

JURIDIQUE**PROPRIÉTÉ COMMERCIALE****A QUI APPARTIENT LA CLIENTÈLE ?**

La clientèle d'un point de vente en franchise appartient-elle au franchiseur, au franchisé ou un peu aux deux ? Des jugements opposés ont traduit récemment l'embarras des tribunaux à ce sujet et les avocats spécialisés en droit de la franchise sont eux-mêmes partagés

26

POLÉMIQUE

Dans notre précédent numéro, nous avons publié de larges extraits d'une lettre de Maîtres Olivier Gast et Marc Lanciaux, du cabinet Gast qui avaient le mérite d'ouvrir franchement le débat

Après avoir souligné le caractère "dépassé" de la loi du 9 mars 1909 qui règle la question de la propriété commerciale en France, et souhaité qu'une "réforme prochaine intervienne", Maître Gast et son associé expliquaient pourquoi, selon eux, "le fonds de commerce d'aujourd'hui est éclaté entre franchiseur et franchisé". En insistant sur l'importance de la marque et du savoir-faire du franchiseur dans la constitution du chiffre d'affaires du franchisé.

Aujourd'hui c'est Maître Dominique Baschet, Docteur d'Etat en Droit et Avocat à la Cour de Paris qui leur répond. Pour lui, le franchisé est bien propriétaire de sa clientèle.

Jean-Pierre Pamier

L'article de mon confrère, Maître Olivier Gast, publié dans le dernier numéro de Franchise Magazine, à propos de deux jugements rendus respectivement par le Tribunal de Grande Instance de Paris le 24 novembre 1992 et celui d'Evry le 9 décembre 1993, maintient le débat ouvert sur la propriété de la clientèle dans le contrat de franchise.

La clientèle appartient-elle au franchiseur, au franchisé, voire indivisément aux deux ?

Dans le jugement de Paris, les magistrats ont décidé que la clientèle appartenait de manière indivise aux deux, et dans celui d'Evry, qu'elle était la propriété du franchiseur. Le franchisé n'ayant pas de clientèle propre et autonome, ne pouvait donc bénéficier du droit au renouvellement de son bail et devait de ce fait être expulsé, sans indemnité d'éviction, au besoin avec l'assistance de la force publique !

Je partage le point de vue de mon confrère sur la nécessaire évolution de la notion de fonds de commerce dont la clientèle constitue la condition essentielle d'existence. Cette notion, qui date du début du siècle, paraît actuellement inadaptée face aux profondes mutations des modes de distribution. Il en est de même de la notion de propriété commerciale que la France est l'un des seuls pays du monde à connaître.

Toutefois, en l'état du droit positif, il me paraît difficile d'affirmer que, dans la franchise, le fonds de commerce est "éclaté entre franchiseur et franchisé et, par conséquence directe, chacun d'entre eux possède une part de la clientèle globale du fonds". On peut d'ailleurs s'interroger dans quelle proportion ?

Certes, il est incontestable que la clientèle est attirée dans le magasin du franchisé par la marque de l'enseigne du franchiseur, qu'elle va bénéficier du savoir-faire et de l'assistance que le franchiseur transmet à ses franchisés de manière permanente et actualisée.

Mais, ce n'est pas parce que le contrat de franchise limite la marge de manoeuvre du franchisé qui doit se conformer aux directives contenues dans la Bible ou le manuel d'instruction du franchiseur, qu'il n'est pas propriétaire de sa clientèle.

"C'EST LE FRANCHISÉ QUI CAPTE LA CLIENTÈLE"

J'estime en effet que la clientèle appartient au franchisé pour les principales raisons suivantes :

Grâce à sa marque, à son enseigne, à son savoir-faire le franchiseur dispose d'une clientèle purement virtuelle que le franchisé va transformer en clientèle réelle. Sans la clientèle du franchisé, le franchiseur ne peut se maintenir. En effet, à part son pilote et parfois ses propres établissements, le franchiseur n'exploite pas directement de point de vente et n'a aucun contact direct avec la clientèle, alors que le franchisé, quant à lui, la côtoie quotidiennement.

La clientèle est certes attirée par la marque du franchiseur, mais elle est également attachée aux qualités personnelles du franchisé exploitant. Cette clientèle sera importante, s'il est aimable, souriant, compétent, si ses prestations sont de qualité, son magasin est bien placé et ouvert tard le soir.

Le franchisé est propriétaire de sa clientèle parce que, comme l'indique l'arrêté du 21 février 1991, il est un commerçant juridiquement indépendant et, faisant des actes de commerce, il doit respecter toutes les obligations notamment fiscales et sociales qui en découlent. Il assume seul ses responsabilités liées à la gestion de son entreprise et les risques d'exploitation qui en résultent.

Le franchisé paie un droit d'entrée et des redevances à son franchiseur, non seulement en contrepartie du droit d'utiliser sa marque, de la transmission du savoir-faire et de l'assistance qu'il lui apporte, mais également en contrepartie de l'accession à la clientèle que le franchisé va lui-même capter.

"EN L'ÉTAT DU DROIT, ELLE LUI APPARTIENT"

Son fonds de commerce préexistant parfois à la franchise, affirmer que le franchisé n'est pas propriétaire de sa clientèle aurait pour conséquence d'annihiler son fonds au jour de la signature du contrat. En effet, que vaut un fonds de commerce, sans la clientèle? Or, on constate qu'il n'en est rien dans la pratique, notamment lorsque l'on découvre des prix parfois très élevés de cession de fonds de commerce de franchisés.

Par ailleurs, en cas de dépôt de bilan du franchiseur, le franchisé continuera le plus souvent à exploiter son fonds de commerce avec la clientèle, ce qui démontre bien qu'elle lui appartient, pouvant signer un nouveau contrat de franchise avec un repreneur, adhérer à un autre réseau ou continuer son activité en indépendant.

Soutenir que le franchisé n'a pas de clientèle propre et autonome risque de remettre en question le contrat de franchise et peut avoir des conséquences néfastes et dangereuses pour son avenir, telle la requalification par les tribunaux du contrat de franchise en contrat de travail ou l'obligation faite au franchiseur de verser à son franchisé une indemnité de clientèle en fin de contrat. Pour l'ensemble de ces raisons, on ne peut qu'affirmer haut et fort, dans le contexte du droit actuel, que le franchisé est bien propriétaire de sa clientèle. ■