

## Protection des signes distinctifs : merci Hypromat

Suite de la page 21

la faute de la société Julman a été retenue ;

1. Alors que des faits de concurrence déloyale, générateurs d'un trouble commercial, impliquent l'existence d'un préjudice, même en l'absence de tout détournement de clientèle ; qu'il s'ensuit que l'utilisation des signes distinctifs du réseau par le cessionnaire du fonds de commerce du franchisé, postérieurement à la cessation du contrat de franchise, en violation de l'engagement conclu avec le cédant, cause au franchiseur un préjudice résultant de l'atteinte portée à l'image du réseau qu'il lui appartient de protéger contre toute banalisation ou altération, quand bien même il ne justifie pas de ce que le risque de confusion subsiste à la date de l'assignation ; qu'en affirmant que la société Hypromat France ne rapporte pas la preuve du préjudice que la société Julman lui a causé, en manquant aux engagements contractuels qu'elle avait contractés envers l'ancien franchisé, la société Veydis, après avoir

constaté que la société Julman avait commis une faute, en supprimant tardivement toute référence à la charte graphique du réseau de franchise «Eléphant Bleu», plus de trois ans après la cession du fonds de commerce, quand l'existence d'un préjudice, fut-il seulement moral, s'inférait nécessairement de l'utilisation illicite des signes distinctifs de ralliement de la clientèle, en violation des engagements contractuels, la cour d'appel qui s'est déterminée en considération de l'absence d'éléments de preuve et du délai séparant la cessation du contrat de franchise de la délivrance des premières mises en demeure, a déduit un motif inopérant, en violation de l'article 1382 du Code civil ;

2. Alors que le juge ne peut refuser d'évaluer un préjudice, en se fondant sur l'insuffisance de preuves qui lui sont fournies par les parties ; qu'en affirmant que la société Hypromat France ne rapporte pas la preuve du préjudice que la société Julman lui a causé, en man-

quant aux engagements contractuels qu'elle avait contractés envers l'ancien franchisé, la société Veydis, après avoir constaté que la société Julman avait commis une faute, en supprimant tardivement toute référence à la charte graphique du réseau de franchise «Eléphant Bleu», plus de trois ans après la cession du fonds de commerce, quand l'existence d'un préjudice, fut-il seulement moral, s'inférait nécessairement de l'utilisation illicite des signes distinctifs de ralliement de la clientèle par la société Julman, en violation des engagements contractuels pendant plus de trois ans, antérieurement à la date de l'assignation, la cour d'appel qui a refusé d'évaluer le montant du préjudice, en l'absence de documents de preuve propres à justifier de son montant, a méconnu l'étendue de ses pouvoirs, en violation de l'article 4 du Code civil ;

3. Alors que le dédommagement s'entend de l'indemnisation de la victime par attribution,

soit en nature, soit en argent, d'une valeur équivalente au dommage qu'elle a subi ; qu'en affirmant que la société Hypromat France ne l'aurait pas mise à même d'apprécier le bien-fondé de sa demande, en sollicitant un «dédommagement» de 40 000 euros, dès lors qu'une telle expression n'emporte aucune portée juridique, la cour d'appel a dénaturé les conclusions dont elle était saisie, en violation de l'article 4 du Code de procédure civile ;

4. Alors que le droit à réparation naît au jour où se manifeste le dommage, de sorte que sa disparition, au jour où la victime saisit le juge, ne la prive pas de son action en réparation ; qu'en affirmant qu'il n'y a plus de risque de confusion pour la clientèle, au jour de la délivrance de l'assignation par la société Hypromat France, la cour d'appel a déduit un motif inopérant, en violation de l'article 1382 du Code civil dans sa rédaction applicable à l'espèce.

## JURISPRUDENCE

### Indian Trappeur dans le viseur de Buffalo Grill LA CASSATION À LA CONQUÊTE DE L'OUEST

*Contrairement à ce que l'on pourrait croire a priori, l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 14 novembre 2018, n'est pas une simple histoire de concurrence déloyale entre Buffalo Grill et son ex-franchisé devenu Indian Trappeur. C'est aussi (surtout), selon M<sup>e</sup> Sophie Bienestock, une affaire d'obligation post-contractuelle arbitrairement étendue à la période contractuelle. C'est en outre, affirme-t-elle, une grave atteinte à la gestion des contrats d'adhésion qui doit protéger le faible, que de dénier à la juridiction d'appel le droit de réduire d'office la pénalité contractuelle. La parole est à la cour d'appel de Paris.*

Par M<sup>e</sup> Sophie Bienestock, avocate à la Cour, maître de conférences Paris 1 (BSM Avocats)

L'arrêt en date du 14 novembre 2018 rendu par la Cour de cassation en matière de franchise soulève de nombreux points de droit. Nous en retiendrons deux : l'existence d'une «clause de non-concurrence tacite» d'abord ; l'interdiction faite au juge de réduire d'office le montant de la clause pénale ensuite. Sur ces deux questions, la position de la chambre commerciale est tout aussi surprenante qu'inquiétante.

Dans le cas soumis à la Cour, le contrat prévoyait explicitement la possibilité pour le franchisé d'avoir une activité concurrente à l'expiration du contrat. L'impatience du franchisé désireux de démarrer une nouvelle activité s'est manifestée 5 mois avant l'arrivée du terme contractuel. La Cour de cassation a estimé, dans le silence du contrat, que le franchisé ne pouvait pas exercer une telle activité avant l'arrivée du terme. C'est donc aux torts exclusifs du franchisé que le contrat est résilié après 109 mois d'exécution, quelques mois seulement avant son échéance.

Certes, on comprend la logique de la Cour de cassation, qui peut se résumer en trois temps : si une autorisation explicite du contrat est nécessaire pour que le franchisé puisse exercer une activité concurrente pendant la période post-contractuelle, elle est a fortiori requise concernant la période contractuelle. Or aucune disposition ne prévoit explicitement un tel droit pendant la période contractuelle. La Cour en a déduit que l'autorisation ne valait donc qu'à l'expiration du contrat et que le comportement du franchisé justifiait une rupture à ses torts exclusifs.

Si le raisonnement revêt les atours de la logique, il est en réalité très contestable.

Premièrement, le principe est que ce qui n'est pas explicitement interdit par la loi, et par extension donc par un contrat qui «tient lieu de loi entre les parties», est autorisé. Dès lors, on ne saurait déduire d'une interdiction une autre restriction par un simple raisonnement a fortiori. Comme le soulignait à juste titre le pourvoi «le juge ne peut altérer le sens clair et précis d'un contrat en y ajoutant une obligation qui n'a pas été librement acceptée par les parties». La Cour a balayé cet argument pourtant parfaitement valable.

Deuxièmement, rappelons que les contrats de franchise sont des contrats d'adhésion rédigés par les franchiseurs. Le doute ou l'ambiguïté pèse sur le rédacteur du contrat, comme l'énonce l'ancien article 1162 du Code civil (applicable au litige soumis à la Cour). Cette règle générale s'applique avec une vigueur toute particulière dans les contrats d'adhésion, qui ne laissent aucune place à la négociation.

Le nouvel article 1190 du Code civil précise explicitement que «dans le doute, le contrat de gré à gré s'interprète contre le créancier et en faveur du débiteur, et le contrat d'adhésion contre celui qui l'a proposé».

La logique est fort simple : le droit protège la partie en situation de faiblesse, qui n'a pas pu négocier les dispositions contractuelles. Rappelons que le rôle de la loi, et donc l'office du juge consiste à protéger la partie faible au contrat, celle qui se voit imposer des clauses contraignantes sans pouvoir les négocier. En cas d'ambiguïté il appartient au juge d'interpréter le contrat d'adhésion contre celui qui l'a rédigé...

L'arrêt en date du 14 novembre 2018 va clairement à l'encontre de ce principe qui trouvait ses racines dans la loi mais aussi dans l'équité le bon sens. Surtout cet arrêt est dangereux en ce qu'il ouvre à la voie à l'interprétation et à l'arbitraire en autorisant le juge à étendre des obligations contractuelles au-delà de la convention.

La position de la Cour de cassation concernant la réduction de la clause pénale par le juge est tout aussi critiquable. La cour d'appel avait condamné le franchisé à verser la somme de 40 000 euros au titre de la clause pénale. La pénalité contractuelle avait été réduite d'office par le juge, qui avait d'autre part rejeté les demandes de dommages et intérêts sur le fondement de la «déstabilisation du réseau». Le pourvoi incident du franchiseur porte sur les deux points : d'une part il sollicite l'octroi de dommages et intérêts complémentaires ; d'autre part il conteste la réduction d'office de la clause pénale.

Sur le premier point, la Cour de cassation rejette le pourvoi incident. Elle confirme le raisonnement de la cour d'appel, selon laquelle le franchiseur ne démontrait par la réalité de son préjudice. C'est donc de façon parfaitement cohérente que la cour d'appel avait réduit le montant de la clause pénale : le préjudice n'étant pas prouvé, l'indemnité doit être diminuée. La Cour de cassation ne l'entend pas de cette façon : c'est au visa de l'article 16 du Code de procédure civile concernant le principe du contradictoire qu'elle casse l'arrêt pour avoir réduit le montant de l'indemnité «sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations sur ce point, la cour d'appel a violé le texte susvisé».

Cette motivation est particulièrement surprenante puisque l'ancien article 1152 du Code civil prévoit explicitement que «le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la peine qui avait été convenue, si elle est manifestement excessive ou dérisoire. Toute stipulation contraire sera réputée non écrite.» Certes, l'article 16 du Code de procédure civile, selon lequel «le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction» est une pierre angulaire de notre système judiciaire. Pour autant, il n'est pas exceptionnel que le juge puisse y déroger et soulever d'office un argument dans un souci à la fois d'équité et d'efficacité de la justice. L'article 1152 s'inscrit dans cette logique en énonçant que le juge peut «même d'office» modifier le montant de la clause pénale. L'effacement de l'article 1152 du Code civil derrière la règle générale énoncée à l'article 16 du Code de procédure civile est contraire au principe selon lequel la règle spéciale déroge à la règle générale (specialia generalibus derogant).

L'arrêt de la Cour de cassation consacre donc une évolution très inquiétante, qui pourrait avoir des conséquences bien au-delà des contrats de distribution : extension des obligations contractuelles par un raisonnement a fortiori extrêmement dangereux d'un côté ; et restriction des pouvoirs du juge quant à la réduction d'une clause pénale, à l'encontre des dispositions légales, d'un autre côté. La protection de la partie faible dans les contrats d'adhésion, qui semblait avoir été l'une des préoccupations du législateur lors de la réforme de 2016, en prend un coup dans l'aile. Espérons qu'il s'agit là d'un arrêt isolé qui sera vite oublié... ■