
TRIBUNAL DE COMMERCE DE LIÈGE 24 FÉVRIER 2017

INTERMÉDIAIRES COMMERCIAUX**Franchise – Information précontractuelle – Nullité**

L'article X.27 C.D.E. comprend l'obligation de communiquer au franchisé au minimum un mois avant la signature du contrat, tant le projet de convention qu'un autre document, le DIP, qui doit contenir les informations prévues à l'article X.28 C.D.E.

Si le contrat de franchise est déclaré nul, il y a lieu, en principe, d'ordonner la restitution par les parties de tout ce qu'elles ont reçu en exécution du contrat nul. Cependant, certaines prestations ne peuvent être restituées, en raison de leur nature (p. ex., l'assistance et la formation dont ont bénéficié le franchisé et son personnel).

En l'espèce, le droit d'entrée et les commissions mensuelles ne doivent pas être restitués car ils constituent la contrepartie financière des prestations dont a bénéficié le franchisé pour le lancement de son point de vente, et dont il continue à bénéficier aujourd'hui.

TUSSENPERSONEN (HANDEL)**Franchising – Precontractuele informatie – Nietigheid**

Artikel X.27 WER omvat de verbintenis om minimum één maand voor de ondertekening van de overeenkomst aan de franchisenemer het ontwerp van overeenkomst en het afzonderlijk document, dat de gegevens voorzien in artikel X.28 WER moet vermelden, ter beschikking te stellen.

Wanneer de franchiseovereenkomst nietig wordt verklaard, is het in principe nodig om de partijen op te leggen alles te restitueren wat ze in uitvoering van de nietige overeenkomst ontvangen hebben. Daarentegen kunnen enkele prestaties omwille van hun aard niet worden gerestitueerd (bv., de ondersteuning en de vorming waarvan de franchisenemer en diens personeel genoten hebben).

De instapgelden en de maandelijkse commissies moeten niet worden gerestitueerd, aangezien die de financiële tegenprestatie vormen van de prestaties waarvan de franchisenemer genoten heeft voor de lancering van zijn verkooppunt en waarvan hij tot op vandaag voordeel van heeft.

G.L. / Th.B., A.Q. et SPRL P.

Siég.: N. Bonhomme-Iouck (juge, présidente de la chambre), F. Bode et P. d'Otreppe de Bouvette (juges consulaires)

Pl.: Mes R. Hardy et B. Simpelaere

Affaire: A/16/5

Vu le dossier de la procédure et notamment:

- la citation introductive signifiée le 23 décembre 2015;
- la requête sur pied de l'article 747 du Code judiciaire déposée au greffe le 7 janvier 2016;
- l'ordonnance de mise en état rendue le 4 février 2016;
- la requête sur pied de l'article 748 du Code judiciaire déposée au greffe le 1^{er} août 2016 et les notifications adressées par le greffe le 1^{er} août 2016;
- l'ordonnance de mise en état rendue le 19 août 2016 et les notifications adressées par le greffe le 19 août 2016;

Vu les conclusions de synthèse reçues au greffe le 28 septembre 2016 pour la partie demanderesse.

Vu les conclusions de synthèse reçues par e-deposit au greffe le 18 novembre 2016 pour les parties défenderesses.

Entendu les parties comparaisant comme dit ci-dessus en leurs explications à l'audience du 27 janvier 2017. Les débats ont ensuite été déclarés clos.

1. Les demandes

Madame G.L. (ci-après madame L.) demande que le contrat qu'elle a conclu en date du 1^{er} février 2015 avec madame A.Q. (ci-après madame Q.) et monsieur T.B. (ci-après monsieur B.) soit frappé de nullité. En conséquence, elle poursuit la condamnation *in solidum* de tous les défendeurs à lui rembourser les montants qu'elle leur a versés de 10.000 EUR et de 5.096,02 EUR, à majorer des intérêts judiciaires.

Elle demande également que les défendeurs soient condamnés à lui communiquer, sous peine d'une astreinte de 100 EUR par jour de retard, dans les 10 jours de la signification du jugement à intervenir, le montant des commissions perçues sur les achats et investissements effectués par la concluante auprès des fournisseurs suivants:

(...)

Madame Q. et monsieur B. concluent à l'irrecevabilité de la demande dirigée contre eux à titre personnel. P. Concept SPRL (ci-après P.) conclut au non-fondement des demandes dirigées contre elle.

A titre reconventionnel, P. demande de:

– « dire pour droit que le contrat de franchise du 1^{er} février 2015 est résolu aux seuls torts et griefs de la demanderesse au principal, défenderesse sur reconvention;

– condamner la défenderesse sur reconvention à respecter la clause de non-concurrence prévue à l'article 12 du contrat de franchise et la condamner pendant toute la durée du présent contrat et pendant une durée de 12 mois après la fin du contrat pour quelques motifs que ce soit, à ne pas exercer dans les lieux loués, (...) et dans le territoire visé à l'article 12, directement ou indirectement personnellement ou par personne interposée, un commerce de vente au détail de sandwiches, quiches, soupes, salades et desserts ou un commerce similaire, ou encore de s'y intéresser à quelque titre que ce soit;

– condamner la demanderesse au principal, défenderesse sur reconvention à céder ses droits en sa qualité de preneur au contrat de bail du 30 janvier 2015 conclu entre la société en commandite par actions « A. » et madame G.L. pour les lieux loués (...) à 4280 Hannut;

– condamner la demanderesse au principal, défenderesse sur reconvention au paiement d'une somme:

° de 1.626,70 EUR à titre d'arriérés de factures de redevance périodique;

° provisionnelle de 80.558 EUR à titre de manque à gagner vu la résolution anticipée du contrat de franchise;

° de 3.300 EUR à titre d'indemnité de procédure ainsi qu'aux frais de procédure;

– donner acte à la SPRL P. qu'elle se réserve le droit de réclamer les dommages et intérêts conventionnels évalués à 1 EUR provisionnel à titre de dommages et intérêts pour infraction à la clause de non-concurrence de l'article 12 du contrat de franchise en cas de poursuite des activités par la demanderesse. »

A titre subsidiaire, si la demande formulée contre eux était déclarée recevable, madame Q. et monsieur B. forment les mêmes demandes reconventionnelles contre madame L. que P.

2. Données de la cause

1. Monsieur B. et madame Q. ont développé depuis 2004 un concept de sandwicherie de qualité, dans lequel les sandwiches et salades sont préparés, suivant des recettes préétablies, au moment de la commande par les clients, de manière à les assurer de la fraîcheur des produits proposés à la vente.

2. En 2010, monsieur B. et madame Q. ont créé la SPRL P. Concept, qui a développé un réseau de franchise pour ses sandwicheries. Plusieurs points de vente franchisés ont ainsi été ouverts sous l'enseigne P.:

(...)

3. Madame L. a pris contact, via le formulaire présent sur le site internet de P., avec monsieur B. pour obtenir des informations relatives à l'ouverture d'un point de vente franchisé dans la région de Hannut. Le 30 octobre 2014, elle a reçu un premier document d'informations générales intitulé « *un supplément d'âme* ».

Le 14 novembre 2014, madame L. a proposé un lieu d'exploitation pour son commerce, qui a reçu l'aval de monsieur B.

Le 25 novembre 2014, madame L. a signé une déclaration de confidentialité concernant toutes les informations qui lui seraient communiquées quant à la franchise durant la phase précontractuelle entre les parties.

4. Le 28 novembre 2014, monsieur B. envoie par mail à madame L. un projet de contrat de franchise ainsi qu'un document d'informations précontractuelles (le DIP). Monsieur B. précisait cependant que ce document était incomplet, certaines annexes devant être ajoutées plus tard dans le « *DIP officiel* ».

5. Le 21 janvier 2015, madame L. a envoyé le projet de bail commercial aux défenderesses. Elle demandait à monsieur B. de lui faire parvenir le projet d'avenant qu'il souhaitait voir insérer dans le bail, qui prévoyait un droit de préférence de reprise du bail en faveur de P. en cas d'arrêt des activités de madame L.

6. Le 30 janvier 2015, madame L. a signé le contrat de bail avec une société tierce, A. Le bail prévoit qu'un commerce de sandwicherie sous l'enseigne P. sera exploité dans les lieux loués.

7. Le 1^{er} février 2015, madame L. signe un contrat de franchise avec monsieur B. et madame Q., qui apparaissent comme étant les franchiseurs.

A ce contrat, est annexé un nouveau DIP, comprenant des informations supplémentaires par rapport au DIP du 28 novembre 2015. Il mentionne en outre P. SPRL en qualité de franchiseur.

Ce document dispose qu'il a été signé le 31 décembre 2014. En termes de conclusions, les défendeurs avançaient que la mention manuscrite de la date était de la main de madame L., ce que cette dernière contestait.

Après interpellation du tribunal, monsieur B. a reconnu que les différentes mentions manuscrites avaient été faites par lui.

Il n'est également plus contesté que ce document est antidaté, la date réelle de signature et de communication étant le 1^{er} février 2015.

8. En vue de l'ouverture de son point de vente, madame L. a fait procéder à différents travaux d'aménagements, à ses frais, ainsi que cela était prévu au contrat de franchise. Il faut

mentionner que les entrepreneurs auxquels elle a eu recours lui ont été imposés par P.

Elle avance – sans être contredite sur ce point – avoir fait réaliser des travaux pour une valeur totale de 135.265,70 EUR TVAC.

9. Madame L. a débuté son exploitation. Elle a bénéficié, ainsi que les membres de son personnel, d'une formation gratuite de 2 semaines fournie par P. Elle a également été assistée par cette société pour le lancement de son point de vente.

10. Rapidement, les parties vont entrer en conflit. Ainsi, le 12 novembre 2015, monsieur B. envoie un courrier à madame L. concernant l'utilisation du mobilier de terrasse à l'intérieur de la sandwicherie. Dans ce mail, il était demandé à madame L. de cesser cette utilisation.

Celle-ci va répondre le 17 novembre 2015 et annoncer qu'elle a consulté un avocat. Ce dernier va envoyer le 26 novembre 2015 un courrier aux défendeurs, dans lequel il faisait état de la nullité du contrat de franchise du 1^{er} février 2015, en raison du non-respect des dispositions légales relatives aux obligations d'information précontractuelle dans les contrats de distribution commerciale.

Le 9 décembre 2015, le conseil des défendeurs va contester cette analyse. Dans ce courrier, il était également fait état de fautes graves dans le chef de madame L.

La présente procédure a été introduite par citation du 23 décembre 2015.

11. Depuis le 31 décembre 2015, madame L. a enlevé l'enseigne P. de son point de vente et l'a remplacé par une nouvelle « (...) ». Il n'est pas contesté qu'elle a continué une activité de sandwicherie dans les locaux loués.

Le conseil des défendeurs a mis en demeure madame L. en date du 7 janvier 2016 de respecter les dispositions du contrat de franchise, et notamment le droit de préférence sur le bail commercial et la clause de non-concurrence.

A cette même date, P. a également écrit au bailleur pour lui demander de respecter son droit de préférence et de lui transférer le droit au bail.

Madame L. a contesté les prétentions des défendeurs.

Le bailleur n'a pas donné suite à la demande de P. de lui céder le droit au bail consenti à madame L.

3. Discussion

A titre liminaire, le tribunal constate à la lecture des dossiers des parties que la pièce IV.2 (soit le témoignage de l'ancien franchisé P. du Sart-Tilman) n'est pas déposée, quoique annoncée dans l'inventaire.

a) Quant à la recevabilité des demandes dirigées contre madame Q. et monsieur B.

Monsieur B. et madame Q. contestent la recevabilité des demandes en tant que dirigées contre eux à titre personnel. Ils estiment en effet que, bien que signataires du contrat de franchise du 1^{er} février 2015, il y aurait eu novation en faveur de P., qui serait devenue le seul partenaire de madame L.

Ils ne peuvent être suivis. En effet, il est incontestable que le contrat de franchise du 1^{er} février 2015 a été signé par madame Q. et monsieur B. en leur nom personnel. Ils y sont désignés comme étant le franchiseur. Aucune référence à la SPRL P. n'est faite dans le contrat à cet égard.

Il faut d'ailleurs mentionner que les droits de propriété intellectuelle, sur lesquels une licence est accordée à madame L. en vertu du contrat de franchise, appartiennent à madame Q. en nom personnel et non à la SPRL P.

Du fait de leur qualité de signataire du contrat dont la nullité est demandée, l'intérêt et la qualité de madame L. à agir contre eux ne peut être contestée.

Il faut également rappeler que, ainsi que le souligne madame L., une novation ne se présume pas. Monsieur B. et madame Q. ont par conséquent la charge de la preuve de démontrer que madame L. avait la volonté certaine de les décharger de leurs obligations, souscrites en vertu du contrat de franchise, au profit de P. Il est constant qu'ils échouent à le faire.

En effet, le simple fait que madame L. ait honoré des factures émanant de P., relatives à des obligations prévues au contrat de franchise – comme l'obligation de verser une commission de 4% du chiffre d'affaires – n'implique pas de manière automatique une novation dans le chef des défendeurs (voir, en ce sens, Bruxelles, 25 septembre 1995, *A.J.T.*, 1995-1996, p. 563). C'est d'ailleurs ce que prévoit le texte même de l'article 1277 du Code civil qui précise que la simple indication faite par le créancier d'une personne qui doit recevoir paiement pour lui n'emporte pas novation.

Enfin, le contrat de franchise exclut expressément toute modification tacite de ses clauses, son article 22 prévoyant que: *toute modification (...) devra être expressément constatée dans un écrit dûment signé par chacune des parties. Aucune des parties ne pourra notamment se prévaloir d'une modification verbale ou tacite du contrat.* Il s'ensuit qu'une modification aussi importante que l'identité du franchiseur ne pouvait s'opérer tacitement entre les parties.

Il découle de ce qui précède que la demande est recevable.

b) Quant à l'obligation d'informations précontractuelles

1. Les dispositions légales applicables

La matière de l'information précontractuelle dans le cadre des contrats de distribution commerciale est réglementée aux articles X.27 à X.30 C.D.E.

Comme l'enseignent les travaux préparatoires de la loi du 2 avril 2014 portant insertion d'un Titre X dans le C.D.E., l'objectif poursuivi par la loi est de protéger la partie considérée comme faible, soit celui qui reçoit le droit de distribution commerciale:

« En cas d'accord de partenariat commercial, il arrive souvent que celui qui obtient le droit d'exploiter, par exemple un nom commercial commun ou une enseigne commune, se trouve dans une position économiquement plus faible et ne dispose pas de moyens équivalents à ceux de celui qui octroie le droit [...]. Le présent projet de loi a pour objet de rééquilibrer cette relation commerciale [...]. L'élément primordial dans la conclusion d'un contrat est l'accord de deux volontés. Afin de permettre une appréciation en connaissance de cause, il est important que les parties soient informées au préalable, donc avant la signature effective, aussi correctement et complètement que possible, des droits et obligations qui découlent du contrat et du contexte économique dans lequel se situe l'accord. » (Doc. parl., Ch. repr., sess. 2004-2005, n° 51 1687/005, pp. 3 et 5, cités dans Doc. parl., Ch. repr., sess. 2013-2014, n° 53 3280, p. 10).

L'article X.27 C.D.E. dispose:

« Sous réserve de l'application de l'article X.29, la personne qui octroie le droit fournit à l'autre personne, au moins un mois avant la conclusion de l'accord de partenariat commercial visé à l'article I.11, 2°, le projet d'accord ainsi qu'un document particulier reprenant les données visées à l'article X.28. Le projet d'accord et le document particulier sont mis à disposition par écrit ou sur un support durable et accessible à la personne qui reçoit le droit.

Si, après la communication du projet d'accord et du document particulier, une donnée reprise à l'article X.28, § 1^{er}, 1°, est modifiée dans ceux-ci, sauf si cette modification est sollicitée par écrit par celui qui reçoit le droit, celui qui octroie le droit fournit à l'autre personne, au moins un mois avant la conclusion de l'accord de partenariat commercial visé à l'article I.11, 2°, le projet d'accord modifié et un document particulier simplifié. Ce document particulier reprend au moins les dispositions contractuelles importantes, telles que prévues par l'article X.28, § 1^{er}, 1°, qui ont été modifiées par rapport au document initial.

Sous réserve de l'application de l'article X.29, et à l'exception des obligations prises dans le cadre d'un accord de confidentialité, aucune autre obligation ne peut être prise, aucune autre rémunération, somme ou caution ne peut être demandée ou payée avant l'expiration du délai d'un mois visé au présent article. »

L'article X.28 détaille le contenu des informations qui doivent être transmises dans le DIP. Il s'agit plus précisément de:

« § 1^{er}. Le document particulier visé à l'article X.27 comprend deux parties qui reprennent les données suivantes:

1° dispositions contractuelles importantes, pour autant qu'elles soient prévues dans l'accord de partenariat commercial:

a) la mention que l'accord de partenariat commercial est conclu ou non en considération de la personne;

b) les obligations;

c) les conséquences de la non-réalisation des obligations;

d) la rémunération directe que devra payer la personne qui reçoit le droit à celle qui octroie le droit et le mode de calcul de la rémunération indirecte que percevra la personne qui octroie le droit et, le cas échéant, son mode de révision en cours de contrat et lors de son renouvellement;

e) les clauses de non-concurrence, leur durée et leurs conditions;

f) la durée de l'accord de partenariat commercial et les conditions de son renouvellement;

g) les conditions de préavis et de fin de l'accord notamment en ce qui concerne les charges et investissements;

h) le droit de préemption ou l'option d'achat en faveur de la personne qui octroie le droit et les règles de détermination de la valeur du commerce lors de l'exercice de ce droit ou de cette option;

i) les exclusivités réservées à la personne qui octroie le droit;

2° données pour l'appréciation correcte de l'accord de partenariat commercial:

a) le nom ou la dénomination de la personne qui octroie le droit ainsi que ses coordonnées;

b) au cas où le droit est octroyé par une personne morale, l'identité et la qualité de la personne physique qui agit en son nom;

c) la nature des activités de la personne qui octroie le droit;

d) les droits de propriété intellectuelle dont l'usage est concédé;

e) le cas échéant, les comptes annuels des trois derniers exercices de la personne qui octroie le droit;

f) l'expérience de partenariat commercial et l'expérience dans l'exploitation de la formule commerciale en dehors d'un accord de partenariat commercial;

g) l'historique, l'état et les perspectives du marché où les activités s'exercent, d'un point de vue général et local;

h) l'historique, l'état et les perspectives de la part de marché du réseau d'un point de vue général et local;

i) le cas échéant, pour chacune des trois dernières années écoulées, le nombre d'exploitants qui font partie du réseau

belge et international ainsi que les perspectives d'expansion du réseau;

j) le cas échéant, pour chacune des trois dernières années écoulées, le nombre d'accords de partenariat commercial conclus, le nombre d'accords de partenariat commercial auxquels il a été mis fin à l'initiative de la personne qui octroie le droit et à l'initiative de la personne qui reçoit le droit ainsi que le nombre d'accords de partenariat commercial non renouvelés à l'échéance de leur terme;

k) les charges et les investissements auxquels s'engage la personne qui reçoit le droit au début et au cours de l'exécution de l'accord de partenariat commercial en indiquant leur montant et leur destination ainsi que leur durée d'amortissement, le moment où ils seront engagés ainsi que leur sort en fin de contrat. »

L'article X.30 consacre la nature impérative des dispositions relatives à l'information précontractuelle et aux sanctions attachées à leur non-respect. Ainsi, il prévoit que:

« En cas de non-respect d'une des dispositions de l'article X.27 et de l'article X.29, alinéa 1^{er}, la personne qui obtient le droit peut invoquer la nullité de l'accord de partenariat commercial dans les deux ans de la conclusion de l'accord.

Lorsque le document particulier ne comprend pas les données visées à l'article X.28, § 1^{er}, 1^o, et à l'article X.29, 2^e alinéa, la personne qui obtient le droit peut invoquer la nullité des dispositions en question de l'accord de partenariat commercial.

Si l'une des données du document particulier visées à l'article X.28, § 1^{er}, 2^o, et X.29, 2^e alinéa, 2^o, est manquante, incomplète ou inexacte, ou si l'une des données du document particulier visées à l'article X.28, § 1^{er}, 1^o, et X.29, 2^e alinéa, 1^o, est incomplète ou inexacte, la personne qui obtient le droit pourra invoquer le droit commun en matière de vice de consentement ou de faute quasi délictuelle, et ce, sans préjudice de l'application des dispositions du précédent alinéa.

La personne qui reçoit le droit ne peut valablement renoncer au droit de demander la nullité de l'accord, ou d'une des dispositions de celui-ci, qu'après l'écoulement du délai d'un mois suivant sa conclusion. Cette renonciation doit explicitement mentionner les causes de la nullité à laquelle il est renoncé. »

Il découle de ce qui précède que le C.D.E. impose à un franchiseur de transmettre, au minimum 30 jours avant la signature du contrat de franchise, un projet de convention ainsi qu'un document annexe reprenant les informations prévues à l'article X.28 C.D.E. En cas de non-respect de cette disposition, à laquelle il ne peut être renoncé, le contrat de franchise est nul, le franchisé disposant d'un délai de 2 ans pour demander la nullité.

Si le DIP communiqué au candidat franchisé est incomplet, la nullité pourra être demandée uniquement pour les dispositions contractuelles en cause.

Si le DIP est incomplet ou inexact, la nullité du contrat – ou de certaines clauses de celui-ci – pourra être prononcée si le franchisé démontre l'existence d'un vice de consentement.

En l'espèce, il n'est pas contesté qu'un DIP ainsi qu'un projet de contrat de franchise ont été transmis à madame L. en date du 28 novembre 2014 et que le contrat de franchise a été signé le 1^{er} février 2015. Cependant, il est également établi qu'un nouveau DIP a été remis à madame L. le 1^{er} février 2015, au moment de la signature du contrat de franchise. Ce document contenait des obligations différentes et/ou complémentaires par rapport au projet communiqué le 28 novembre 2014.

Il y a dès lors lieu de s'interroger sur les différences affectant les deux jeux de documents. En effet, si le contrat et le DIP communiqués le 1^{er} février 2015 s'écartent quant aux informations prévues à l'article X.28 C.D.E. de ce qui était prévu aux documents communiqués le 28 novembre 2014, alors il y avait lieu d'accorder un nouveau délai de 30 jours à madame L. avant de procéder à la signature du contrat de franchise (cf. art. X.27, al. 2, C.D.E.). Sinon, l'obligation d'accorder un délai de réflexion au candidat franchisé, afin de lui permettre d'appréhender l'étendue des obligations qu'il va contracter, serait dépourvue de toute utilité et le but poursuivi par cette législation de protection de la partie considérée comme économiquement faible ne pourrait être atteint.

Il faut noter à cet égard que les défendeurs étaient bien conscients de ce fait puisqu'ils ont antidaté le moment de communication du deuxième DIP (au 31 décembre 2014), afin de donner l'apparence de respect du délai légal de 30 jours prévu au C.D.E.

2. Le DIP du 28 novembre 2014 et le projet de contrat

Le 28 novembre 2014, madame L. reçoit un projet de contrat de franchise, ainsi qu'un DIP, dont monsieur B. annonce le caractère incomplet.

Ce DIP contient les informations suivantes:

- le nom du franchiseur, soit la SPRL P., ainsi qu'une brève présentation de celle-ci et du parcours professionnel de ses gérants, madame Q. et monsieur B.;
- les résultats HTVA réalisés par P. entre 2010 et 2013;
- aucune donnée n'est communiquée quant au marché local. Le document relève simplement une progression régulière des chiffres d'affaires des points de vente;
- la durée de contrat est fixée à 9 ans, avec renouvellement tacite aux mêmes conditions contractuelles. Droit de résiliation pour les parties au minimum un an avant la date d'échéance;

- il est mentionné l'existence d'exclusivités territoriales et d'approvisionnement (renvoi à l'annexe 4 du contrat);
- le contrat contient une clause de non-concurrence (sans autre précision) et une clause de non-affiliation à un réseau concurrent;
- le franchisé est tenu de verser mensuellement un montant égal à 4% de son chiffre d'affaires HTVA;
- le franchisé doit payer un droit d'entrée de 10.000 EUR HTVA;
- aménagements à réaliser: 52.000 EUR HTVA (pour un point de vente de ± 40 places);
- stock initial à constituer: 2.000 EUR HTVA;
- achats de divers petits matériels (sachets, plateaux, ...).

Le projet de contrat contient différentes annexes:

- annexe 1 intitulée « conditions particulières »: seules sont complétées les dispositions relatives à la durée du contrat (9 ans), le droit d'entrée (10.000 EUR HTVA) ainsi que la redevance mensuelle à payer par le franchisé égale à 4% du chiffre d'affaires total HTVA. Les autres dispositions sont laissées en blanc;
- annexe 2: carte d'exclusivité territoriale: page blanche;
- annexe 3: bail commercial: page blanche;
- annexe 4: DIP (voir ci-dessus);
- annexe 5: manuel d'exploitation et annexes évolutives: page blanche;
- annexe 6: liste des prix conseillés: page blanche.

Le projet de contrat, quant à lui, est intitulé « contrat de franchise et de distribution ». Il mentionne les noms de T.B. et A.Q. en qualité de « franchiseur ». Aucune référence n'est faite à la SPRL P.

L'article 1 définit l'objet du contrat, ainsi que les obligations générales des parties. Il prévoit en son alinéa 8 qu'il est conclu en fonction de la personnalité du franchisé.

L'article 3 prévoit les obligations d'aménagement relatives au point de vente, qui devra être fait en respectant les directives du franchiseur (notamment quant aux tables, chaises, vaisselle, plateaux, ...).

L'article 3.2 prévoit l'engagement du franchisé de respecter le droit de préférence du franchiseur sur le bail commercial en cas de cessation de ses activités.

L'article 4 prévoit une liste de fournisseurs, auprès desquels le franchisé est tenu de s'approvisionner.

L'article 5 concerne la communication au franchisé du savoir-faire du franchiseur et l'assistance de celui-ci dans le développement du point de vente.

L'article 8 dispose que le franchiseur est le propriétaire exclusif du nom commercial et de la marque P., ainsi que des droits d'auteur sur ses sandwiches originaux et ses recettes. Une licence sur ses droits est accordée au franchisé.

L'article 10 organise le droit de préférence du franchiseur en cas de cessation des activités du franchisé.

L'article 11 dispose que le franchisé dispose d'une exclusivité territoriale dans la zone reprise à l'annexe 2 au contrat.

L'article 12 définit la clause de non-concurrence, tant durant le contrat que pour les 12 mois suivant la fin du contrat. Elle couvre la zone territoriale dont question à l'article 11. En cas de violation de la clause de non-concurrence, le franchisé est tenu de payer une clause pénale égale au chiffre d'affaires HTVA, réalisé par le franchisé durant l'année précédant la rupture du contrat.

L'article 13 prévoit le respect par le franchisé des prix de vente recommandés par le franchiseur, un dépassement de 10% maximum étant toutefois autorisé.

L'article 14 concerne le droit d'entrée.

L'article 15 parle de la commission mensuelle de 4% du chiffre d'affaires HTVA due au franchiseur.

Les articles 16 à 18 règlent la fin du contrat.

L'article 22 dispose qu'il ne peut y avoir de modification tacite ou verbale du contrat.

Il s'ensuit que le DIP ne contient pas les informations suivantes, pourtant exigées par l'article X.28 C.D.E.:

- la mention que le contrat est conclu *intuitu personae*;
- les obligations contractées par le franchisé;
- l'existence et le mode de calcul de la rémunération indirecte que percevra le franchiseur;
- les conditions et la durée de la clause de non-concurrence;
- le droit de préemption sur le fonds de commerce du franchiseur;
- les exclusivités (l'annexe 2 du contrat – le DIP renvoyant à l'annexe 4 – étant constituée d'une page blanche).

Soit un total de 6 informations sur les 8 exigées par le C.D.E.

Le projet de contrat présente également des problèmes au regard des exigences de l'article X.28 C.D.E.:

- le nom du franchiseur (soit monsieur B. et madame Q.) est différent de ce qui mentionné dans le DIP (SPRL P.);
- il n'y a pas d'information quant à l'historique, l'état et les perspectives du marché sur lequel les activités du franchisé vont s'exercer;
- aucune donnée n'est fournie quant aux amortissements des investissements à réaliser. Leur coût est fixé à 52.000 EUR HTVA (valeur estimée);

– pas d'informations financières complètes concernant l'activité du franchiseur durant les 3 années précédentes.

3. Le DIP et le contrat du 1^{er} février 2015

Le DIP remis à madame L. le 1^{er} février 2015, en même temps que la signature du contrat, mentionne:

– le nom du franchiseur (la SPRL P.), une présentation tant de la SPRL que de ses gérants, monsieur B. et madame Q., les coordonnées BCE de la SPRL, ainsi que les numéros d'enregistrement des marques (déposant A.Q.), une liste des franchises appartenant au réseau ainsi que le nombre de contrats auxquels il a été mis fin, les résultats de la SPRL pour les 4 derniers exercices;

– toujours aucune donnée spécifique sur le marché local;

– le contrat a une durée de 9 ans et est renouvelable tacitement. L'article 1.7.3 prévoit qu'il peut être résilié annuellement (différence par rapport à la version antérieure);

– la référence aux exclusivités territoriales et d'approvisionnement est toujours faite par rapport à l'annexe 4 du contrat de franchise (qui cette fois est complétée, même s'il s'agit toujours de l'annexe 2 au contrat);

– le DIP mentionne l'existence d'une clause de non-concurrence et de non-affiliation à un réseau concurrent, mais sans autre précision;

– un nouvel article 1.7.10 mentionne que des commissions sont perçues par le franchiseur (sans autre précision) en plus de la commission de 4% du chiffre d'affaires HTVA (prévue à l'art. 1.7.8);

– droit d'entrée: NON;

– aménagements à réaliser par le franchisé pour un point de vente de ± 40 places (60.000 EUR).

Le contrat de franchise et de distribution contient cette fois les annexes 1 à 6 complétées, ainsi que les comptes annuels de P., arrêtés au 31 décembre 2013.

Le contrat mentionne toujours monsieur B. et madame Q. en qualité de franchiseur. Il est identique au projet communiqué en novembre 2014 (sous réserve des annexes 1 à 6).

Contrairement à ce qui est mentionné dans le DIP annexé audit contrat, son article 14 prévoit le paiement d'un droit d'entrée de 10.000 EUR HTVA par le franchisé. Les parties reconnaissent que madame L. s'est acquittée de ce montant.

4. Application

Il découle de ce qui précède que le DIP annexé au contrat du 1^{er} février 2015 n'est pas une copie identique de celui envoyé à madame L. le 28 novembre 2014. Il est en effet différent quant à des éléments essentiels, comme le paiement de commissions indirectes, la possibilité d'une résiliation annuelle

et la liste des exclusivités territoriales (renvoi à l'annexe 4 du contrat, alors qu'il s'agit de l'annexe 2).

Il est désormais établi de manière certaine que ce deuxième DIP a été remis à madame L. en date du 1^{er} février 2015, soit le jour même de la signature du contrat de franchise. Il s'ensuit que le délai légal d'un mois n'a pas été respecté. Il a en outre été antidaté par monsieur B., ainsi qu'il l'a reconnu, sans aucun doute dans l'optique de faire croire au respect du délai légal d'un mois.

Contrairement à ce qu'avance P., le fait que le projet de contrat serait identique ne change rien à la situation.

Outre le fait que cette affirmation est erronée, puisque le contrat du 1^{er} février 2015 contient des annexes complétées, alors qu'elles étaient constituées de pages blanches dans le document envoyé le 28 novembre 2014, elle méconnaît le texte de l'article X.27 C.D.E.

En effet, l'article X.27 comprend l'obligation de communiquer au franchisé au minimum un mois avant la signature du contrat, tant le projet de convention qu'un autre document, le DIP, qui doit contenir les informations prévues à l'article X.28 C.D.E.

Or, le seul DIP communiqué à madame L. endéans ce délai est celui du 28 novembre 2014.

Mais, ainsi que cela a été relevé ci-dessus, ce document est lacunaire puisque 6 informations parmi les 8 prévues à l'article X.28, § 1, 1^o, C.D.E., sont manquantes, tout comme 4 des 11 informations exigées par l'article X.28, § 1, 2^o, C.D.E.

Ces informations manquantes sont en outre particulièrement importantes pour le candidat franchisé, puisqu'il s'agit notamment des données relatives aux commissions indirectes, au champ des exclusivités, aux fournisseurs imposés, aux conditions de la clause de non-concurrence, aux données économiques du marché, ...

Il faut également avoir égard au fait que le nom du franchiseur, donnée par définition essentielle, est différent dans le DIP et dans le projet de contrat.

Dans ces circonstances, il y a lieu de considérer que le document remis à madame L. le 28 novembre 2014 ne peut être qualifié de DIP répondant au prescrit de l'article X.28, § 1^{er}, 1^o, C.D.E.

En outre, comme indiqué ci-dessus, les annexes 1 à 6, contenant pourtant des informations essentielles pour le franchisé (comme p. ex. la carte des exclusivités territoriales), n'ont été communiquées à madame L. que le 1^{er} février 2015, en violation de ce qui est prévu aux articles X.27 et s. du C.D.E.

Il découle de ce qui précède que le contrat de franchise est nul, conformément à ce que prévoit l'article X.30 C.D.E.

c) Quant aux conséquences de la nullité du contrat

Le contrat ayant été annulé pour contravention à l'article X.30 C.D.E., il y a lieu de dire les demandes reconventionnelles formulées par P., ainsi qu'à titre subsidiaire par madame Q. et monsieur B., non fondées. En effet, dans la mesure où le contrat de franchise est nul, madame L. ne peut être tenue à aucune clause de non-concurrence ni à indemniser un préjudice lié à une perte de chiffre d'affaires futur. De même, il y a lieu de dire pour droit que madame L. ne doit pas payer les commissions mensuelles de 4% qu'elle n'a pas encore acquittées.

Madame L. a introduit des demandes complémentaires visant, tout d'abord, à obtenir le remboursement du droit d'entrée de 10.000 EUR ainsi que des commissions mensuelles de 4% de son chiffre d'affaires qu'elle a versées durant l'exécution du contrat.

Il est exact que le contrat étant déclaré nul, il y a lieu, en principe, d'ordonner la restitution par les parties de tout ce qu'elles ont reçu en exécution du contrat nul.

Cependant, certaines prestations ne peuvent être restituées, en raison de leur nature. Ainsi, l'assistance et la formation, dont ont bénéficié madame L. et son personnel, ne pourront pas faire l'objet d'une restitution.

De même, il ne peut être contesté que le lancement du point de vente de madame L. a bénéficié, au moins en partie, de la notoriété du nom P.

Elle a également pu avoir accès aux différentes recettes de sandwiches et de salades développées par P., et qui ont fait le succès de l'enseigne.

Même si madame L. ne pourra plus à l'avenir utiliser ces recettes, il n'en demeure pas moins qu'elles pourront lui servir d'inspiration pour élaborer sa carte à l'avenir.

Il y a lieu en conséquence de dire pour droit que le droit d'entrée de 10.000 EUR et les commissions de 4% versées par madame L. ne doivent pas lui être restitués car ils constituent la contrepartie financière des prestations dont a bénéficié madame L. pour le lancement de son point de vente, et dont elle continue à bénéficier aujourd'hui.

Madame L. demande également que les commissions indirectes perçues par P. sur les achats qu'elle a réalisés auprès des fournisseurs imposés lui soient restituées. Pour ce faire, elle demande que les défendeurs soient condamnés à lui communiquer toutes les factures et le montant des commissions perçues auprès de ces fournisseurs imposés.

Il est exact que le paiement de commissions indirectes, sur les achats réalisés par madame L. auprès des fournisseurs imposés par les défendeurs, n'était pas prévu dans le DIP du 28 novembre 2014.

Cependant, madame L. ne démontre pas qu'elle a dû payer des prix plus élevés du fait de ces commissions indirectes.

En effet, pour ces fournisseurs, le fait d'avoir le réseau de franchisés P. comme clients, leur garantit des revenus fixes et importants.

Il s'ensuit que le prix des différents articles commandés auprès d'eux par ces franchisés a été négocié dans le cadre global de la franchise. La force de négociation de ce groupe est par définition plus importante que celle que pourrait avoir un seul franchisé face à ce même fournisseur. Madame L. ne démontre dès lors pas qu'elle aurait payé un prix trop élevé pour ses achats du fait du paiement des commissions indirectes aux défendeurs par les fournisseurs imposés du réseau.

Madame L. ne peut être suivie lorsqu'elle dit qu'elle aurait pu obtenir de meilleurs prix auprès d'autres fournisseurs. En effet, le concept de franchise impose, par définition, le recours à des fournisseurs choisis par le franchiseur. Il est en effet primordial pour celui-ci d'être assuré de la qualité égale des produits vendus sous son enseigne dans les différents points de vente.

Ainsi, par exemple, pour une sandwicherie, la qualité du pain doit être la même dans tous les magasins de l'enseigne.

Il découle de ce qui précède que ce chef de demande est non fondé.

d) Quant au bail

P. demande que madame L. soit condamnée à lui céder ses droits découlant du contrat de bail signé avec A. pour le point de vente de Hannut.

Cette demande ne peut être accueillie, le contrat de franchise ayant été déclaré nul. Il en découle que madame L. n'a souscrit aucune obligation en ce sens envers les défendeurs.

Le tribunal n'est pas compétent pour examiner une telle demande à l'égard du bailleur, qui n'est d'ailleurs pas à la cause.

e) Quant aux dépens

Les demandes reconventionnelles ont toutes été jugées non fondées.

La demande principale a été jugée fondée uniquement quant à la nullité du contrat de franchise du 1^{er} février 2015. Madame L. pourra par conséquent obtenir le remboursement des frais de citation et de mise au rôle (sous déduction de la TVA) ainsi que le paiement de 50% du montant de base de l'indemnité de procédure, soit 605 EUR.

Par ces motifs,

Le tribunal statuant contradictoirement,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Dit les demandes recevables.

Prononce la nullité du contrat de franchise conclu entre madame G.L., d'une part, et madame A.Q. et monsieur T.B., d'autre part, le 1^{er} février 2015, sur base de l'article X.30 C.D.E.

Dit toutes les autres demandes non fondées.

Condamne les défendeurs, solidairement, au paiement des dépens liquidés par madame L. aux frais de citation et de

mise au rôle, soit 407,31 EUR (dont à déduire la TVA), ainsi qu'à 50% du montant de base de l'indemnité de procédure, soit 605 EUR.

Dit la présente décision exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution.

(...)

Note

Nullité du contrat de franchise pour violation des règles d'information précontractuelle: quand et avec quelles conséquences?

*Philippe Moineau*¹

INTRODUCTION

1. Les articles X.27 et s. du Code de droit économique (ci-après, « C.D.E. ») mettent en place une procédure de communication d'informations, économiques et juridiques, préalable à la conclusion d'un « accord de partenariat commercial »², tel un contrat de franchise par exemple.

Ainsi, en vertu de cette procédure³, « la personne qui accorde le droit » doit, entre autres, communiquer à « la personne qui obtient le droit »⁴, au moins un mois avant la conclusion de la convention, le projet de contrat, mais aussi un « document d'information précontractuelle » (ci-après « DIP »), qui doit contenir les dispositions contractuelles importantes⁵, d'une part, mais aussi les « données pour l'appréciation correcte de l'accord de partenariat

commercial »⁶, d'autre part. Le non-respect des obligations relatives à l'information précontractuelle est sanctionné par la nullité du contrat⁷.

Le jugement commenté fait application de cette réglementation, dont l'objectif déclaré au moment de son adoption était de venir en aide à la partie économiquement faible, à savoir « la personne qui reçoit le droit »⁸. Cette décision contient des raisonnements intéressants concernant l'application de la sanction de nullité visée à l'article X.30 C.D.E. et les conséquences à en tirer. Ces problématiques sont abordées dans la présente note (II. et III.), après que le contexte factuel et la décision commentée aient été préalablement rappelés (I.).

I. LES FAITS ET LA SOLUTION PRIVILÉGIÉE DANS LE JUGEMENT ANNOTÉ

2. Monsieur B. et madame Q. ont développé un concept de sandwicherie de qualité et ont créé une SPRL P. qui a développé un réseau de franchise, exploitant le concept susmentionné, en Wallonie et à Bruxelles. Désireuse d'ouvrir

un point de vente faisant partie de ce réseau de franchise, madame L. a pris contact, à la fin du mois d'octobre 2014, avec monsieur B. afin d'obtenir des informations à ce propos. En date du 28 novembre 2014, un projet de contrat de

¹ Assistant à l'Université de Liège, avocat au barreau de Liège.

² L'accord de partenariat commercial est défini par le Code de droit économique (art. I.11, 2°) comme « l'accord conclu entre plusieurs personnes, par lequel une de ces personnes octroie à l'autre le droit d'utiliser lors de la vente de produits ou de la fourniture de services, une formule commerciale sous une ou plusieurs des formes suivantes:

- une enseigne commune;
- un nom commercial commun;
- un transfert de savoir-faire;
- une assistance commerciale ou technique ».

³ Initialement visée par la loi du 19 décembre 2005 relative à l'information précontractuelle dans le cadre d'accords de partenariat commercial.

⁴ Le franchisé p. ex.

⁵ Enumérées à l'art. X.28, § 1^{er}, 1°, C.D.E.

⁶ Enumérées à l'art. X.28, § 1^{er}, 2°, C.D.E.

⁷ Art. X.30 C.D.E. Voy. *infra*, point II.

⁸ *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 2004-2005, n° 51-1687/005, pp. 4-5; L. DU JARDIN, « Information précontractuelle et appréciation concrète du dommage né de la rupture du contrat de concession: 'esprit es-tu là?' », *D.A.O.R.*, 2006, p. 214.