9	6	8	1	2	1	1	3	1	1	4	1	100

122.- L'étude simultanée de ces 2 tableaux croisés s'impose dans la mesure où elle fait apparaître des distorsions en faveur du fournisseur au détriment du distributeur.³⁴

Si l'on prend l'exemple de la franchise, les 35 contrats de l'échantillon stipulent une clause résolutoire au bénéfice du franchiseur ; certains d'entre eux précisent en outre certaines causes de résolution tels que un chiffre d'affaires non réalisé, un quota ou un minimum de vente non réalisé. A cela s'ajoute la faculté fréquente de résolution appartenant au franchiseur lorsque se produisent des causes personnelles au franchisé.³⁵ Par comparaison, le franchisé ne dispose que dans 15 contrats d'une faculté de résolution en cas d'inexécution du contrat par le franchiseur ou par une cause personnelle à celui-ci. Dans les 20 autres contrats, le franchisé doit donc s'en remettre au droit commun de la résolution ; or l'obligation d'assigner le franchiseur devant le tribunal pour obtenir la résolution n'est pas évidemment un avantage pour le franchisé.

La situation du concessionnaire ne paraît pas plus enviable. Le concédant dispose en effet de la clause résolutoire dans 18 contrats sur 21 alors que le concessionnaire dans 15 contrats sur 21 ne bénéficie pas de la même opportunité.

Mais la même observation s'impose pour les contrats d'agence commerciale, de distribution exclusive ou agréée, d'affiliation ou de gérance libre. Cette situation du distributeur qui ne dispose que rarement en sa faveur de la clause résolutoire ne caractérise donc pas la franchise ou la concession. Cela ne constitue pas par conséquent un critère spécifique permettant de mesurer le degré de dépendance dans ces deux types de contrat. Cette tendance prédominante quel que soit la forme juridique de la distribution laisse en revanche présumer un rapport des forces privilégiant la position du fournisseur. Celui-ci se trouve ainsi le plus souvent en situation de proposer un contrat-type que le distributeur ne pourra que difficilement amender dans le cadre de la négociation.

³⁴ Cf. les observations déjà formulées à ce sujet supra n° 113

³⁵ Pour un exemple, contrat n° 14 (franchise) "Le contrat prendra également fin de plein droit en cas de faillite, règlement judiciaire ou liquidation de biens du franchisé. Le présent contrat est conclu intuitu personae. Il prendra donc fin, si bon semble au franchiseur, en cas de décès, interdiction légale ou judiciaire, et incapacité du franchisé de même qu'en cas de transfert de la propriété ou de la jouissance de son fonds quelle qu'en soit la forme (vente, donation, apport en société, dation en gérance libre ou salariée, constitution d'usufruit etc...).

2.4 - Le paiement d'une indemnité en cas de fin de contrat

	FORME JURID.														Total :	
	DIST.AG...	FRANCH...	CONCES...	DIST.EX...	AFFILIA...	AGENT ...	CONSO...	COMMS...	APPROV...	DIST/S...	MANDA...	MANDAT COM...	FRANC...	GESION		
1 NEANT	5	21	15	6	3	6	1	2	1	1	1	1	0	3	1	67
2 AST. UT. ...	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
3 INDEMPA...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
4 RED.RESP...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
5 INDEMLNE...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
6 INDEMLRE...	1	3	1	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	6
7 INDEMLRU...	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
8 INDEMLN...	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
9 INDEMLRU...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
10 CONCUR.D...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
11 INDEMLNO...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
12 REDEVAN...	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
13 INDEMLFA...	0	1	1	1	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	4
14 INDEMLVL...	0	2	1	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	4
15 INDEMLRE...	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
16 INDEMLRE...	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
17 INDEMLCE...	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	1
18 INDEMLOC...	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	1
19 INDEMLRE...	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
20 INDEMLFA...	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2
21 INDEMLUT...	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
22 INDEML	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
Total :	6	35	21	9	6	8	1	2	1	1	3	1	1	4	1	100

TABLEAU CROISE : INDEMNITE ET RESPONSABILITE EN FIN DE CONTRAT

- 1 - NEANT
- 2 - ASTREINTE EN CAS D'UTILISATION DE LA MARQUE
- 3 - INDEMNITE PAR LA PARTIE FAUTIVE
- 4 - REDEVANCE DE RESPONSABILITE PAR LE DISTRIBUTEUR
- 5 - INDEMNITE D'INEXECUTION PAR LE DISTRIBUTEUR
- 6 - INDEMNITE DE RESILIATION PAR LE DISTRIBUTEUR
- 7 - INDEMNITE DE RUPTURE
- 8 - INDEMNITE POUR ENTRAVE
- 9 - INDEMNITE DE RUPTURE PAR LE DISTRIBUTEUR
- 10 - CONCURRENCE DELOYALE
- 11 - INDEMNITE DE NON RESTITUTION
- 12 - REDEVANCE POUR FAUTE
- 13 - INDEMNITE POUR FAUTE DU DISTRIBUTEUR
- 14 - INDEMNITE POUR VIOLATION DE LA CLAUSE DE NON CONCURRENCE
- 15 - INDEMNITE POUR RETARD DES REGLEMENTS
- 16 - INDEMNITE DE RESILIATION SUR LE CHIFFRE D'AFFAIRE
- 17 - INDEMNITE DE CESSATION PAR LE DISTRIBUTEUR
- 18 - INDEMNITE D'OCCUPATION
- 19 - INDEMNITE DE RESILIATION PAR LE FOURNISSEUR
- 20 - INDEMNITE POUR FAUTE DU FOURNISSEUR ET DU DISTRIBUTEUR
- 21 - INDEMNITE POUR UTILISATION DE LA MARQUE
- 22 - INDEMNITE

123.- Le tableau croisé ne révèle pas davantage de spécificités contractuelles. On ne peut donc que rappeler le caractère peu fréquent des clauses imposant le paiement d'une indemnité et souligner la charge qui le plus souvent pèse sur le distributeur lorsqu'elle est stipulée³⁶. L'absence de toute clause indemnitaire peut en effet être constatée avec une fréquence équivalente dans chacun des types de contrat. Cela place évidemment le distributeur dans une situation plus délicate que celle du fournisseur. Alors que ce dernier dispose le plus souvent -comme on l'a déjà constaté- de l'arme redoutable que représente la clause résolutoire, le distributeur sera forcé de l'assigner devant le tribunal s'il souhaite obtenir une indemnité pour une résiliation qu'il estime abusive.

Lorsqu'une clause indemnitaire à caractère réciproque est prévue, cela n'empêche pas un déséquilibre dans le montant de l'indemnité prévue. On a pu ainsi stipuler la clause suivante dans un contrat de franchise :

"De plus le franchisé devra une indemnité forfaitaire égale à un an de cotisations si la rupture de l'accord résulte d'une faute de ce dernier... De même dans le cas où l'accord est rompu de la faute du franchiseur, le franchisé aura droit à une indemnité forfaitaire correspondant 6 mois de cotisations"³⁷.

Le comble résulte de l'hypothèse où la résiliation a été prononcée par le fournisseur qui invoque une faute du distributeur, lequel doit alors payer une indemnité fixée contractuellement.³⁸

124.- Les derniers tableaux analysés permettent de penser que même en l'absence d'une typologie contractuelle très marquée de certaines clauses, il existe de manière générale un certain déséquilibre des relations au profit du fournisseur. Seuls font sans doute exception les grands groupes de la distribution qui par la technique du référencement imposent leurs conditions à leurs fournisseurs potentiels. En dehors de cette exception, le distributeur doit donc se soumettre à la volonté du fournisseur s'il

³⁶ Cf. Les principales causes rencontrées du versement d'une indemnité par le distributeur : concurrence déloyale, non-respect d'une clause de non-concurrence, retard dans le règlement, rupture par la faute du distributeur sans que la rupture lui soit imputable...

³⁷ Contrat de franchise n° 39

³⁸ Contrat n° 78 (distribution exclusive). "Si la partie cliente ne remplit pas intégralement les obligations découlant pour elle de la présente convention, les B... pourront à leur choix poursuivre l'exécution ou en demander la résiliation. Dans ce derniers cas, la partie cliente aura à rembourser aux B.... Elle aura en outre à payer aux B... des dommages-intérêts qui ne sauraient être inférieurs à un montant fixé forfaitairement comme suit ..."

souhaite distribuer les produits de celui-ci. Mais tant que le fournisseur n'impose pas sa politique commerciale, un approvisionnement exclusif n'est peut-être qu'une sorte d'aménagement du contrat de vente. Dans le cas contraire, le distributeur assujéti au fournisseur assume finalement des risques commerciaux à partir d'une politique de distribution qui lui est imposée. C'est sans doute la contrepartie nécessaire pour bénéficier de la notoriété d'une marque d'un nom commercial ou d'une enseigne.

Mais si la notoriété de l'élément incorporel et le savoir-faire stipulé ne se révèlent pas à la hauteur des promesses contractuelles, on comprend les dangers que court le distributeur sur le plan commercial. L'article 1er de la loi du 31 décembre 1989 prétend rétablir un certain équilibre. Il n'est pas sûr que face à la logique d'un système, la réforme récemment intervenue soit suffisante.

Conclusion

125.- Au terme de cette étude relative à l'évaluation de l'art. 1er de la loi du 31 décembre 1989, quelques conclusions peuvent être formulées même si une grande marge d'incertitude subsiste notamment à propos de l'accueil que la jurisprudence va réserver à ce texte.

126.- On notera en premier lieu son domaine très vaste d'application qui paradoxalement ne paraît pas avoir été perçu ni par le législateur, ni même par beaucoup de commentateurs. La rédaction de la loi en termes généraux devrait d'une part faire évoluer certaines pratiques contractuelles dans le sens d'une plus grande transparence de la réalité du réseau dans lequel le fournisseur accueille le distributeur. On peut raisonnablement penser que seraient sans doute éliminés du secteur les créateurs qui croient ou qui font croire avoir trouvé la "pierre philosophale" de la distribution ! Peut-on craindre en revanche que la pratique contractuelle s'étant adaptée à la réalité légale, le document remis au distributeur soit purement formel ? Le caractère détaillé des éléments d'information prévus par le décret devrait prémunir contre une telle dérive les créanciers de cette obligation légale. Mais en voulant trop bien faire le législateur a placé le distributeur dans la quasi-impossibilité faute de temps d'opérer les vérifications nécessaires relatives au document fourni. Certes les fausses informations communiquées délibérément peuvent être réprimées pénalement. Cependant le plus souvent ce sont des évaluations exagérément optimistes qui pourront être reprochées au fournisseur ; dans ce cas, son partenaire ne pourra s'en remettre qu'aux sanctions civiles fondées sur la nullité du contrat et/ou la responsabilité délictuelle. Or il n'est pas certain que ces dernières puissent suffire pour assurer la protection du distributeur.

127.- La rédaction du texte en termes généraux devrait d'autre part constituer au moins dans un premier temps une source de contentieux non négligeable. Les juges de la Cour de cassation devront par exemple préciser la notion de mise à disposition et ses limites. Tout distributeur du moment qu'il vend un produit de marque dans le cadre au minimum d'une quasi-exclusivité peut-il prétendre à l'information précontractuelle instituée par la loi ? Sans opter pour une interprétation très extensive, il est indiscutable que le texte paraît dépasser assez largement le domaine des seuls contrats de franchise et de concession. Or pour un commerçant qui souhaite entrer dans un réseau de distribution sans pour autant avoir recours à l'un de ces contrats, l'information à laquelle la loi lui donne droit peut constituer un intérêt suffisant pour l'inciter à plaider.

128.- La jurisprudence aura à répondre également à la question relative à la notion d'intérêt commun.

Cette condition introduite dans le texte récent risque de provoquer de sérieuses difficultés d'interprétation et d'application de la loi.

On a souligné la nécessité d'évolution qui s'impose à la jurisprudence. Va-t-on faire de l'intérêt commun une notion n'impliquant l'application d'aucun régime juridique spécifique, notamment en matière d'indemnisation du distributeur lors de la rupture du contrat ? C'est une voie possible, mais celle-ci ne résoud pas toutes les difficultés. La collaboration, la coopération qui conditionnent la notion d'intérêt commun sont des idées antinomiques des contrats de distribution qui tissent selon une intensité variable un lien de dépendance économique.

La lecture de certains contrats de franchise nous a informé en effet des incompatibilités existantes lorsque le franchisé se trouve complètement assujéti sur le plan professionnel au franchiseur. Comment dans ces conditions peut-on parler d'un contrat d'intérêt commun qui présume une collaboration entre les parties, elle-même supposant une certaine équivalence des prestations ? Le contrat qui a priori paraît le plus spécifiquement concerné par la loi serait ainsi après examen exclu de son champ d'application.

Il y a en la matière une contradiction que cette étude a révélée, notamment à travers l'analyse de la jurisprudence qui se refuse à qualifier la franchise et la concession de contrats d'intérêt commun. On a en revanche observé que les contrats d'agence commerciale qualifiés de mandats d'intérêt commun ne sont pas considérés comme les premiers concernés par l'art. 1er de la loi de 1989.

129.- La notion d'intérêt commun présente dans le texte est donc au coeur de cette contradiction que la jurisprudence aura pour mission de lever. Soit elle exclut la franchise du champ de la loi, ce qui constituerait une sorte d'absurdité. Soit elle fait évoluer la notion d'intérêt commun en admettant qu'une certaine dépendance peut très bien coexister avec la coopération en vue de l'accomplissement d'objectifs communs. Soit ayant mieux cerné la notion d'intérêt commun, la jurisprudence précise contrat par contrat ceux susceptibles d'entrer dans le champ de la loi nouvelle.

Cette dernière solution pourrait évidemment provoquer une certaine évolution de la pratique. Les franchisés pourraient ainsi demander à négocier des contrats plus équitables dans lequel l'intérêt commun serait présent ; cela leur permettrait de réunir les conditions nécessaires pour prétendre avoir accès à l'information contractuelle prévue par la loi. Celle-ci aurait alors le mérite d'empêcher certaines déviations. Ne s'accorde-t-on pas à reconnaître que le partenariat et la coopération, règles d'or de la franchise ne peuvent coexister avec des clauses trop contraignantes pour le franchisé ? ¹

En revanche, les franchiseurs n'ont pas forcément intérêt à une telle évolution, au moins ceux qui pratiquent des contrats caractérisés par la dépendance. Non seulement ils devraient rédiger des conventions-type rétablissant un certain équilibre, mais en outre ils se verraient soumis à une obligation d'information. On pourrait comprendre dès lors leur réticence.

Il semble pourtant que les organismes professionnels de franchiseur aient souhaité le vote de ce texte. La Fédération française du franchisage n'avait-elle pas d'ailleurs anticipé la réforme en rédigeant un Code de déontologie ?

¹ J.P. CLEMENT - Quinze ans de jurisprudence franchise (les cent décisions qui ont fait la franchise 1973-1988) EDIREF-Paris 1988- p.29 et s. et notamment n° 2.15.

Cet optimisme modéré ne doit pas occulter cependant les évolutions nécessaires soulignées précédemment. Il paraît peu probable en effet que la notion d'intérêt commun reste en l'état car l'immobilisme jurisprudentiel risquerait d'aboutir à un non-sens.

130.- On ajoutera que la rédaction de l'art. 1er de la loi DOUBIN laisse présumer le constat de cette dépendance. Les travaux parlementaires attestent de la prise de conscience de cette réalité à laquelle le législateur a tenté de remédier en permettant au distributeur de contracter "en connaissance de cause".²

Mais en insérant l'amendement relatif à l'intérêt commun qui serait présent dans tous les contrats visés par le texte, le législateur s'est en quelque sorte contredit. Il se réfère en effet à une notion qui nécessite un certain type de relations entre les partenaires. Or on a vu que la jurisprudence exclut la présence de cette notion au moins dans la franchise et la concession. La situation aurait été évidemment différente si la loi avait fait de l'intérêt commun une obligation légale dans ce type de contrat. Cela aurait pu influencer la pratique contractuelle qui aurait dû pour se conformer au texte prévoir un instrument conventionnel consacrant effectivement une collaboration entre les parties et donc une certaine équivalence des prestations.

Mais le texte récent n'a fait de l'intérêt commun qu'un critère de délimitation de son champ d'application, ce qui exclut toute contrainte dans la construction du contrat. Cette maladresse de rédaction a ainsi des conséquences que l'on a pu précédemment mesurer et qui risquent d'alimenter un contentieux non négligeable. Il ne suffit pas en effet d'affirmer l'existence d'une condition pour qu'en pratique il en soit ainsi. Il s'agit donc d'une pétition de principe dans laquelle le législateur a peut-être pris ses désirs pour des réalités !

131.- L'article 1er de la loi de 1989 peut enfin avoir une conséquence intéressante et insoupçonnée à l'égard de certaines solutions du droit positif qui paraissaient jusque-là acquises. Après le consommateur, le distributeur professionnel se voit reconnaître par la loi une obligation précontractuelle d'information. Celle-ci embrasse

² Cf. Sénat- Débat parlementaire. J.J. ROBERT. JORF 27 octobre 1969. p. 2769. Egalement Assemblée Nationale. Débats parlementaires. J.P. BASSINET. JORF 9 décembre 1989. p. 6231

peu à peu tout le champ des relations contractuelles par le biais de dispositions légales expresses, même si sur le fondement de la bonne foi la jurisprudence en avait ponctuellement dégagé déjà l'existence. On a vu pourtant que la Cour de cassation était hostile à cette obligation dans les relations entre professionnels. La loi DOUBIN constitue donc une avancée qui en laisse peut-être présager d'autres. La jurisprudence ne sera-t-elle pas tentée de prolonger cette réforme en accentuant la protection du professionnel distributeur en situation de dépendance ? Ce ne serait pas la première fois que "le juge tout en refusant de se laisser entraîner au-delà des termes de la loi" s'efforcerait "dans la limite de ses pouvoirs de réaliser dans toute la mesure du possible la justice contractuelle"³

³ Cf. B. OPPETIT. Le rôle du juge en présence des problèmes économiques en droit civil français. Trav. Ass. h. Capitant 1970, TXXII, p. 191.

ANNEXES

Liste des annexes

* textes de lois.

- Article 1er de la loi du 31 décembre 1989
- Décret du 4 avril 1991

* Tableau général de récapitulation des contrats étudiés avec son glossaire.

* Divers tableaux récapitulatifs par variable et n'ayant pas été reproduits dans le développement.

* Exemple d'arrêts de la Cour de cassation utilisés dans l'étude de jurisprudence.

* Fiche de contrat ayant servi pour la saisie informatique.

Article 1^{er} de la loi Doubin du 31/12/89 – N° 89-1008

* « 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.

Ce document, dont le contenu est fixé par le décret, précise notamment l'ancienneté et l'expérience de l'entreprise, l'état et les perspectives de développement du marché concerné, l'importance du réseau d'exploitants, la durée, les conditions de renouvellement, de résiliation et de cession du contrat ainsi que le champ des exclusivités.

Lorsque le versement d'une somme est exigé préalablement à la signature du contrat mentionné ci-dessus, notamment pour obtenir la réservation d'une zone, les prestations assurées en contrepartie de cette somme sont précisées par écrit, ainsi que les obligations réciproques des parties en cas de dédit.

Le document prévu au premier alinéa, ainsi que le projet de contrat, sont communiqués vingt jours au minimum avant la signature du contrat ou, le cas échéant, avant le versement de la somme mentionnée à l'alinéa précédent. »

** **Décret n° 91-337 du 4 avril 1991 portant application de l'article 1^{er} de la loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et à l'amélioration de leur environnement économique, juridique et social**

Le Premier ministre,

Sur le rapport du garde des sceaux, ministre de la justice, du ministre de l'industrie et de l'aménagement du territoire et du ministre délégué au commerce et à l'artisanat,

Vu le code pénal, notamment son article R. 25 ;

Vu l'article 1^{er} de la loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et à l'amélioration de leur environnement économique, juridique et social ;

Le Conseil d'État (section des finances) entendu,

Décète :

Art. 1^{er}. – Le document prévu au premier alinéa de l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1989 susvisée doit contenir les informations suivantes :

1. L'adresse du siège de l'entreprise et la nature de ses activités avec l'indication de sa forme juridique et de l'identité du chef d'entreprise s'il s'agit d'une personne physique ou des dirigeants s'il s'agit d'une personne morale ; le cas échéant, le montant du capital ;

2. Le numéro d'immatriculation au registre du commerce et des sociétés ou le numéro d'inscription au répertoire des métiers et, dans le cas où la marque qui doit faire l'objet du contrat a été acquise à la suite d'une cession ou d'une licence, la date et le numéro de l'inscription correspondante au registre national des marques avec, pour les contrats de licence, l'indication de la durée pour laquelle la licence a été consentie ;

3. La ou les domiciliations bancaires de l'entreprise. Cette information peut être limitée aux cinq principales domiciliations bancaires ...

4. La date de la création de l'entreprise avec un rappel des principales étapes de son évolution, y compris celle du réseau d'exploitants, s'il y a lieu, ainsi que toutes indications permettant d'apprécier l'expérience professionnelle acquise par l'exploitant ou par les dirigeants.

Les informations mentionnées à l'alinéa précédent peuvent ne porter que sur les cinq dernières années qui précèdent celle de la remise du document. Elles doivent être complétées par une présentation de l'état général et local du marché des produits ou services devant faire l'objet du contrat et des perspectives de développement de ce marché. Doivent être annexés à cette partie du document les comptes annuels des deux derniers exercices ou, pour les sociétés faisant publiquement appel à l'épargne, les rapports établis au titre des deux derniers exercices en application du troisième alinéa de l'article 341-1 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales ;

5. Une présentation du réseau d'exploitants qui doit comporter :

a) La liste des entreprises qui en font partie avec l'indication pour chacune d'elles du mode d'exploitation convenu ;

b) L'adresse des entreprises établies en France avec lesquelles la personne qui propose le contrat est liée par des contrats de même nature que celui dont la conclusion est envisagée ; la date de conclusion ou de renouvellement de ces contrats est précisée ;

Lorsque le réseau compte plus de cinquante exploitants, les informations mentionnées à l'alinéa précédent ne sont exigées que pour les cinquante entreprises les plus proches du lieu de l'exploitation envisagée ;

c) Le nombre d'entreprises qui, étant liées au réseau par des contrats de même nature que celui dont la conclusion est envisagée, ont cessé de faire partie du réseau au cours de l'année précédant celle de la délivrance du document. Le document doit préciser si le contrat est venu à expiration ou s'il a été résilié ou annulé ;

d) S'il y a lieu, la présence, dans la zone d'activité de l'implantation prévue par le contrat proposé, de tout établissement dans lequel sont offerts, avec l'accord exprès de la personne qui propose le contrat, les produits ou services faisant l'objet de celui-ci ;

6. L'indication de la durée du contrat proposé, des conditions de renouvellement, de résiliation et de cession, ainsi que le champ des exclusivités.

Le document doit, en outre, préciser la nature et le montant des dépenses et investissements spécifiques à l'enseigne ou à la marque que la personne destinataire du projet de contrat devra engager avant de commencer l'exploitation.

Art. 2. — Sera punie des peines d'amendes prévues pour les contraventions de la 5^e classe 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 sans lui avoir communiqué, vingt jours au moins avant la signature du contrat, le document d'information et le projet de contrat mentionnés à l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1989 susvisée.

En cas de récidive, les peines d'amendes prévues pour la récidive des contraventions de la 5^e classe sont applicables.

Art. 3. — Le garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre de l'industrie et de l'aménagement du territoire et le ministre délégué au commerce et à l'artisanat sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

GLOSSAIRE GENERAL

ACH.: Achat.
ACTIV.: Activité.
ADH.: Adhérent.
ADM.: Administratif.
AG.: Agrée.
AGENT.COM.: Agent commercial.
ANIM.: Animation.
AP.EXCL.: Approvisionnement exclusif.
APPAR.: Appareil.
ART.: Articles
AS.: Assistance.
AS.T.: Assistance technique.
AS.T.G.V.: Assistance technique, de gestion, de vente.
AST.: Astreinte.
B.E.: Bonne entretien de la marque.
B.T.M.: Bonne tenue du magasin.
C.: Commercial.
C.A.: Chiffre d'affaire.
C.A.NON ATT.: Chiffre d'affaire non atteint.
C.ACH./CENT.ACH.: Centrale d'achat.
C.GLA.: Crème glacée.
C.L.: Client.
C.MAND.GER.: Contrat de mandataire gérant.
CAMPAG.: Campagne.
CATALO/CATALOG.: Catalogue.
CAUT.: Caution.
CO./COMPT.: Comptabilité.
COLLABO.: Collaboration.
COLLECT.: Collection.
COM.: Commerçant.
COM.IND.: Commerçant indépendant.
COMMIS.: Commission.
COMMIS/DEPOT.: Commissionnaire dépositaire.
COMPT.: Comptabilité.
COMPT.RENDU.ACTIV.: Compte rendu d'activité.
COMPTA: Comptable.
CONCUR.: Concurrence.
CONFID.: Confidentialité.
CONS.: Conseil.
CONSIGNAT.: Consignation.
CONST./CONSTRUCT.: Constructeur.
CONT./CONTROL.: Contrôle.
CONT.: Contrat.
COOP.ETR./ Coopération étroite.
COOPERAT.: Coopération.
CREAT.: Création.
DEF.: Défendre.
DEFI.: Déficitaire.
DEN.F.D.: Dénonciation par le fournisseur et le distributeur.
DEV.: Développer.
DIFFUS.: Diffusion.
DIREC.: Directive.
DISP.: Disparition.
D./DIST.: Distributeur, distribution.
DIST.AGREE.: Distribution agréée.
DIST.SELECT.: Distribution sélective.
DOC.: Document.
DR.E.: Droit d'entrée

DUR.IND.: Durée indéterminée.
E.M.: Enseigne Marque.
E.U.R.L.: Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée.
ENS.: Enseigne.
ENT.: Entretien
ET.MARCH.: Etat du marché.
EVOLU.: Evolution.
EXCL./EXCLUS.: Exclusivité.
EXP.: Exploitation.
EXT.: Extérieur.
F./FOUR.: Fournisseur.
F.COM./FONDS.COM.: Fonds de commerce.
FAB.: Fabrication.
FIN. :Financière.
FIXAT.: Fixation.
FOR./FO.: Formation.
FORF.: Forfaitaire.
G./GEST.: Gestion.
G.EXP.MAG.: Gestion et exploitation du magasin.
GER.LIB.: Gérance libre.
GRAP.: Graphisme.
GUID.PROMO.: Guide des promotions.
I.O.C.: Inexécution des obligations contractuelles.
IMAG.MARQ.: Image de marque.
IN.: Initiale.
IND.: Indemnité.
INDETER.: Indéterminée.
INEX.: Inexécution.
INEX.OBL.CONT.: Inexécution des obligations contractuelles.
INEX.OBL.CONT/PERS./I.O.C/P.: Inexécution des obligations contractuelles et personnelles.
INEX.OBL.PERS.: Inexécution des obligations personnelles.
INFO.: Information.
INFO.: Information.
INST.: Instruction.
INT.COM.: Intérêt commun.
INT.MUTU.: Intérêt mutuel.
INVEST.: Investissement.
L.LIEUX/LIB.LIEUX: Libérer les lieux.
LIB.PR.: Liberté de prix.
LIST.: Listes.
LIVR.: Livres.
LOC.: Local.
MAND.: Mandat, mandataire.
MAR.: Marque
MARCH.: Marché.Marchandises.
MAT.: Matériel.
MEIL.: Meilleur.
METH.E./METH.EXPL.: Méthode d'exploitation.
MINI.: Minimum.
MODIF.: Modification.
N.C.: Clause de non concurrence.
NON PR.: Non précisé.
NON R.C.S.: Non au registre du commerce et des sociétés.
NON.COM.: Nom commercial.
NON.D.S.: Non dans la dénomination sociale.
NON.REAL.OBJ.VENT.: Non réalisation des objectifs de vente.
NORM.: Normes.
NOUV.: Nouveau.
P.V.: Point de vente.

PARTS MAR.: Parts de marché.
PO.: Politique.
POS.: Possible.
PR.: Prix.
PR.LIB./FIX.: Prix libres, Prix fixes.
PRESTIG.: Prestige.
PROD.: Produits.
PROGR.: Progression.
PROMO.: Promotion.
PU.: Publicité.
PUB.: Publicité.
QUAL.: Qualité.
QUAL.PROF.: Qualification professionnelle.
QUOTTA NON ATT.: Quota non atteint.
REAL.: Réaliser.
RED.: Redevance.
REF.: Référence.
REG.: Règlement.
REGL.INT.: Règlement intérieur.
REL.COM.PRIV.: Relation commercial privilégiée.
RENEGOC.: Renégociation.
RENS.: Renseignement.
REP.: Reprise.
REPARA.: Réparation.
RESP.: Respecter.
RESP.: Responsable, respecter.
REST.: Restitution.
RESULT.: Résultat.
S.A.: Société anonyme.
S.A.R.L.: Société à responsabilité limitée.
S.C.A.: Société en commandite par actions.
SA.FA.: Savoir faire.
SAIS.: Saison.
SATISF.: Satisfaction.
SECT.RES.: Secteur réservé.
SECT.RES/T.PDT.: Secteur réservé pour tous les produits.
SERV.QUAL.: Service de qualité.
SOCIETAI. Sociétaire.
SOUSCR.: Souscrire.
ST.: Stock.
ST.S.: Station service.
STAG.: Stage.
STAT.: Statistique.
SUF.: Suffisant.
SUIV.: Suivre.
T.: Tiers.
T.C.D./F.: Tribunal de commerce du distributeur ou du fournisseur.
T.C.DET.: Tribunal de commerce déterminé.
TAC.REC.DEN.F.D.: Tacite reconduction avec dénonciation du fournisseur et du distributeur.
TECH.: Technique.
TIERS AG.: Tiers agréés.
TR.AMEN.:Travaux aménagement.
UT.: Utiliser.
V./VENT.: Vente.
VENT.: Vente.
VISIT.: Visite.
VIT.: Vitrine.

TABLEAUX RECAPITULATIFS NE FIGURANT PAS DANS LE DEVELOPPEMENT

N°	FORME JURID.	ASSIST.TECH/FOURN.	OBLIG.FINAN/DIST.	OBLIG.POLIT.D/DIST.	OBLIG.CONTROLE/DIST.
17	AFFILIATION	MAT. PUB. FOR.	DR.E. RED.	RESP.NORMES	VISITE DOC.COMPTA
35	AFFILIATION	SERV.ACH.F.	DR.E. RED. PUB.	CAMPAGNE PUB.PROSPEC.CL	BILAN EXPL.OITAT.
41	AFFILIATION	AS.PO.COM.	PUB.FONDS GARANTIE	B.T.M. S.A.V. IMAG.MAR.	INFO.STAT.
42	AFFILIATION	AS.G.FIN.PUB.FOR.	PRELEV.COMPTE BANC.	RESPECT PO.COM. PUB.	RENS.GESTION BILAN
45	AFFILIATION	CONSEILS ETUDES	COMMISSION C.A.	SOUSCR.CONTRAT AS.TECH	VERIFICATION
47	AFFILIATION	AS.G.C.FIN.PUB.	RED.V.C. A. PUB.	IMAG.MAR.PR.LIB.PUB.	C.A.GESTION ANNU.
19	AGENT COM.	DEPLIANTS PUB.	NEGOCIATION PRIX	VISIT.CL.IMPORT.S.A.V.	RAPPORT CL.INFO.ST
68	AGENT COM.	AS CONSEIL	RESPECTER PR.CONSTRUCT.	NORMES S.A.V. PUB.VENTE.MINI.	CONTROLE
69	AGENT COM.	AS.VENTES	NEANT	DIFFUSER VINS	COMPT.RENDU.ACTIV.
70	AGENT COM.	NEANT	NEANT	PROSPECTER CL. ST.	COMPT.RENDU.ACTIV.
71	AGENT COM.	NEANT	TRANSMETTRE.REGL.F	TRANSMETTRE.COMMANDES	ACCEPT.MODIF.CONTRAT
73	AGENT COM.	NEANT	NEANT	LIBERTE ORGANISATION	INFO.ACTIV.COM.
74	AGENT COM.	NEANT	SUIVRE PR.F.	ENTRETIEN VEHICULES	TRANSM.COMMANDES
86	AGENT COM.	AS.CONSEIL DIST.	RESPECT PO.PR.F.	RESPECT INST.INFO.VENTE	CONTROLE LOC.COMPTA
46	APPROVISIONEMENT	NEANT	COMMISSION ACH.CAUT.	NEANT	NEANT
57	COMMISSION	AS.C.G.FOR.PUB.	PR.FIX. CAUT. ST.	IMAG.MAR. ST.SUFFIS.	ETAT VENTE CONTROLE
44	COMMISSION/DEPOT	CATALOGUE PUB.	PUB.PR.FIX	B.T.M. ST.	VISITE RELEV. VENTE
67	COMMISSION/DEPOT	AS.INFORMATIQUE	NEANT	SUV.INST.PR.FIX	CONTROLE
08	CONCESSION	AS.V.G.	RED.	B.T.M.ENT.MAT.NORMES	VISITE BILAN.C.A.
20	CONCESSION	NEANT	PAIE.PROD.F.	S.A.V.	NEANT
22	CONCESSION	RENS.G.	DR.E. G.A.MINI.	DEF.PROMO.MAR. PUB.	INFO.MARCHE VENTE
23	CONCESSION	AS.PROMO.VENTE	PR.LIB.	IMAG.MAR. S.A.V.	NEANT
24	CONCESSION	AS.G.CATALOGUE FOR.	PUB.CATALOGUE COMMANDE	SUV.DECISIONS F.	BILAN
25	CONCESSION	AS.T.G.STAGE PUB	ACH.MINI.PROD.RED.	B.T.M.S.A.V.PROSPEC.CL	VISITE BILAN.C.A.
48	CONCESSION	DOC.FICHER ADHER.	DR.E. RED.	NORMES MINI.CONTRATS PUB.	JUSTIFICA.PUB.
54	CONCESSION	NEANT	ROYALTY PUB.	EFFORT DIFFUSION	INFO.STAT.FAB.VENTE
55	CONCESSION	NEANT	PR.FIX.	S.A.V. DIFFUS.PROD. ST	NEANT
61	CONCESSION	AS.T.C.FIN.PUB.	PR.FIX.	ENT.MAT.DEV.VENTE.PROD.	CONTROLE INSTALLAT.
72	CONCESSION	AS.T.C.G. PUB.	DR.E. RED. PUB.	REALISER QUOTA ANNUEL	CONTROLE INFO.COM.
76	CONCESSION	STAGE MANUEL.PUB.	RED. PUB.	SUV.INSTRUC.PO.GENER.	RAPPORTS
90	CONCESSION	CONSEIL.DOC.FOR.	RESP.PR.F. PUB.	DIRECT.S.A.V.PROMO.PROD	INFO.BILAN
91	CONCESSION	CAHIER CHARGES	RED.	IMAG.MAR.PROGR.RESEAU	NEANT
92	CONCESSION	AS.MARKETING	ROYALTIE RED. PUB.	DIRECT.DIFFUS.PROD.NORMES	STAT.FAB.VENTE
93	CONCESSION	NEANT	RESP.PR. PUB.	CL.NOUV.	NEANT
94	CONCESSION	PUB.	REGLACH. RED.	FAIRE BENEF.CL.AVANTAGE	NEANT
95	CONCESSION	AS.C.PUB.	RESP.PR.	DEV.VENTE QUAL.SERV.	NEANT
96	CONCESSION	AS.MAT.PUB.	RESP.PR.	PROMO.VENTE PERS.QUAL.	CONTROLE
97	CONCESSION	AS.PUB.FOR.STAGE	DR.E.PR.LIB.	IMAG.MAR. RECEVOIR.CL	NEANT
98	CONCESSION	AS.G.FIN.FOR.PUB.	COTISA.CONTRIB.PUB.	IMAG.MAR.REGL.INT.PUB.	INFO.COMPTA.STAT.
43	CONSIGNATION	NEANT	DR.E. PUB.	RESPECT PO.MARKETING	INVENTAIRE ST.
01	DIST.AGREE	AS.T.PUB. DOC.	NEANT	IMAG.MAR. LIB.PR.	DOUBLE.FACTURES
04	DIST.AGREE	AS.T.PUB.	NEANT	IMAG.MAR. LIB.PR.	INFO.CHANG.LIEU
62	DIST.AGREE	AS.T.C.G.FOR.PUB.	GARANTIE FIN.	ENT.MAT.SERV.CL.	CONTROLE EXPERT
81	DIST.AGREE	AS.T.PUB.DOC.MAT.	REAL.C.A.MINI.	QUAL.PROF.IMAG.MAR.PUB	INFO.CHANG.LIEU
84	DIST.AGREE	AS.T.PUB. DOC.	REAL.C.A.MINI.	QUAL.PROF.IMAG.MAR.PUB	INFO.CHANG.LIEU
87	DIST.AGREE	NEANT	NEANT	PRESENTATION INFO.CL.	VISITE INFO.VENTE ST
09	DIST.EXCLUSIVE	AS.CENT.ACH.FOR.	REGL. MARCHANDISE	B.T.M. ENT.INST.	BILAN
18	DIST.EXCLUSIVE	AS.C. PUB.	RED. RED.PUB.	OFFRIIR CHOIX CL. PUB.	VISITE BILAN.C.A.
75	DIST.EXCLUSIVE	PROMO.PRODUIT	PAIE.PROD. PR.FIX.	NEANT	LITIGE QUAL.ARBITR.
78	DIST.EXCLUSIVE	NEANT	EXPERT CONTEST.PR.	NEANT	NEANT
79	DIST.EXCLUSIVE	AS.PUB.	PR.LIB. PUB.	EFFORT PROMO.PERS.EXPER.	INFO.VENTES PROD.
80	DIST.EXCLUSIVE	AS.MARKETING	NEANT	VENTES MINIMALES	NEANT
82	DIST.EXCLUSIVE	NEANT	RED. PR.LIB. PUB.	NEANT	CONTROLE FAB.COMPTA.
85	DIST.EXCLUSIVE	AS.T.PUB. DOC.	ACH.QUANT.MINI.	PROMO.VENTE.SERV.TECH.	CONTROLE COMPTA.
89	DIST.EXCLUSIVE	AS.T.C.DOC. PUB.	PAIE.PROD. PR.LIB.	IMAG.MAR.PROMO.PROD.PUB.	COMPT.RENDU.ACTIV.
49	DIST.SERVICE	AS.T.COM.	PAIE.FACTURES	ADRESSER NOUV.CL.	DOC.COMPTA.
02	FRANCHISE	AS.T.G.V. FOR.	RED.FORFAIT. PUB.	SERV.QUAL. IMAG.MAR.	VISITE BILAN
03	FRANCHISE	AS.T.C. PUB.	CAUT.DR.E.RED. PUB.	IMAG.MAR. PUB.	INFO.C.A.
05	FRANCHISE	AS.T.G.V.	NEANT	INFO.CL.PUB.PROMO.B.T.M	NEANT
06	FRANCHISE	AS.T.G.V.	DR.E. RED.	PROD.QUAL. IMAG.MAR.	VISITE INFO.STAT.COM.
07	FRANCHISE	AS.V.FIN. FOR.	PUB.	INFO.CLIENT. B.T.M.	NEANT
10	FRANCHISE	AS.T.ACH.V.	DR.E.	% SURF.VENT. ART.F.	NEANT
11	FRANCHISE	AS.T.C.PUB.	DR.E. RED. PUB.	IMAG.MAR. PR.FIX.	RAPPORT BILAN.C.A.
12	FRANCHISE	AS.PUB. MAT.	DR.E. RED.	SERV.QUAL.	INFO.C.A.
13	FRANCHISE	AS.T.G.V. FOR.	DR.E. RED.PUB.	IMAG.MAR. B.T.M. PUB.	VISITE BILAN.C.A.
14	FRANCHISE	AS.T.C.FOR.STAGE	CAUT. DR.E. RED.	SERV.QUAL. IMAG.MAR.	VISITE BILAN.C.A.
15	FRANCHISE	AS.G. FOR. PUB.	NEANT	SUV.PO.COM.F. PUB.	VISITE COMPTA.STAT.COM.
16	FRANCHISE	AS.T.G.V. PUB.	DR.E. RED.	DEV.PREST.ENS.DIRECTIVE	VISITE
21	FRANCHISE	ACTIONS PUB.	ACH.MAT.DOC.	ENT.MAT. PUB.	COMMUNIQUEUR C.A.
26	FRANCHISE	AS.G.C.STAGE FOR	RED.MARCH.	IMAG.MAR. B.T.M.	VISITE RENS.FIN.COM.
27	FRANCHISE	AS.T.G.STAGE PUB	DR.E. RED.PUB. RED	IMAG.MAR.SERV.QUAL.	CONTROLE
28	FRANCHISE	AS.JUR.FS.FOR.	DR.E. RED. PUB.	IMAG.MAR. PR.LIB.	CONTROLE STAT.C.A.
29	FRANCHISE	AS.T.C. STAGE	DR.E. RED. PUB.	IMAG.MAR. CHOIX COLLAB.	RCHES ADHESION
30	FRANCHISE	AS.T.G.V.PUB.FOR.	DR.E. RED. PUB.	IMAG.MAR. PR.LIB.	INFO.COMPTA.C.A.
31	FRANCHISE	AS.V. MAT.PUB.	COMMANDE MINI.	OBS.DIRECT.COM.MARKET.	CONTROLE
32	FRANCHISE	AS.G.PUB. FOR.	DR.E. RED.	B.T.M.	NEANT
33	FRANCHISE	AS.G. FOR. PUB.	CAUT. RED. MARCH.	IMAG.MAR.B.T.M.NORMES	CONTROLE ST.MARCH
34	FRANCHISE	AS.G.C.FOR.PUB.	DR.E. RED.PUB. RED	NORMES TECH.IMAG.RESEAU	RENS. VISITE
36	FRANCHISE	AS.G.C. FOR.	DR.E. RED.PUB. RED	NORMES TECH.IMAG.MAR.	RENS. COMPTA.
37	FRANCHISE	AS.G.FOR.	DR.E. RED. PUB.	REAL.NORMES PENETRA. PUB.	CONTROLE INFO.C.A.
38	FRANCHISE	AS.T.G.V.	RED. LIB.PR.	DEV.VENTE ART.	NEANT
39	FRANCHISE	AS.G.STAGE	COTISATION C.A.	NORMES TECH.INFO.QUAL.CL.	CONTROLE
40	FRANCHISE	AS.FIN. FOR.	DR.E. RED.LIB.PR.PUB.	IMAG.MAR. ENT.MAT.	CONTROLE C.A.STAT.
50	FRANCHISE	AS.T.G.C.PUB.	DR.E. PUB. ST.	SERV.QUAL. IMAG.MAR.	VISITE
51	FRANCHISE	AS.T.C.G.FOR.	RED.IN RED.	ACH.PROD.F.	COMMUNIQUEUR BAIL
52	FRANCHISE	AS.G.MANUEL STAT.	RED.IN RED.C.A.PUB	IMAG.MAR.NORMES QUAL.PROF.	CONTROLE INFO.C.A.
64	FRANCHISE	AS.G.COMPTA	DR.E. RED. PR.LIB.	ENT.MAG.	ETAT.STAT.COMPTA.
83	FRANCHISE	AS.T.G.COMPTA.PUB.	NEANT	IMAG.MAR.PERS.QUAL.ST.	CONTROLE
88	FRANCHISE	AS.T.C.MAT.	COTISATION C.A.	IMAG.MAR.	INFO.LUTRAGE
99	FRANCHISE	AS.Q.PUB.FOR.	DR.E. RED.PR.LIB.PUB.	NORMES DEV.PRO.AVANTAGE CL.	VISITE ETAT.COMPTA
100	FRANCHISE	AS.MARKETING	DR.E.PAIE.PROD.RED.	IMAG.MAR.PERS.QUAL.	INFO.COMPTA.VENTES
59	GERANCE LIBRE	ENTRETIEN MAT.	RED.	ENT.MAT. SATISF.CL.	CONTROLE COMPTA
60	GERANCE LIBRE	AS.C.STAGE ENT.MAT.	LOYER GARANTIE	NORMES ENT.LOC.SERV.CL.	CONTROLE TECH.ACTIV.
65	GERANCE LIBRE	NEANT	CAUT. RED.C.A.	ENT.MAT.DEV.DIST.PROD.	INFO.DOC.COMPTA.
77	GERANCE LIBRE	NEANT	RED.	PR.LIB.IMAG.MAR.ENT.MAT.	NEANT
68	GESTION	AS.G.FOR.	HONORAIRES/RED.GEST.	NORMES REPARATIONS	VISITE INFO.COMPTA
56	MANDAT	NEANT	PR.FIX.	IMAG.MAR. ST.SUFFIS.	ETAT VENTES
53	MANDAT/GER LIBRE	ENTRETIEN MAT.	PAIE.PROD.	APPROVIS. PR.FIX.	ETAT VENTES
58	MANDAT/GER LIBRE	AS.VENTE ENT.MAT	COMMISSIONS. RED.	ENT.LOC.MAT. IMAG.MAR.	CONTROLE ST.INFO.G.
63	MANDAT/GER LIBRE	NEANT	CAUT.	CONTROLE.MARCH.LUVR.	CONTROLE

COLONNE N°1 : ASSISTANCE TECHNIQUE DU FOURNISSEUR.

ACH.: Achat.
ADH.: Adhérents.
AS.: Assistance.
AS.T.G.V.: Assistance technique, de gestion, de vente.
C.: Commercial.
CENT.ACH.: Centrale d'achat.
COMPTA.: Comptable.
DIST.: Distributeur, distribution.
DOC.: Document.
ENT.: Entretien.
F.: Fournisseur.
FIN.: Financière.
FOR.: Formation.
G.: Gestion.
JUR.FIS.: Juridique et fiscale.
MAT.: Matériel.
PO.COM.: Politique commerciale.
PROMO.: Promotion.
PUB.: Publicité.
RENS.: Renseignement.
STAT.: Statistique.
T.: Technique.
V.: Vente.

COLONNE N°2 : OBLIGATIONS FINANCIERES DU DISTRIBUTEUR.

ACH.: Achat.
C.A.: Chiffre d'affaire.
CAUT.: Caution.
DR.E.: Droit d'entrée.
F.: Fournisseur.
G./GEST.: Gestion.
IN.: Initiale.
PAIE.: Paiement.
PR.LIB./FIX.: Prix libres, Prix fixes.
PROD.: Produits.
RED.: Redevance.
REGL.: Règlement.
RESP.: Respecter.

**COLONNE N°3 : OBLIGATIONS DE POLITIQUE DE DISTRIBUTION DU
DISTRIBUTEUR.**

ACH.: Achat.
ART.: Article.
B.T.M.: Bonne tenue du magasin.
C.L.: Client.
DEV.: Développer.
DIFFUS.: Diffusion.
ENT.: Entretien
EXPER.: Expérimenté
IMAG.MARQ.: Image de marque.
INST.: Instruction.
MAT.: Matériel.
NOUV.: Nouveau.
PROD.: Produits.
PROMO.: Promotion.
QUAL.: Qualifié.
QUAL.PROF.: Qualification professionnelle.
REGL.: Règlement.
S.A.V.: Service après vente
SUFFIS.: Suffisant.
SUIV.: Suivre.
SURF.: Surface.

COLONNE N°4 : OBLIGATIONS DE CONTROLE PAR LE DISTRIBUTEUR.

ACTIV.: Activité.
ANNU.: Annuelle.
C.A.: Chiffre d'affaire.
CHANG.: Changement.
COM.: Commerciale..
COMPTA.: Comptable.
DOC.: Document.
FAB.: Fabrication.
FIN.: Financière.
INFO.: Information.
LOC.: Local.
MARCH.: Marchandises.
QUAL.: Qualité.
RENS.: Renseignement.
ST.: Stock.
STAT.: Statistique.
TECH.: Technique.

Obligations financières du distributeur.

Les diverses modalités ont été regroupées dans les 3 tableaux qui suivent.

FINANCE			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	NEANT	11	11%
2	RED.	15	15%
3	DR.E. RED.	20	20%
4	AUTRE	18	18%
5	DR.E.	3	3%
6	PRIX	18	18%
7	DR.E.MINI.	1	1%
8	RED.MINI.	1	1%
9	MINI.	4	4%
10	RED.PRIX	2	2%
11	DR.E. RED.PRIX	3	3%
12	COMMISION	2	2%
13	COMMISION.RED.	1	1%
14	DR.E.PRIX	1	1%

- Mode

TABLEAU FINANCE.

DR.E.: Droit d'entrée

RED.: Redevance.

Obligations de soumission au contrôle pesant sur le distributeur

CONTROLE

Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :	
1	AUTRE	16	16%	
2	COMPTA. VISITE	6	6%	
3	COMPTA. INFO.	7	7%	
4	INFO.	10	10%	
5	NEANT	17	17%	-Mode
6	VISITE INFO.	3	3%	
7	COMPTA.	10	10%	
8	VISITE	6	6%	
9	VISITE COMPTA.	2	2%	
10	CTRL	13	13%	
11	CTRL COMPTA.	6	6%	
12	CTRL COMPTA. INFO.	3	3%	
13	CTRL INFO.	1	1%	

TABLEAU CONTROLE.

COMPTA: Comptable.

CTRL: Contrôle.

INFO.: Information.

Obligations du distributeur relatives à la politiques de distribution

POLITIQUE			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	IMAG.MAR.	29	29%
2	IMAG.MAR. SERV.	6	6%
3	IMAG.MAR. PUB	7	7%
4	IMAG.MAR. PROMO...	2	2%
5	NORMES IMAG.MAR.	5	5%
6	AUTRE	22	22%
7	SERV.	4	4%
8	NORMES PUB	3	3%
9	NORMES	9	9%
10	PUB	3	3%
11	PROMO. PUB	1	1%
12	NEANT	4	4%
13	NORMES SERV. PUB	1	1%
14	PROMO.	3	3%
15	SERV. PROMO.	1	1%

- Mode

TABLEAU POLITIQUE.

IMAG.MARQ.: Image de marque.

PROMO.: Promotion.

PUB.: Publicité.

SERV.: Service.

TABLEAU N°22 : INVENTAIRE ET RESTITUTION PAR LE DISTRIBUTEUR.

INVENT.REST/DIST.			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	REST.STOCK	5	5%
2	DISP.ENS.MAR.	7	7%
3	NEANT	22	22%
4	REST.MAT.PUB.ST...	1	1%
5	REP.ENS.	1	1%
6	DISP.ENS.REST.ST...	1	1%
7	REST.ENS.DOC.	2	2%
8	REST.MAR.ENS.	2	2%
9	REST.ENS.DOC.STO...	1	1%
10	REST.DOC.COM.	1	1%
11	REP.STOCK POS.	2	2%
12	REST.ENS.MAT.DOC.	1	1%
13	REST. FICHIERS	1	1%
14	DISP.DOC.COM.ENS.	1	1%
15	REST.MAT.PUB.	2	2%
16	REST.ENS.STOCK P...	1	1%
17	REP.MARCH.	2	2%
18	REST.ENS.	5	5%
19	REST.MANUEL MAT.	1	1%
20	DISP.ENS.	2	2%
21	REST.ENS.DOC.PUB.	3	3%
22	ACTIONS	1	1%
23	REST.ENS.MAT.PUB.	1	1%
24	DISP.MAR.ENS.	1	1%
25	REST.MAT.DOC.	3	3%
26	REST.FICHER DOC.	1	1%
27	REST.PIECES	1	1%
28	REST.DOC.MAR.	1	1%
29	REST.FONDS COM.	1	1%
30	REP.STOCK REST.M...	1	1%
31	REST.MAT.STOCK	2	2%
32	INVENT.MAT.	1	1%
33	LIBERER LIEUX	2	2%
34	REP.STOCK	3	3%
35	REST.MAT.	2	2%
36	REMISE ETAT	1	1%
37	REST.MAT.MARCH.	1	1%
38	REST.ENS.REP.STO...	1	1%
39	REST.MARCH.DOC.	1	1%
40	REST.DOC.PUB.	1	1%
41	REST.DOC.DISP.MAR.	1	1%
42	REST.DOC.COM.PUB	1	1%
43	REST.MAT.LIB.LIEU	1	1%
44	REPRISE PRODUIT	1	1%
45	REST.STOCK MAT.	1	1%
46	REST.DOC.ART.PUB.	1	1%
47	REST.ENS.DOC.MAT.	1	1%
48	REST.DOC.REP.STO...	1	1%
49	DISP.DOC.PUB.COM.	1	1%
50	DISP.MAR.REP.STO...	1	1%

en fin de contrat

ART.: Articles
 COM.: Commerciaux.
 DISP.: Disparition.
 DOC.: Document.
 ENS.: Enseigne.
 FONDS.COM.: Fonds de commerce.
 LIB.: Libérer.
 MAR.: Marque.
 MARCH.: Marchandises.
 MAT./M.: Matériel.
 POS.: Possible.
 PUB.: Publicité.
 REP.: Reprise.
 REST.: Restitution.
 STO.: Stock.

TABLEAU N°24 : REGLEMENT DES DIFFERENDS.

REGL.DIFFERENDS			
Barre :	Elément :	Fréquence :	Pourcentage :
1	T.C.DET.	51	51%
2	T.C.DET. T.D.	1	1%
3	NON PRECISE	4	4%
4	CLAUSE COMPROM.	4	4%
5	ARBIRAGE	9	9%
6	NEANT	4	4%
7	CONCILIATION T.C.D.	1	1%
8	ARBITRAGE T.C.DET.	1	1%
9	JURIDICTION DET.	2	2%
10	T.F.	2	2%
11	CL.ARBITRAGE	2	2%
12	CL.ARBITRAGE T.C....	1	1%
13	T.C.DET.T.C.D.	1	1%
14	T.DET.	5	5%
15	T.C.D.	1	1%
16	T.C.F.	2	2%
17	T. MILAN	1	1%
18	REGL.AMIAB.T.C.D...	3	3%
19	NON PRECISE LOI FR.	1	1%
20	ARBIRAGE C.C.I.	1	1%
21	JURIDICTION D.	1	1%
22	T.ARBITRAL	1	1%
23	ARBITRAGE T.DET.	1	1%

CL.: Clause.

REGL.AMIAB.: Règlement amiable.

T.C.D.: Tribunal de commerce du distributeur

T.C.DET.: Tribunal de commerce déterminé.

T.C.F.: Tribunal de commerce du u fournisseur.

T.D.: Tribunal du distributeur.

T.F.: Tribunal du fournisseur.

Tableau non commenté parceque non significatif

1. LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE.

6 décembre 1988. Arrêt N° 1.178. Rejet.
11.415

Pourvoi N° 87-

Sur le pourvoi formé par la société D'APPLICATIONS MANUELLES ET INDUSTRIELLES "SAMI", dont le siège social est à Asnières (Hauts-de-Seine), 120, avenue Henri Barbusse, en cassation d'un arrêt rendu le 12 novembre 1986 par la cour d'appel de Paris (4e Chambre section A), au profit de la société anonyme ROGER ET GALLET, dont le siège est à Paris (8e), 65, rue du Faubourg Saint-Honoré, défenderesse à la cassation; La demanderesse invoque à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt. Moyen produit par la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Liard Avocat aux Conseils pour la Sté d'Applications Manuel et Industrielles "SAMI" MOYEN UNIQUE DE CASSATION Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR refusé de dire que le contrat qui liait la Société d'APPLICATIONS MANUELLES ET INDUSTRIELLES (SAMI), exposante, à la Société ROGER et GALLET, devait être résilié aux torts exclusifs de cette dernière, et d'avoir débouté la SAMI de ses demandes, AUX MOTIFS NOTAMMENT QUE la demande de SAMI faisait essentiellement valoir que le contrat de licence avait été conclu alors que ROGER et GALLET entendait étendre son activité traditionnelle de parfumeur à la commercialisation d'articles de prêt-à-porter féminin où elle n'avait jusqu'alors aucune activité et qu'en renonçant brusquement à cette activité et en fermant sa boutique, la concédante en avait rendu l'exécution impossible, devait être rejetée; qu'en effet, d'un côté, il s'agissait d'un contrat de licence de marque et non d'un contrat de fournitures, rien ne venant démontrer le contraire et de l'autre côté, aucune correspondance ne prouvait, soit que le maintien de la "boutique" fut une condition du contrat, soit que l'extension de l'activité de la concédante dans le domaine du prêt-à-porter ait pu inciter SAMI à contracter; ALORS QUE, il avait été soutenu dans des conclusions demeurées sans réponse, que la concédante, en connaissance de cause, avait dissimulé jusqu'au dernier moment, à sa licenciée, qu'elle avait décidé de changer sa politique, à la fois en fermant sa "boutique" et en abandonnant le domaine du prêt-à-porter; qu'ainsi la Cour, en ne répondant pas à ce moyen d'où il résultait une faute commise par la concédante dans l'exercice de ses obligations, a violé l'article 455 NCPC: ET ALORS QUE, il résultait de la correspondance versée aux débats et reprise dans les conclusions de la licenciée que le contrat de licence de marque s'était accompagné d'une obligation, par la concédante, de se fournir en marchandise pour approvisionner sa "boutique"; qu'en décidant qu'aucune obligation de cette nature ne résultait de cette correspondance, l'arrêt attaqué a violé l'article 1134 du Code civil. LA COUR, composée selon l'article L. 131-6, alinéa 2, du Code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 8 novembre 1988. Sur le moyen unique, pris en ses deux branches: Attendu que la société d'Applications Manuelles et Industrielles SAMI (SAMI) fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué (Paris, 12 novembre 1986) de l'avoir déboutée de l'action en résiliation et en paiement de dommages et intérêts intentée contre la société Roger et Gallet qui, après lui avoir concédé la licence de sa marque pour la fabrication de foulards, avait fermé sa "boutique" de Paris où était vendue une partie des foulards fabriqués, alors, selon le pourvoi, d'une part, qu'il avait été soutenu dans des conclusions demeurées sans réponse, que la concédante, en connaissance de cause, avait dissimulé jusqu'au dernier moment, à sa licenciée, qu'elle avait décidé de changer sa politique, à la fois en fermant sa "boutique" et en abandonnant le domaine du prêt-à-porter; qu'ainsi la cour d'appel en ne répondant pas à ce moyen d'où il résultait une faute commise par la concédante dans l'exécution de ses obligations, a violé l'article 455 nouveau du Code de procédure civile; et alors, d'autre part, qu'il résultait de la correspondance versée aux débats et reprise dans les conclusions de la licenciée que le contrat de licence de marque s'était accompagné de l'obligation, par la concédante, de se fournir en marchandise pour approvisionner sa "boutique"; qu'en décidant qu'aucune obligation de cette nature ne résultait de cette correspondance, l'arrêt a violé l'article 1134 du Code civil; Mais attendu, d'une part, qu'ayant énoncé, par motifs adoptés, que n'était pas rapportée la preuve que le contrat avait été conclu dans l'optique de l'exercice par la société Roger et Gallet d'une activité de prêt-à-porter ni de l'obligation qui aurait été la sienne de maintenir ouverte sa "boutique", la cour d'appel a répondu aux conclusions invoquées en les tenant pour inopérantes; Attendu, d'autre part, qu'ayant, par une appréciation souveraine du sens et de la portée des éléments de preuve soumis à son examen, retenu que n'était établie à l'encontre de la société Roger et Gallet aucune obligation de la nature de celle invoquée par la seconde branche du moyen, c'est sans encourir le grief qui y est énoncé que la cour d'appel s'est prononcée comme elle l'a fait; D'où il suit que le moyen n'est pas fondé. PAR CES MOTIFS: REJETTE le pourvoi. Sur le rapport de M. le conseiller Cordier, les observations de la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Liard, avocat de la société d'Applications Manuelles et Industrielles "SAMI", de Me Pradon, avocat de la société Roger et Gallet, les conclusions de M. Montanier, avocat général. M. BAUDOIN, président.

1. LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE. 16 février 1988.
Arrêt N° 262. Rejet. Pourvoi N° 86-16.207

Sur le pourvoi formé par LA SOCIETE GIBERT MARINE, société anonyme, dont le siège social est Route Nationale 137, à Marans (Charente-Maritime), en cassation d'un arrêt rendu le 7 mai 1986 par la cour d'appel de Poitiers (Chambre civile - 1ère section), au profit: 1° de la SOCIETE YACHT MEDITERRANEE, dont le siège est 7, Quai de la Rive Neuve, à Marseille (Bouches-du-Rhône), 2° de Monsieur ASTIER syndic administrateur judiciaire demeurant 22, Cours Pierre Puget, à Marseille (Bouches-du-Rhône), agissant en sa qualité de syndic au règlement judiciaire de la société Yacht Méditerranée, fonctions auxquelles il a été nommé par jugement du tribunal de commerce de Marseille du 30 mai 1984, défendeurs à la cassation. La demanderesse invoque à l'appui de son pourvoi, les trois moyens de cassation annexés au présent arrêt. Moyens produits par la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Liard, Avocat aux Conseils pour la société anonyme Giubert Marine. PREMIER MOYEN DE CASSATION: Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR jugé que la Société GIBERT MARINE et YACHT MEDITERRANEE étaient liées par un contrat verbal de concession exclusive et d'avoir condamné l'exposante à payer à la Société YACHT MEDITERRANEE des dommages-intérêts pour rupture abusive du contrat, AUX MOTIFS QUE, pendant neuf années précédant l'année 1981, la Société GIBERT MARINE a confié la vente de ces bateaux modèle GIB-SEA dans la région méditerranéenne à la Société YACHT MEDITERRANEE qui est concessionnaire de la marque JEANNEAU; qu'il résulte des lettres adressées par GIBERT MARINE à des clients potentiels qu'elle leur conseillait de s'adresser à son "revendeur agréé" YACHT MEDITERRANEE, que GIBERT MARINE, qui conteste l'exclusivité revendiquée par YACHT MEDITERRANEE ne justifie pas qu'elle ait d'autres revendeurs que les relations des parties sont donc régies par un contrat de concession exclusive, le fait que YACHT MEDITERRANEE soit concessionnaire de la marque JEANNEAU ne l'empêchant pas d'être aussi concessionnaire de GIBERT MARINE, ALORS, d'une part, QUE le contrat de concession est, ainsi que le définit la Cour elle-même "le contrat par lequel un commerçant appelé concessionnaire met son entreprise de distribution au service d'un commerçant ou industriel le concédant, pour assurer exclusivement, sur un territoire déterminé, pendant une période limitée et sous la surveillance du concédant la distribution des produits dont le monopole de vente lui est concédé" qu'en décidant que les parties étaient liées par un tel contrat, tout en constatant que YACHT MEDITERRANEE est concessionnaire exclusif de la marque JEANNEAU, ce qui excluait l'existence d'une exclusivité au profit de GIBERT MARINE et partant, en tout état de cause, d'une exclusivité réciproque qui est de l'essence même du contrat de concession, la Cour n'a pas tiré de la définition par elle-même donnée de ce contrat et de ses constatations les conséquences qui s'en déduisaient nécessairement; qu'elle a ainsi privé de base légale sa décision au regard de l'article 1134 du Code Civil, ALORS, d'autre part, QU'ainsi que le précise la Cour, il appartenait à YACHT MEDITERRANEE, qui invoquait le bénéfice d'un contrat de concession, exclusive de faire la preuve de son existence; qu'en retenant que si GIBERT MARINE conteste l'exclusivité revendiquée par YACHT MEDITERRANEE elle ne justifie pas que pendant la période qui a précédé la rupture de leurs relations, elle ait eu d'autres vendeurs que YACHT MEDITERRANEE, la Cour a renversé la charge de la preuve et ainsi violé l'article 1315 du Code Civil, ALORS, de troisième part, QUE la qualité de "revendeur agréé" a, selon les usages commerciaux, une signification précise équivalant à une simple investiture donnée par le fabricant en contrepartie des garanties professionnelles qu'un revendeur offre à la clientèle, que l'octroi de cette qualité ne postule aucune stipulation d'exclusivité au profit de l'une ou l'autre des parties contractantes; que la Cour, qui a déduit l'existence d'un contrat de concession exclusive entre les parties du seul octroi par l'exposante de cette qualité à YACHT MEDITERRANEE et qui n'a par ailleurs ni constaté que le prix des fournitures ait été déterminé ou à tout le moins déterminable, ni fait état de la moindre obligation à laquelle YACHT MEDITERRANEE aurait été tenue, du moindre contrôle auquel elle aurait été soumise n'a pas tiré de la définition par elle-même donnée du contrat de concession les conséquences qui s'en déduisaient nécessairement; qu'elle a ainsi privé, de plus fort, sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code Civil. DEUXIEME MOYEN (SUBSIDIAIRE) DE CASSATION: Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclarée abusive la rupture du contrat de concession exclusive par la Société GIBERT MARINE et de l'avoir condamnée à payer des dommages-intérêts à YACHT MEDITERRANEE, 1°- AU MOTIF QUE le contrat de concession exclusive ayant existé entre les parties étant à durée indéterminée, chacune des parties pouvait y mettre fin si le comportement de l'autre ou une cause légitime le justifiait moyennant le respect des droits acquis par l'autre, ALORS QUE le concédant (comme le

cessionnaire) est en droit de mettre fin au contrat de concession exclusive à durée indéterminée, sans avoir à jurer de clause de garantie relative au retrait de la concession, le concessionnaire a accepté les aléas que présente pour lui un contrat de concession; qu'en se déterminant ainsi qu'elle l'a fait, la Cour a privé de base légale sa décision sur le fondement de l'article 1382 du Code Civil;

2°- AUX MOTIFS QU'ayant, avant d'avoir mis fin à la concession, confié la vente de ses bateaux à d'autres revendeurs, GIBERT MARINE a manqué à ses obligations et que le préavis de deux mois donné pour la fin des relations est trop court car il n'a pas laissé à YACHT MEDITERRANEE un délai assez long pour se préparer à la baisse de 20 % de son chiffre d'affaires qu'allait entraîner le retrait de GIBERT MARINE, laquelle n'a nullement prévenu YACHT MEDITERRANEE de ses intentions dès septembre 1981, les correspondances alors adressées n'étant relatives qu'aux difficultés financières et à une suspension des livraisons,

ALORS, de première part, QUE l'exercice d'un droit ne peut dégénérer en abus lorsqu'il est reconnu l'existence d'une cause réelle et sérieuse de l'exercer; que la Cour a expressément constaté que GIBERT MARINE avait des raisons valables de mettre fin au contrat, que la rupture était justifiée en raison des retards de paiement de YACHT MEDITERRANEE, lesquels avaient entraîné pour GIBERT MARINE des difficultés de trésorerie et une créance de GIBERT MARINE de 607.153 F. ayant été admise au passif de YACHT MEDITERRANEE; que la Cour qui, en l'état de ses constatations, a déclaré abusive la rupture du contrat par l'exposante, a privé de base légale sa décision au regard de l'article 1382 du Code Civil,

ALORS, de deuxième part, QUE le manquement du concessionnaire à son engagement d'exclusivité ne constitue pas une faute "dans la manière de rompre le contrat", dans l'exercice de son droit de le rompre; que la Cour, qui retient un tel manquement pour décider que l'exposante a commis une faute dans la manière de rompre le contrat, n'a pas derechef donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1382 du Code Civil,

ALORS, de troisième part, QUE l'existence d'un préavis et d'un préavis d'une certaine durée doit résulter, soit des stipulations du contrat de concession, soit d'un usage professionnel dont il incombe au concessionnaire de rapporter la preuve; que la Cour qui, sans aucunement constater l'existence de stipulations contractuelles ou d'usages imposant un préavis de plus de deux mois, a imputé à faute à l'exposante le fait d'avoir donné un préavis de seulement deux mois, a privé de base légale sa décision au regard de l'article 1382 du Code Civil,

ALORS, de quatrième part, QUE la Cour qui, tout en constatant que l'élément caractéristique du contrat de concession est l'exclusivité de vente consentie au concessionnaire et que, dès septembre 1981, GIBERT MARINE avait informé YACHT MEDITERRANEE de la suspension de ses livraisons jusqu'à paiement de ses dettes, dettes jamais réglées ainsi qu'il résulte de l'arrêt attaqué, a décidé que le délai de préavis de deux mois donné le 2 novembre 1981 était trop court pour permettre à YACHT MEDITERRANEE de se préparer à la baisse de 20 % de son chiffre d'affaires qui allait entraîner le retrait de GIBERT MARINE qui ne l'avait pas prévenue de ses instructions dès septembre, les correspondances n'étant relatives qu'aux difficultés financières, n'a donc pas tiré de ses constatations les conséquences qui s'en déduisaient nécessairement et ainsi encore privé de toute base légale sa décision au regard de l'article 1382 du Code Civil.

TROISIEME MOYEN (SUBSIDIAIRE) DE CASSATION: Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la Société GIBERT MARINE à payer la somme de 100.000 F. à titre de dommages-intérêts à la Société YACHT MEDITERRANEE,

AU MOTIF QU'ayant commis des fautes dans la manière de rompre le contrat, GIBERT MARINE doit réparer le préjudice subi par YACHT MEDITERRANEE,

ALORS, d'une part, QUE lorsque le contrat de concession exclusive ne comporte aucune garantie relative aux incidences du retrait de la concession sur la clientèle ou le sort des investissements, le concessionnaire a accepté les aléas que présente pour lui le contrat de concession; qu'en ne précisant nullement en quoi consistait le préjudice subi par YACHT MEDITERRANEE, ni davantage le lien de causalité existant entre le "préjudice de YACHT MEDITERRANEE et les fautes de l'exposante" dans la manière de rompre le contrat, la Cour n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 1382 et 1383 du Code Civil,

ALORS, d'autre part, QU'en ne répondant pas aux conclusions de l'exposante soutenant que, bien que n'y étant nullement obligée, elle s'était engagée dans sa lettre du 2 novembre 1981 à reprendre les bateaux non vendus par YACHT MEDITERRANEE et à lui faire les avoirs correspondants, la Cour a méconnu les exigences de l'article 455 du N.C.P.C.

LA COUR, composée selon l'article L. 131-6, alinéa 2, du Code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 19 janvier 1988.

Sur le premier moyen, pris en ses trois branches: Attendu que la société Gibert Marine reproche à l'arrêt attaqué (Poitiers, 7 mai 1986) d'avoir décidé que, depuis 1972, elle avait été liée à la société Yacht Méditerranée, déjà concessionnaire d'une autre marque, par un contrat verbal de concession exclusive à durée indéterminée de vente dans la région méditerranéenne d'un modèle de ses bateaux et de l'avoir condamnée à payer des dommages-intérêts pour rupture abusive de ce contrat survenue à compter du 31 décembre 1981 alors, selon le pourvoi, d'une part, que le contrat de concession est, ainsi que le définit la cour d'appel elle-même, le contrat par lequel un commerçant appelé

concessionnaire met son entreprise de distribution au service d'un commerçant ou industriel, le concédant, pour assurer exclusivement, sur un territoire déterminé, pendant une période limitée et sous la surveillance du concédant la distribution des produits dont le monopole de revente lui est concédé; qu'en décidant que les parties étaient liées par un tel contrat, tout en constatant que la société Yacht Méditerranée est concessionnaire exclusif de la marque Jeanneau, ce qui excluait l'existence d'une exclusivité au profit de la société Gibert Marine et, partant, en tout état de cause, d'une exclusivité réciproque qui est de l'essence même du contrat de concession, la cour d'appel n'a pas tiré de la définition par elle-même donnée de ce contrat et de ses constatations les conséquences qui s'en déduisaient nécessairement; qu'elle a ainsi privé de base légale sa décision au regard de l'article 1134 du Code civil; alors, d'autre part, qu'ainsi que le précise la cour d'appel, il appartenait à la société Yacht Méditerranée, qui invoquait le bénéfice d'un contrat de concession exclusive de faire la preuve de son existence; qu'en retenant que si la société Gibert Marine conteste l'exclusivité revendiquée par la société Yacht Méditerranée elle ne justifie pas que pendant la période qui a précédé la rupture de leurs relations, elle ait eu d'autres vendeurs que la société Yacht Méditerranée, la cour d'appel a renversé la charge de la preuve et ainsi violé l'article 1315 du Code civil et alors, enfin, que la qualité de revendeur agréé a, selon les usages commerciaux une signification précise équivalant à une simple investiture donnée par le fabricant en contrepartie des garanties professionnelles qu'un revendeur offre à la clientèle; que l'octroi de cette qualité ne postule aucune stipulation d'exclusivité au profit de l'une ou l'autre des parties contractantes; que la cour d'appel, qui a déduit l'existence d'un contrat de concession exclusive entre les parties du seul octroi par la société Gibert Marine de cette qualité à la société Yacht Méditerranée et qui n'a, par ailleurs, ni constaté que le prix des fournitures ait été déterminé ou à tout le moins déterminable, ni fait état de la moindre obligation à laquelle la société Yacht Méditerranée aurait été tenue, du moindre contrôle auquel elle aurait été soumise, n'a pas tiré de la définition par elle-même donnée du contrat de concession les conséquences qui s'en déduisaient nécessairement; qu'elle a ainsi privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code civil; Mais attendu qu'ayant constaté que les deux sociétés entretenaient des relations commerciales depuis une longue durée, que la société Gibert Marine conseillait à ses clients potentiels de s'adresser à la société Yacht Méditerranée, seul vendeur auquel elle ait confié la vente de ses bateaux dans la région méditerranéenne, qu'elle lui envoyait de nombreuses notes et conclusions sur ses produits, ses tarifs et ses expositions, la cour d'appel a, sans renverser la charge de la preuve, légalement justifié sa décision en retenant que les parties étaient liées par un contrat de concession exclusive non écrit à durée indéterminée; d'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches; Sur les deuxième et troisième moyens, pris en leurs diverses branches, réunis: Attendu que la société Gibert Marine fait encore grief à la cour d'appel d'avoir déclaré abusive la rupture du contrat dénoncé par lettre du 2 novembre 1981 et de l'avoir condamnée à payer des dommages-intérêts à la société Yacht Méditerranée en articulant les griefs qui sont reproduits ci-dessous en annexe; Mais attendu qu'appréciant souverainement que, compte tenu de la longue collaboration ayant existé entre les parties, le préavis donné avait été trop bref, la cour d'appel a pu retenir que la rupture était intervenue avec une brutalité lui conférant un caractère abusif; qu'ayant relevé que, dès le début de l'année 1981, la société Gibert Marine avait confié la vente de ses bateaux à d'autres revendeurs avant d'avoir mis fin à la concession de la société Yacht Méditerranée qui se voyait ainsi privée de ventes qu'elle était seule à assurer auparavant, ce qui avait entraîné une baisse de son chiffre d'affaires, l'arrêt a ainsi caractérisé le lien de causalité entre la faute du concédant et le dommage du concessionnaire; qu'en l'état de ces énonciations, et sans avoir à répondre au simple argument exposé par les conclusions invoquées, la cour d'appel a justifié sa décision; d'où il suit que les deuxième et troisième moyens ne sont fondés en aucune de leurs branches. **PAR CES MOTIFS: REJETTE** le pourvoi. Sur le rapport de M. le conseiller Justafre, les observations de la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Liard, avocat de la société Gibert Marine, de la SCP Martin-Martinière et Ricard, avocat de la société Yacht Méditerranée, de Me Blanc, avocat de M. Astier syndic, les conclusions de M. Jeol, avocat général. M. BAUDOIN, président.

1. LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE.

9 mai 1990. Arrêt n° 628. Rejet.

Pourvoi n° 88-19.215

Sur le pourvoi formé par: 1° M. Gérard Jacquemet, demeurant à Choisy au Bac (Oise), 34, Hameau de Laigue, 2° la société Garage Saint-Jacques, dont le siège est à Compiègne (Oise), 80, rue de Paris, 3° la société Saint-Jacques Automobiles, société anonyme, dont le siège est à Compiègne (Oise), 80, rue de Paris, en cassation d'un arrêt rendu le 30 juin 1988 par la cour d'appel de Paris (5e chambre B), au profit de la société des Automobiles Peugeot, dont le siège est à Paris (16e), 75, avenue de la Grande Armée, défenderesse à la cassation; Les demandeurs invoquent à l'appui de leur pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt; Moyen produit par la SCP PIWNICA-MOLINIE avocats aux conseils pour M. Jacquemet, la société Garage Saint-Jacques et la société Saint-Jacques Automobiles.

MOYEN UNIQUE DE CASSATION Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir débouté les exposants de leur demande en réparation du préjudice financier qu'ils ont subi et en reprise, par la Sté PEUGEOT, de leur stock de pièces détachées;

AUX MOTIFS propre QUE "le garage SAINT JACQUES et Gérard JACQUEMENT dirigeant social, ne démontrent pas que la S.A. des Automobiles TALBOT ait eu l'obligation de consulter son réseau de concessionnaires avant de fusionner avec la Sté PEUGEOT et encore moins que les constructeurs aient agi en ce sens en vue de leur nuire personnellement; que le contrat de concession signé ne permettait pas au garage SAINT JACQUES de vendre des véhicules d'une autre marque; que dès lors le Garage SAINT JACQUES ne pouvait reprocher à la S.A. des Automobiles PEUGEOT de ne pas l'avoir autorisé à présenter également à la clientèle des véhicules FIAT; que la diminution des objectifs pour la marque TALBOT était la conséquence de l'état général du marché de ladite marque; qu'aucune faute ne peut être imputée au constructeur à l'égard du Garage SAINT JACQUES" (cf. arrêt, p. 6); **ALORS QU'**il résulte de l'article 1134 du Code civil que les conventions doivent être exécutées de bonne foi; qu'en ne recherchant pas si en janvier 1980, puis en janvier 1983, lorsqu'elle a proposé aux exposants la signature d'un contrat de concession de trois ans relatif aux véhicules TALBOT, la Sté PEUGEOT n'aurait pas dû les informer qu'elle s'apprêtait, d'abord à fusionner les deux marques PEUGEOT et TALBOT, ensuite à réduire la production des modèles TALBOT avant de les faire disparaître, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés; **ET AUX MOTIFS**, adoptés des premiers juges QU'il n'est pas contestable que les différents contrats de distribution offerts à SAINT JACQUES ont été régulièrement réduits dans leur volume et que SAINT JACQUES pouvait espérer, pour assurer la rentabilité de ses installations, qu'il lui en soit offert de plus importants; mais SAINT JACQUES ne peut s'en prendre qu'à sa propre décision puisqu'il suffisait de signer le contrat d'agence croisé et se lancer énergiquement dans l'action commerciale locale, même en discutant à SAFARI une part du marché PEUGEOT, pour retrouver un niveau de vente qui atténue les pertes prévisibles" (cf. jugement p. 8); **ALORS QUE**, d'une part il n'était contesté par aucune des parties que les concessionnaires TALBOT avaient signé le contrat d'agence croisé avec la Sté SAFARI, concessionnaire PEUGEOT, le 14 mars 1983; qu'en considérant cependant que cette signature n'était pas intervenue, les juges du fond ont méconnu les termes du litige; **ALORS QUE**, d'autre part, les juges du fond ont estimé que la signature, par les exposants, d'un contrat d'agence croisé avec la Sté SAFARI, concessionnaire PEUGEOT de COMPIEGNE, leur aurait seulement permis d'atténuer leurs pertes prévisibles; qu'ils n'ont donc pas légalement justifié, au regard de l'article 1147 du Code civil, leur décision de refuser une quelconque indemnité en réparation des pertes que la Sté SAINT JACQUES Automobiles n'aurait pu atténuer; **ALORS**, enfin QUE dans leurs conclusions d'appel, les exposants avaient fait valoir qu'ils avaient continué leur action énergique en matière commerciale ainsi que le prouve la publicité qu'ils ont faite", et dont ils ont justifié devant la Cour d'appel; qu'en ne répondant pas à ce moyen précis et pertinent, celle-ci a donc violé l'article 455 du nouveau Code de procédure civile.

LA COUR, composée selon l'article L. 131-6, alinéa 2, du Code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 20 mars 1990 Sur le moyen unique, pris en ses quatre branches: Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 30 juin 1988), que le contrat de concession qui liait la société Garage Saint Jacques à la société Automobiles Talbot a été renouvelé en janvier 1980; qu'en janvier 1983, venant aux droits de la société Automobiles Talbot, la société Automobiles Peugeot (société Peugeot) a à nouveau concédé à la première l'exploitation de la marque Talbot pour trois ans; qu'à cette occasion, à la suite de la "fusion" des marques Talbot et Peugeot, la société Peugeot l'a invitée à signer avec le concessionnaire local de sa propre marque un contrat d'agences croisées lui offrant la possibilité de commercialiser conjointement les modèles Talbot et les modèles Peugeot; que la société Garage Saint Jacques ne s'est résolue à cette signature que sur sommation du constructeur, le 14 mars 1983; qu'en août 1983, la société Saint Jacques Automobiles s'est substituée à elle dans l'exécution du contrat; que, la société Peugeot

ayant réduit pour l'année 1984 les objectifs de vente de véhicules Talbot, la société Saint Jacques Automobiles a, en janvier de la société Saint Jacques Automobiles a, en janvier de la même année, rompu les rapports contractuels et assigné le constructeur pour obtenir réparation des conséquences de la cessation d'activité consécutive; Attendu que la société Garage Saint Jacques, la société Saint Jacques Automobiles et M. Jacquemet, leur dirigeant commun (les consorts Saint Jacques) font grief à l'arrêt de les avoir déboutés de leurs demandes au motif propre qu'aucune faute ne pouvait être reprochée à la société Peugeot, alors, selon le pourvoi, d'une part, qu'il résulte de l'article 1134 du Code civil que les conventions doivent être exécutées de bonne foi; qu'en ne recherchant pas si en janvier 1980, puis en janvier 1983, lorsqu'elle a proposé aux consorts Saint Jacques la signature d'un contrat de concession de trois ans relatif aux véhicules Talbot, la société Peugeot n'aurait pas dû les informer qu'elle s'appropriait, d'abord à fusionner les deux marques Peugeot et Talbot, ensuite à réduire la production des modèles Talbot avant de le faire disparaître, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte susvisé; et au motif adopté du jugement sur ce point confirmé que, pour assurer la rentabilité de leurs installations, il suffisait aux consorts Saint Jacques de signer le contrat d'agence croisées et de se lancer énergiquement n'était contesté par aucune des parties que les concessionnaires Talbot avaient signé le contrat d'agence croisée avec le concessionnaire Peugeot, la signature n'était pas intervenue, les juges du fond ont méconnu les termes du litige; alors qu'en outre les premiers juges ont estimé que la signature, par les consorts Saint Jacques d'un contrat d'agence croisé avec le concessionnaire Peugeot leur aurait seulement permis d'atténuer les pertes prévisibles; qu'ils n'ont donc pas légalement justifié au regard de l'article 1147 du Code civil, leur décision de refuser une quelconque indemnité en réparation des pertes que les consorts Saint Jacques Automobiles n'auraient pu atténuer; et alors, enfin que, dans leurs conclusions d'appel les consorts Saint Jacques avaient fait valoir qu'ils avaient continué leur action énergique en matière commerciale ainsi que le prouve la publicité qu'ils ont faite, et dont ils ont justifié devant la cour d'appel; qu'en ne répondant pas à ce moyen précis et pertinent, celle-ci a donc violé l'article 455 du nouveau Code de procédure civile; Mais attendu, en premier lieu, qu'ayant relevé que les consorts Saint Jacques ne démontraient pas que la société Talbot ait eu, en janvier 1980, l'obligation de consulter son réseau de concessionnaires avant que n'intervienne la fusion des marques et constaté que la diminution des objectifs de vente des modèles Talbot avait été la conséquence de l'état général du marché de cette marque, de sorte qu'aucune faute ne pouvait être retenue, la cour d'appel a fait la recherche prétendument omise; Attendu, en deuxième lieu, que l'énonciation selon laquelle il suffisait aux consorts Saint Jacques de signer le contrat d'agences croisées doit s'entendre non pas comme impliquant que sa signature n'était pas intervenue mais qu'elle avait été tardive au regard de l'action commerciale qu'il leur revenait d'entreprendre, et que la cour d'appel n'a donc pas méconnu l'objet du litige; Attendu, enfin, qu'ayant retenu que, si les consorts Saint Jacques avaient fait preuve de dynamisme, ils auraient pu, grâce à la commercialisation conjointe des modèles Talbot et Peugeot par l'effet des contrats d'agences croisées, maintenir leur activité malgré le déclin de la marque dont ils étaient les concessionnaires, la cour d'appel, répondant en les écartant aux conclusions invoquées, a légalement justifié sa décision; D'où il suit que le moyen n'est fondé dans aucune de ses branches; PAR CES MOTIFS: REJETTE le pourvoi Sur le rapport de M. le conseiller Hatoux, les observations de la SCP Piwnica et Molinié, avocat de M. Jacquemet, de la société Garage Saint-Jacques et de la société Saint-Jacques Automobiles, de la SCP Desaché et Gatineau, avocat de la société des Automobiles Peugeot, les conclusions de M. Curti, avocat général. M. DEFONTAINE, président.

1. LA COUR DE CASSATION, PREMIERE CHAMBRE CIVILE.

21 juin 1988. Arrêt N° 784. Rejet.

Pourvoi N° 86-15.818

Sur le pourvoi formé par la société BALENCIAGA, société anonyme dont le siège social est à Paris (8ème), 10, avenue Georges V, en cassation d'un arrêt rendu le 19 juin 1986 par la cour d'appel de Paris (25ème chambre, section A), au profit de Monsieur Henri de la BRIERE, domicilié The Huillions Lyddingto, Oakham Le 15 9 Lu (Angleterre), défendeur à la cassation; La demanderesse invoque à l'appui de son pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt, Moyens produits par la SCP ROUVIERE, LEPITRE et BOUTET, Avocat aux Conseils pour la société Balenciaga.

"PREMIER MOYEN DE CASSATION - Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir refusé l'application au litige que lui était soumis, de la loi anglaise, malgré la demande formulée en ce sens par la Société BALENCIAGA, et d'avoir par voie de conséquence prononcé diverses condamnations à son encontre, aux motifs que la Société BALENCIAGA appelante ne rapportait pas la preuve de la teneur de la loi anglaise, se bornant à soutenir que plusieurs lois étrangères, et notamment la loi anglaise, pouvaient trouver application au litige soumis, alors que, dans ses conclusions d'appel (Cf. p. 4, 5 et 6), la Société BALENCIAGA faisait valoir que le contrat qui liait les parties était international au regard de ses éléments d'extranéité, que son exécution était elle-même internationale et que, si le contrat devait se rattacher à une seule loi, seule la loi anglaise, que prévoit la résiliation d'un mandat d'intérêt commun sans indemnité au profit du mandataire, pouvait trouver application; qu'en omettant dès lors de préciser en quoi d'appelante ne rapportait pas la preuve de la teneur de la loi anglaise, la Cour d'Appel, qui a méconnu l'article 455 du Nouveau Code de Procédure Civile, a privé sa décision de motifs."

"SECOND MOYEN DE CASSATION - Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir condamné la Société BALENCIAGA, mandante, à verser à son mandataire, Monsieur de la BRIERE, diverses indemnités en raison du non renouvellement d'un contrat de mandat d'intérêt commun qui les liait, aux motifs que la clause de non renouvellement ne peut être détachée de celles qui précèdent, et qui prévoient que le contrat serait reconduit si la progression annuelle des ventes était satisfaisante; que dès lors la rupture de l'engagement pour tout autre motif doit s'accompagner d'une indemnité, alors d'une part que si le contrat dont s'agit prévoit que celui-ci est conclu pour deux ans, que trois mois avant son échéance, il sera reconduit annuellement si la progression annuelle des ventes est satisfaisante, une clause claire et précise (p. 2 § 6 de ce contrat) stipule expressément que "le non renouvellement du présent accord ne donnera lieu au versement d'aucune indemnité"; que dès lors, en octroyant une indemnité pour non renouvellement, les parties, violant ainsi les dispositions de l'article 1134 du Code Civil, que, par voie de conséquence, ils ont violé ledit contrat que constituait la loi des parties, alors d'autre part que la clause prévoyant le non renouvellement du mandat sans versement d'une indemnité est licite; que le non renouvellement - pour cause de réorganisation commerciale du service des ventes de la Société mandante - constituait une cause légitime de rupture du mandat d'intérêt commun liant les parties; que dès lors les juges d'appel, en condamnant la Société BALENCIAGA pour rupture du contrat liant les parties civiles, ont violé les articles 2004 et suivants du Code Civil."

LA COUR, en l'audience publique du 18 mai 1988. Attendu, selon les énonciations des juges du fond, que, par un premier accord concrétisé par une lettre de la société Balenciaga en date du 12 décembre 1974, cette société a confié, pour une durée indéterminée à M. de la Brière, de nationalité française, résidant en Angleterre, sa représentation commerciale pour divers territoires des Antilles, des Caraïbes et d'Amérique centrale, en ce qui concerne les lunettes et foulards qu'elle vend sous sa griffe; que, par une seconde convention résultant d'une lettre du 13 janvier 1977, la société Balenciaga a confié à M. de la Brière la représentation exclusive des "produits alcooliques" (parfums et dérivés) de sa marque pour une série de territoires et pays du même secteur; que cette lettre comportait notamment les dispositions suivantes: "comme convenu, cet accord entrera en vigueur à partir du 1er janvier 1977 pour une durée de deux ans; trois mois avant son échéance il sera reconduit par période d'un an chaque si la progression annuelle des ventes des produits de notre marque s'avérait satisfaisante, à volonté des parties" [...]. "le renouvellement du présent accord ne donnera lieu au versement d'aucune indemnité"; qu'après que le second contrat ait été tacitement renouvelé pour une durée d'un an, la société Balenciaga a écrit le 13 août 1980 à M. de la Brière pour lui faire connaître qu'elle avait l'intention de réorganiser son propre réseau de vente et qu'elle ne serait pas en mesure de renouveler l'accord du 13 janvier 1977, qui prendrait fin le 31 décembre 1980; que les relations contractuelles ayant cessé pour l'ensemble des produits visés dans les deux conventions, M. de la Brière a, le 27 avril 1983, assigné la société Balenciaga en paiement de dommages-intérêts pour rupture de mandat d'intérêt commun et en règlement d'un complément de commissions; que l'arrêt confirmatif attaqué (Paris, 19 juin 1986) a dit que la société Balenciaga avait rompu abusivement les conventions qui

la liaient à M. de la Brière et l'a condamnée à lui payer la somme de 45 000 francs, ainsi que la contrevaletur au jour du jugement de celle de 40 000 dollars des États-Unis d'Amérique, avec les intérêts au taux légal; Sur le premier moyen: Attendu que la société Balenciaga fait grief à la cour d'appel d'avoir refusé d'appliquer au litige la loi anglaise, aux motifs qu'elle ne rapportait pas la preuve de cette loi, invoquée à titre principal, se bornant à soutenir que plusieurs lois étrangères, et notamment la loi anglaise, seraient applicables aux contrats litigieux, alors, selon le moyen, que la société Balenciaga faisait valoir que seule la loi anglaise, qui prévoit la résiliation d'un mandat d'intérêt commun sans indemnité, pouvait trouver application et qu'en omettant de préciser en quoi cette société ne rapportait pas la preuve de la teneur de cette loi étrangère, la juridiction du second degré a privé sa décision de motifs; Mais attendu qu'ayant relevé que la société Balenciaga se bornait à affirmer qu'une disposition de la loi anglaise prévoyait la résiliation d'un mandat d'intérêt commun sans indemnité au profit du mandataire, et constaté qu'elle ne faisait pas la preuve qui lui incombait de la disposition ainsi invoquée, la cour d'appel a motivé sa décision rejetant cette prétention; que le moyen doit donc être écarté; Sur le second moyen, pris en ses deux branches: Attendu que la société Balenciaga reproche encore à la cour d'appel de l'avoir condamnée à verser à M. de la Brière des indemnités en raison de l'absence de renouvellement d'un mandat d'intérêt commun, alors, d'une part, qu'une clause du contrat du 13 janvier 1977 dispose expressément que "le non renouvellement du présent accord ne donnera lieu au versement d'aucune indemnité", de sorte qu'en statuant comme elle a fait, la juridiction du second degré aurait dénaturé la convention; alors, d'autre part, que la clause précitée est licite et que le non renouvellement pour cause de réorganisation commerciale du service des ventes constituait une cause légitime de rupture du mandat d'intérêt commun et qu'ainsi, en condamnant la société Balenciaga pour rupture abusive des conventions, l'arrêt attaqué aurait violé les articles 2004 et suivants du Code civil; Mais attendu, d'abord, que le rapprochement entre deux clauses de la convention, celle relative au renouvellement et au motif de nature à justifier l'absence de renouvellement du mandat, et celle prévoyant que le non renouvellement ne donnera lieu au versement d'aucune indemnité, crée une ambiguïté qui appelait une interprétation dont la nécessité est exclusive de la dénaturation alléguée; Attendu ensuite, que la cour d'appel a justement retenu que la réorganisation du service des ventes, dans le seul but de se soustraire au paiement légitime de révocation du mandat d'intérêt commun; d'où il suit que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses deux branches. PAR CES MOTIFS: REJETTE le pourvoi. Sur le rapport de M. le conseiller Camille Bernard, les observations de la SCP Rouvière, Lepitre et Boutet, avocat de la société Balenciaga, de la SCP Desaché et Gatineau, avocat de M. de la Brière, les conclusions de M. Dontenwille, avocat général. M. PONSARD, président.

1. LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE
12 janvier 1988. Arrêt N° 103. Cassation.

COMMERCIALE.
Pourvoi N° 86-12.838

Sur

le pourvoi formé par la société anonyme NATALYS, dont le siège social est sis à Paris (9ème) 42, rue Vignon, en cassation d'un arrêt rendu le 13 novembre 1984 par la cour d'appel de Paris (4ème chambre-section A) au profit de Madame Monique HIMBERT, demeurant à Neufchâteau (Vosges) 13, rue du Colonel Renard, défenderesse à la cassation, Madame Himbert défenderesse au pourvoi principal a formé un pourvoi incident contre le même arrêt: La Demanderesse au pourvoi principal invoque à l'appui de son recours un moyen unique de cassation annexé au présent arrêt: La demanderesse au pourvoi incident invoque à l'appui de son recours un moyen unique de cassation annexé au présent arrêt. Moyen produit par Me Choucroy, Avocat aux Conseils pour la société anonyme NATALYS. MOYEN UNIQUE DE CASSATION Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir prononcé la nullité d'une clause de non concurrence figurant dans un contrat de franchisage; AUX MOTIFS QUE, si cette clause interdisait au franchisé-de se réinstaller, à l'expiration du contrat, dans un rayon d'un kilomètre à vol d'oiseau du magasin ayant fait l'objet du franchisage, et pendant une durée de deux années, une telle clause ne pouvait être valable que si elle laissait une possibilité de travail au franchisé, et que tel n'était pas le cas en l'espèce, puisque celui-ci, propriétaire de son fonds de commerce, serait dépossédé de toute sa clientèle et ne pourrait exercer sa profession; ALORS QU'une clause de non rétablissement est valable pourvu qu'elle soit limitée dans le temps et dans l'espace, et qu'elle n'empêche pas son débiteur d'exercer sa profession; qu'en l'espèce le franchisé, qui demeurerait propriétaire de son fonds de commerce, pouvait soit le garder et développer sa clientèle personnelle, en s'interdisant seulement d'acheter les produits des concurrents du franchiseur, soit le vendre et s'installer en dehors de la zone protégée où il était libre de pratiquer tout commerce, y compris celui qui y était interdit dans la zone protégée; d'où il suit que la Cour a violé l'article 1134 du Code civil. Moyen produit par la SCP Lesourd et Baudin Avocat aux Conseils pour Mme HIMBERT (pourvoi incident) Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté un Agent Exclusif Natalys de sa demande tendant à la nullité du contrat pour indétermination du prix, AUX MOTIFS QU'il est établi que le tarif des catalogues semestriels de Natalys était diffusé dans le public et établi en fonction des prix imposés à cette société par la concurrence; qu'au surplus, les prix étaient fixés dans le contrat dans l'intérêt commun des parties comme étant susceptibles de permettre à chacune le maximum possible dans le cadre général du marché, que les prix de ces catalogues étaient acceptés par tous les franchisés et que seules variaient les remises accordées à ceux-ci par le contrat qu'ils avaient librement signé, qu'ainsi Madame HIMBERT savait dès le début de chaque saison à quel prix elle pourrait acheter et que le prix était donc déterminé; ALORS QUE prive sa décision de base légale au regard de l'article 1129 du Code Civil la Cour d'Appel qui ne recherche pas si la seule référence contractuelle au tarif public du fournisseur constitue une indication de prix sérieuse, précise et objective, et qui s'abstient de préciser comment, en dépit de l'obligation d'exclusivité assumée par l'exposante, les prix des marchandises livrées celle-ci étaient soumis au libre jeu de la concurrence et ne dépendaient pas de la seule volonté de la Société Natalys. LA COUR, en l'audience publique du 8 décembre 1987. Sur le moyen unique du pourvoi incident, que est préalable: Vu l'article 1129 du Code civil; Attendu qu'en vertu de ce texte, il faut, pour la validité du contrat, que la quotité de l'objet de l'obligation qui en est issue puisse être déterminée; Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme Himbert propriétaire d'un fonds de commerce a signé avec la société Natalys un contrat de franchisage aux termes duquel elle devait s'approvisionner exclusivement en produits de la marque du franchiseur et ne vendre que ceux-ci à des prix qui ne pourraient être supérieurs à celui du catalogue Natalys mais sur lesquels elle pourrait consentir tous les rabais de son choix; qu'en ce qui concernait les prix de vente des marchandises par la société Natalys, il était spécifié au contrat que cette société consentirait à la franchisee une remise sur le montant des factures qui seraient établies au prix de vente au détail toutes taxes comprises; qu'il était enfin prévu qu'à la fin du contrat Mme Himbert s'interdisait de concurrencer la société Natalys dans un certain périmètre pendant deux années consécutives; Attendu que pour rejeter la demande de Mme Himbert tendant à faire déclarer nul le contrat pour indétermination des prix des marchandises que lui vendait le franchiseur, la cour d'appel énonce que le tarif des catalogues semestriels de Natalys était diffusé dans le public et établi en fonction des prix imposés à cette société par la concurrence, que les prix de ces catalogues étaient acceptés par tous les franchisés et que seules variaient les remises accordées à ceux-ci par le contrat qu'ils avaient librement signé et que, dès lors, Mme Himbert savait dès le début de chaque saison à quel prix elle pourrait acheter; Attendu

qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si la référence opérée par la clause litigieuse aux prix imposés par la concurrence permettait d'avoir un élément de référence sérieux, précis et objectif pendant la fixation des prix indépendante de la seule volonté de la société Natalys la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations; Et sur le moyen unique du pourvoi principal:
Vu la loi des 2-17 mars 1791; Attendu que pour déclarer nulle la clause insérée dans le contrat selon laquelle, à l'expiration de celui-ci, Mme Himbert s'interdisait de concurrencer la société Natalys dans un périmètre déterminé et pendant deux années consécutives, la cour d'appel énonce que Mme Himbert, propriétaire de son fonds, serait dépossédée de toute sa clientèle et ne pourrait exercer sa profession;
Attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que la clause litigieuse était limitée dans le temps et l'espace comme dans son objet, la cour d'appel a violé le texte susvisé.
PAR CES MOTIFS: CASSE et ANNULE en son entier, l'arrêt rendu le 13 novembre 1984 entre les parties, par la cour d'appel de Paris; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, à ce désignée par délibération spéciale prise en la Chambre du conseil; Laisse à chaque partie la charge de ses dépens respectifs.
Sur le rapport de M. le conseiller Justafre, les observations de Me Choucroy, avocat de la société anonyme Natalys, de la SCP Lesourd et Baudin, avocat de Mme Himbert, les conclusions de M. Montanier, avocat général. M. BAUDOIN, président.

1. LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE

COMMERCIALE.
Pourvoi n° 88-12.431

5 décembre 1989. Arrêt n° 1484. Cassation.

Sur le pourvoi formé par la société de droit autrichien Louis PATZ, dont le siège social est Matznergasse 10, 12 A, 1141 Wien (Autriche), en cassation d'un arrêt rendu le 23 novembre 1987 par la cour d'appel de Paris (4ème chambre, section A), au profit de la société anonyme Etablissements PERIERE, dont le siège social est 10, 17, rue Florian à Pantin (Seine Saint-Denis), défenderesse à la cassation ; La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ; Moyen produit par Me Spinosi, Avocat aux Conseils pour société de droit Autrichien Louis Patz.

MOYEN UNIQUE DE CASSATION Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir condamné la société PATZ à verser à la société PERIERE la somme de 100 000 F pour indemnité de rupture. **AUX MOTIFS QUE** "la résiliation a été notifiée le 22 janvier 1985 près de deux mois après cette proposition pour le 30 juin 1985 le délai de préavis étant ainsi largement supérieur au délai contractuel de trois mois convenu ; "Que les parties étant liées par un contrat à durée déterminée dont la tacite reconduction d'année en année conformément aux stipulations contractuelles n'a pas changé la nature de leurs relations, la résiliation pouvait régulièrement intervenir à l'initiative de l'une ou de l'autre sous la condition du respect du préavis contractuel ; "Que c'est donc à exactement que le Tribunal a noté que PATZ était dans son bon droit en prenant une décision de rupture ; "Que dans ce contrat par lequel PERIERE vend "au nom et pour le compte du fournisseur" elle ne peut être assimilée à un concessionnaire, commerçant indépendant qui achète et vend en son nom et pour son compte et qui lors de la rupture du contrat peut prétendre eu égard aux circonstances qui ont entouré le retrait de sa concession, à une indemnité de rupture ; "Que toutefois la qualification d'intérêt commun du contrat, qui n'est pas rejetée par PATZ, a pour conséquence que la rupture même réalisée selon les modalités de forme prévues au contrat peut donner lieu à une indemnité au profit du mandataire à qui aucune faute n'est reprochée et qui a réalisé des investissements pour une prospection qui désormais profitera uniquement à son mandant ; "Que le principe d'une telle indemnité était admis par PATZ elle-même qui à deux reprises dans ses lettres des 30 novembre 1984 et 22 janvier 1985 demande à PERIERE ne voulant pas "se soustraire à (ses) revendications légitimes" de lui "faire connaître ses exigences résultant de la dénonciation du contrat" et qui, dans le nouveau contrat proposé, offre une "indemnité forfaitaire et transactionnelle de 100 000 shillings autrichiens" (soit environ 50 000 F) ; "Que, compte tenu de l'ensemble des éléments soumis au Tribunal, celui-ci a exactement évalué à 100 000 F le montant de l'indemnité due à PERIERE déboutée à juste titre du surplus de ses prétentions".

ALORS QUE D'UNE PART la Cour qui constatait expressément que le contrat de mandat liant les parties était un contrat à durée déterminée, ne pouvait condamner la société mandante à verser à son agent une indemnité de rupture, le contrat n'ayant jamais été résilié mais seulement non renouvelé ; (violation de l'article 1134 du Code Civil et de l'article 3 du décret du 23 décembre 1958).

ALORS QUE D'AUTRE PART une proposition de versement d'une indemnité, faite dans une transaction non acceptée, et qui n'a donc eu aucune vie juridique, ne pouvait avoir aucun effet, notamment novatoire, sur l'exécution des conditions du contrat de mandat non renouvelé (violation de l'article 1134 du Code Civil et de l'article 3 du décret du 23 décembre 1958).

LA COUR, composée selon l'article L. 131-6, alinéa 2, du Code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 7 novembre 1989, Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Louis Patz (la société Patz) a confié à la société Etablissements Périère (la société Périère) la vente exclusive de ses produits sur le territoire français par un contrat dit "de représentation" du 1er janvier 1979 ; qu'il était stipulé que les relations contractuelles se dérouleraient sur deux années et demie, chaque partie pouvant dénoncer ce contrat par écrit deux mois avant la fin de la période ainsi fixée, et qu'après la fin de cette période le contrat serait "renouvelé automatiquement pour une année" sauf dénonciation avec préavis de trois mois ; que des difficultés étant apparues entre les parties, la société Patz a, par lettre du 19 février 1985, informé la société Périère de sa décision de dénoncer le contrat pour le 30 juin de l'année en cours ; que la société Périère l'a assignée en paiement d'une indemnité pour rupture abusive du contrat ; Sur le moyen unique, pris en sa première branche : Vu l'article 1134 du Code Civil ; Attendu que la dénonciation dans le délai contractuel d'un contrat conclu pour une durée déterminée ne constitue pas la résiliation de ce contrat avant l'échéance du terme ; Attendu que, pour accueillir la demande de la société Périère, la cour d'appel a énoncé que la qualification d'intérêt commun du contrat a pour conséquence que la rupture, même réalisée selon les modalités de forme prévues au contrat, peut donner

lieu à une indemnité au profit du mandataire à qui aucune faute n'est reprochée et qui a réalisé des investissements pour une prospection qui, désormais, profitera uniquement à son mandant ; Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que la société Patz, loin de résilier le contrat litigieux, n'avait fait qu'user de la faculté qui s'y trouvait stipulée de ne pas le renouveler au terme convenu, la cour d'appel a violé le texte susvisé ; Et sur la seconde branche du moyen : Vu l'article 1134 du Code Civil ; Attendu que, pour se prononcer ainsi qu'elle a fait, la cour d'appel a encore retenu que le principe d'une indemnité de rupture avait été admis par la société Patz ; Attendu qu'en se déterminant ainsi, après avoir relevé que la proposition de verser une indemnité avait été faite par la société Patz dans le cadre d'une offre de transaction dont le principe même avait été rejeté par la société Périère, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS : CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 novembre 1987, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles. Sur le rapport de M. le conseiller référendaire Le Dauphin, les observations de Me Spinosi, avocat de la société Louis Patz, de la SCP Boré et Xavier, avocat de la société Etablissements Périère, les conclusions de M. Raynaud, avocat général, M. DEFONTAINE, Président.

1. LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE
29 mars 1989. Arrêt n° 475. Rejet.

COMMERCIALE.
Pourvoi n° 87-14.349

Sur le pourvoi formé par : 1°/ la société à responsabilité limitée IBIS, dont le siège est 37, rue du Colisée, Pairs (8ème), 2°/ la société de droit grec UNITED INTERMARINE LTD, dont le siège social est 1, Vas Georgiou STR Kalama Kicalimou à Athènes (Grèce), 3°/ Monsieur Jean-Marie MANCHEC, demeurant 27, rue Gallièni, Boulogne (Hauts-de-Seine), en cassation d'un arrêt n° 825 rendu le 3 septembre 1986 par la cour d'appel de Poitiers (chambre civile, 2ème section), au profit de la société anonyme GIBERT MARINE, dont le siège est RH 132, Marans (Charente-Maritime), prise en la personne de ses représentants en exercice, domiciliés en cette qualité audit siège, défenderesse à la cassation ; Les demandeurs invoquent, à l'appui de leur pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ; Moyen produit par Me Cossa Avocat aux conseils pour la société IBIS et autres.

MOYEN DE CASSATION Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR décidé que le contrat de "dealer" du 30 juin 1982 n'était qu'une simple contrat de distribution et d'avoir, en conséquence, débouté la S.A.R.L. IBIS, la société UNITED INTERMARINE Ltd et M. MANCHEC de leurs moyens, fins et prétentions tendant à voir dire et juger que la société GIBERT MARINE a rompu unilatéralement un contrat d'exclusivité la liant à "SUNWAYS" et de toutes leurs demandes faites à ce titre, AUX MOTIFS QUE les relations contractuelles applicables aux différents aspects du litige (...) sont celles définies par le contrat de "dealer" du 30 juin 1982 (...); que le contrat de "dealer" est ainsi rédigé "la S.A. GIBERT "MARINE désigne SUNWAYS comme son "dealer" en Grèce sous les conditions "suivantes : (...)" ; qu'en l'espèce le contrat de "dealer" du 30 juin 1982 "ne contient, à l'évidence, aucune clause d'exclusivité ou d'intégration "emportant - comme le souligne justement la société GIBERT MARINE - des "obligations de part et d'autre (des parties) dans le but de promouvoir, de "manière "contractuellement dirigée" la promotion de la marque en Grèce" ; qu'aucun élément objectif du dossier ne permet d'affirmer qu'en fait et dans ses applications dans la pratique le contrat ait pu comporter une clause d'agrément tacite de nature à laisser supposer que la volonté des parties aurait été de conclure un contrat d'intérêt commun ou de représentation ; qu'il s'ensuit que les dispositions du contrat de "dealer" du 30 juin 1982 constituent la loi des parties - ce contrat devant s'analyser comme un simple contrat de distribution ; qu'il suffira d'ajouter que la démonstration n'est pas rapportée que les relations ayant existé entre les parties antérieurement au 30 Juin 1982 aient revêtu le caractère d'exclusivité dont se prévaut "SUNWAYS", ALORS, D'UNE PART, QUE l'arrêt attaqué a lui-même constaté qu'aux termes mêmes du contrat de "dealer" du 30 juin 1982, "la S.A. GIBERT MARINE désigne SUNWAYS comme son "dealer" en Grèce" ; que le terme "son" signifiait et impliquait nécessairement, sans ambiguïté, que "SUNWAYS" était l'unique, donc exclusif, "dealer" de la société GIBERT MARINE en Grèce ; qu'en déclarant, cependant, que le contrat du 30 juin 1982 ne contenait, cependant que le contrat du 30 juin 1982 ne contenait aucune clause d'exclusivité, la cour d'appel a dénaturé la convention des parties et violé l'article 1134 du Code civil ALORS, D'AUTRE PART, QU'en refusant d'admettre que le contrat du 30 juin 1982 comportait un mandat d'intérêt commun sans rechercher si, comme l'invoquaient les exposants, il n'existait pas un intérêt commun du mandant et du mandataire à l'essor de l'entreprise par création et développement d'une clientèle, la cour n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 2004 du Code civil. LA COUR, Composée selon l'article L. 131-6, alinéa 2, du Code de l'Organisation judiciaire, en l'audience publique du 21 février 1989 Sur le moyen unique, pris en ses deux branches : Attendu que les sociétés Ibis et United Intermarine exerçant leur activité sous le nom de Sunways reprochent à l'arrêt attaqué (Poitiers, 3 septembre 1986, n° 825), d'avoir décidé que le contrat de "dealer" du 30 juin 1982 les liant à la société gibert Marine n'était qu'un simple contrat de distribution et de les avoir déboutées en conséquence de leur demande tendant à faire constater que la société Gibert Marine avait rompu unilatéralement le contrat de représentation exclusive dont elles se réclamaient, alors, selon le pourvoi, d'une part, que l'arrêt a lui-même constaté qu'aux termes mêmes du contrat de "dealer" du 30 juin 1982, "la société anonyme Gibert Marine désigne Sunways "comme son dealer " en Grèce" ; que le terme "son" signifiait et impliquait nécessairement, sans ambiguïté, que "Sunways" était l'unique, donc exclusif, "dealer", de la société Gibert Marine en Grèce ; qu'en déclarant, cependant, que le contrat du 30 juin 1982 ne contenait aucune clause d'exclusivité, la cour d'appel a dénaturé la convention des parties et a violé l'article 1134 du Code civil, et alors, d'autre part, qu'en refusant d'admettre que le contrat du 30 juin 1982 comportait un mandat d'intérêt commun sans rechercher si, comme l'invoquaient les sociétés Ibis et United Intermarine, il n'existait pas un intérêt

commun du mandat et du mandataire à l'essor de l'entreprise par création et développement d'une clientèle, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 2004 du Code civil ; Mais attendu qu'en appréciant le sens et la portée du contrat de "dealer" dont l'ambiguïté rendait l'interprétation nécessaire, la cour d'appel n'a fait qu'user de son pouvoir souverain en écartant l'existence d'un contrat de représentation exclusive ou d'un mandat d'intérêt commun pour retenir qu'il s'agissait d'un simple contrat de distribution ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ; PAR CES MOTIFS : REJETTE le pourvoi. Sur le rapport de M. le conseiller Defontaine, les observations de Me Cossa, avocat des sociétés Ibis et United Intermarine Ltd, de la SCP Lyon-Caen, Fabiani et Liard, avocat de la société Gibert Marine, les conclusions de M. Montanier, avocat général. M. BAUDOIN, président.

FICHE DE CONTRAT

N° d'identification

Date du contrat

1 - Objet de la mise à disposition

2 - Secteur économique

3 - Qualité du fournisseur
du distributeur

4 - Forme juridique de la mise à disposition/qualifications des relations contractuelles

5 - Durée du contrat

6 - Modalités de renouvellement

de rupture

7 - Obligation du fournisseur

a) obligations d'information
- pré-contractuelles

b) assistance technique-informations contractuelles (gestion commerce publicité)

c) fournitures de produits (éléments corporels et incorporels)
- par le fournisseur

- par un tiers

- délai de livraison

d) obligation d'exclusivité

e) obligations financières (commissions, ristournes)

8 - Obligation du distributeur

- a) obligations relatives à l'objectif principal du contrat

- b) obligations financières

- c) obligations d'approvisionnement

- d) obligations relatives à la politique de distribution

- e) obligations de soumission aux contrôles - d'information à la charge du distributeur

- f) clause de non-concurrence-exclusivité - confidentialité

- g) indépendance responsabilité du distributeur

9 - Obligations résultant de la fin du contrat

- a) responsabilité-indemnités

- b) clause de non-concurrence

- c) obligation d'inventaire-restitution

10 - Propriété commerciale - Cession de contrat

11 - Clause de règlement des différends

