

Une indemnité perte de clientèle ne résulte pas d'un enrichissement sans cause

Auteur : Par Daniel MAINGUY Professeur à la faculté de droit Directeur du Centre de droit de la consommation (CDCM-CNRS 5815 « Dynamiques du droit »)

Cass. com., 23 oct. 2012, n° 11-21.978, P+B ; Cass. com., 23 oct. 2012, n° 11-25.175, P+B

Les règles gouvernant l'enrichissement sans cause ne peuvent être invoquées dès lors que l'appauvrissement et l'enrichissement allégués trouvent leur cause dans l'exécution ou la cessation de la convention conclue entre les parties. Il en résulte que le distributeur qui subit la rupture d'un contrat ou d'une relation contractuelle, quels qu'ils soient, ne peut pas obtenir, de ce seul fait et sur ce fondement, une indemnité pour perte de clientèle.

1. Le contentieux des contrats de distribution est, pour beaucoup, concentré dans celui de leur rupture, qu'il s'agisse de ses causes ou de ses effets, la question de « *l'après contrat* » (André M.-E., Dulont M.-P. et Grignon Ph., *L'après-contrat*, éd. F. Lefebvre, 2004) : les conditions de la rupture d'un contrat, quelle qu'en soit la méthode, et l'ensemble des situations indemnitaires qui peuvent en découler, notamment la question de l'éventuelle indemnité de clientèle dont le distributeur pourrait chercher à demander paiement, à supposer, cependant, qu'elle soit reconnue par le juge. Cette quête participe de la longue démarche visant à obtenir des formes de sécurisation, de protection, voire de « *surprotection* » des distributeurs, à partir de la considération que les solutions traditionnellement retenues en la matière n'y suffisent point.

Deux arrêts du 23 octobre 2012, appelés à être publiés, rendent compte une nouvelle fois de ces difficultés sur le terrain du rejet d'une indemnisation de la perte de clientèle qui résulterait de la rupture d'un contrat (Cass. com., 23 oct. 2012, n° 11-21.978 et n° 11-25.175, D. 2012, p. 2862, note Dissaux N.). L'un de ces arrêts est d'ailleurs le deuxième arrêt de cassation rendu après un arrêt du 9 octobre 2007, déjà commenté dans cette revue (Cass. com., 9 oct. 2007, n° 05-14.118 JCP E 2007, II, n° 10211, note Dissaux N., Contrats, conc., consom. 2007, n° 298, obs. Malaurie-Vignal M., RLDA, 2008/1, n° 1354, note Ferré D. et Debert E., RLDC 2008/47, n° 2891). Dans chacun de ces cas, la situation était voisine. Dans le premier (Cass. com., 23 oct. 2012, n° 11-21.978, société ETE), six contrats de franchise avaient été conclus avec la même société pour six points de distribution distincts par la société SFR, conclus pour des durées déterminées de deux ans renouvelables par période d'un an, sauf dénonciation moyennant respect d'un préavis de trois mois. Ces contrats avaient fait l'objet d'une décision de non-renouvellement en respectant le préavis pour cinq d'entre eux et d'une résiliation sans préavis pour le dernier. Les contrats étaient assortis d'une clause de non-concurrence et le franchisé avait engagé un lourd contentieux pour obtenir l'indemnisation de la perte de clientèle qu'il avait subie. Ceci avait donné lieu au premier arrêt de 2007 qui avait décidé, dans une formule qui laissait place à une vaste interprétation, sur le fondement de l'article 1371 du code civil qui concerne les quasi-contrats : « *attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle constatait, tout à la fois, que le franchisé pouvait se prévaloir d'une clientèle propre, et que la rupture du contrat stipulant une clause de non-concurrence était le fait du franchiseur, ce dont il se déduisait que l'ancien franchisé se voyait dépossédé de cette clientèle, et qu'il subissait en conséquence un préjudice, dont le principe était ainsi reconnu et qu'il convenait d'évaluer, au besoin après une mesure d'instruction, la cour d'appel a violé le texte susvisé* ». La cour de renvoi avait cependant débouté le franchisé de sa demande indemnitaires. Il formait un nouveau pourvoi, mais cette fois fondé sur une variante de la solution de 2007, à savoir « *l'enrichissement sans cause* », plus exactement l'appauvrissement sans cause, qu'il aurait subi du fait de la perte de sa clientèle.

Dans l'autre affaire (Cass. com., 23 oct. 2012, n° 11-25.175), il s'agissait d'un contrat conclu entre un industriel de la chimie lourde, dans le secteur de la production de plastiques ; la société GE Plastic, qui avait confié la distribution de

ses produits (des choses aussi évocatrices que des « *thermocomp* » ou des « *fluoropolymères* ») sur la base d'une relation commerciale peu explicite mais longue, à laquelle l'industriel avait mis fin avec un préavis de six mois pour confier la distribution de ses produits à un nouveau distributeur. Ici également, le distributeur évincé invoquait un préavis trop court et la dépossession de sa clientèle. Débouté par la cour d'appel de Paris, il engageait un pourvoi sur le même fondement ; celui de l'enrichissement sans cause pour obtenir indemnisation de la perte de clientèle.

Dans les deux cas, donc, la question posée reposait sur l'indemnisation - dans son principe et dans son fondement - de la clientèle perdue par le distributeur du fait de la rupture, en présence comme en l'absence d'une clause de non-concurrence, d'un contrat ou d'une simple relation commerciale établie (au sens de l'article L. 442-6, I, 5^o du code de commerce), d'une durée déterminée et indéterminée, l'ensemble sur le fondement de l'enrichissement sans cause. Plusieurs facteurs pour une même question (assortie d'ailleurs de sous-questions) : la rupture d'un contrat ou d'une relation de distribution, doit-elle s'accompagner de l'indemnisation de la clientèle perdue sur le fondement de l'enrichissement sans cause dont l'auteur de la rupture bénéficierait ainsi ?

De manière finalement assez prévisible, la Cour de cassation répond sans l'ombre d'une hésitation par la négative, par la même formule dans les deux cas : « *les règles gouvernant l'enrichissement sans cause ne peuvent être invoquées dès lors que l'appauvrissement et l'enrichissement allégués trouvent leur cause dans l'exécution ou la cessation de la convention conclue entre les parties* ».

L'un des pourvois se présentait de manière assez radicale en indiquant que « *le franchiseur qui rompt le contrat de franchise comportant une clause de non-concurrence doit indemniser le franchisé de la perte de clientèle ainsi subie* » : c'était une question en soi, posée ici assez péremptoirement, peut-être du fait de la décision rendue préalablement dans la même affaire par la Cour le 9 octobre 2007 ; autre était la question du fondement de l'éventuelle indemnisation.

I. - L'ÉCART DU PRINCIPE DE L'INDEMNISATION DE LA CLIENTÈLE DU DISTRIBUTEUR

2. Cette question appelle des développements substantiels en soi. C'est d'ailleurs l'un des plus vieux serpents de mer du droit de la distribution qui a été maintes fois posé sous diverses formes dont, de manière directe, celle de la rémunération des clauses de non-concurrence comme condition de validité de celles-ci à l'instar des règles posées pour ces clauses dans un contrat de travail.

Cela étant, la formule du pourvoi dans l'affaire « *société ETE* » était bien plus radicale : *le franchiseur qui rompt le contrat de franchise comportant une clause de non-concurrence doit indemniser le franchisé de la perte de clientèle ainsi subie*, comme principe et non comme condition de validité de la clause de non-concurrence. D'ailleurs dans la deuxième affaire, qui concernait une simple relation commerciale établie, sans clause de non-concurrence, le pourvoi présentait une question voisine : « *tout distributeur qui se voit irrémédiablement dépossédé de tout ou partie de sa clientèle au profit de son fournisseur à la suite de la rupture de son contrat de distribution doit être indemnisé (...)* ».

« *L'ensemble de la question (d'indemnisation) est dominé par une contrainte textuelle, propre au droit français des affaires, et fondé sur la question de la "propriété" de la clientèle* ».

Le problème posé ici est donc bien, en premier, le principe même de l'indemnisation d'un contractant, dans une relation qui implique la constitution d'une clientèle, de la perte de cette clientèle du fait de la cessation de cette relation.

Cela suppose, en partie, résolue la question sous-jacente de la propriété de la clientèle dans un tel contrat de distribution, question déjà évoquée dans l'affaire ayant donné lieu au premier arrêt de 2007 et fréquemment invoquée dans la rupture des contrats de franchise. Dans ces contrats, marqués par la transmission d'un savoir-faire, d'une marque et de toute une série de signes distinctifs, et d'un suivi régulier du franchisé, allant jusqu'au mimétisme commercial de telle manière que la clientèle, précisément, peut avoir le sentiment d'entrer dans une structure unique, de type succursaliste, la question de la propriété de la clientèle s'est toujours posée de manière tranchée (Comparer : Jamin C., Clause de non-concurrence et contrat de franchise, D. 2003, p. 2878 ; Grignon Ph., Le fondement de

l'indemnisation des intermédiaires de commerce, Litec, 2000 ; Bensoussan H., La « *clientèle au franchisé* », facteur d'illégitimité de la clause de non-rétablissement, D. 2001, chron. p. 2498). L'ensemble est ponctué par quelques arrêts aux solutions plutôt ambiguës et discutées, sur la base de l'arrêt « *Trévisan* » du 27 mars 2002 (Cass. 3^e civ., 27 mars 2002, n^o 00-20732, D. 2002, p. 2400, note Kenfack H., D. 2002, p. 3006, obs. Ferrier D., JCP E 2002, II, n^o 10112, note Auque F., Cah. dr. entr. 2002, n^o 5, p. 20, obs. Respaud J.-L.), rendu pour décider du point de savoir si le franchisé dispose d'une clientèle et donc d'un bail commercial (Comparer CA Paris, 6 févr. 1996, JCP 1997, II, n^o 22818, note Boccara B., D. 1997, somm., p. 57, obs. Ferrier D., RTD com. 1996, p. 238, obs. Derruppé J. contre cette reconnaissance ; CA Paris, 4 oct. 2000, JCP E 2001, II, n^o 10467, note Boccara B., D. 2001, p. 1718, note Kenfack H., D. 2001, p. 301, obs. Ferrier D., pour cette reconnaissance). L'arrêt « *Trévisan* » de 2002 formulait une distinction entre une clientèle nationale attachée à la notoriété de la marque du franchiseur et la clientèle locale résultant des moyens mis en œuvre par le franchisé. D'ailleurs, l'arrêt du 9 octobre 2007, qui s'était prononcé une première fois dans l'affaire « *société ETE* » dont l'un des arrêts rapportés constitue la réponse à un second pourvoi, s'inscrivait dans le fil de cette solution en indiquant que « *le franchisé pouvait se prévaloir d'une clientèle propre* ».

3. L'ensemble de la question est dominé par une contrainte textuelle, propre au droit français des affaires, et fondé sur la question de la « *propriété* » de la clientèle depuis la loi de 1909 sur le fonds de commerce et les règles en matière de baux commerciaux. L'ensemble repose sur une idée, celle que la « *clientèle* » est une réalité tangible bien qu'immatérielle ; une chose, un bien, susceptible d'appropriation du fait de la loi. Mais on pourrait tout à fait considérer que la « *clientèle* » n'est pas un bien, et qu'elle n'est donc pas appropriable, et c'est d'ailleurs la manière que la jurisprudence a retenue pendant longtemps en matière de clientèle civile. La cession des clientèles civiles était nulle sur le fondement de l'article 1128 du code civil, en ce sens qu'elle est « *hors commerce* », qu'elle n'est pas un « *bien dans le commerce* », et ce n'est que par le truchement de l'idée de « *fonds libéral* » (cf. Violla F., La reconnaissance du fonds libéral en droit français, Litec, 1999) que doctrine et jurisprudence ont dépassé cette impasse. En droit de la concurrence par exemple, on considère sans aucune difficulté que la clientèle est à qui saura la prendre : il n'est nullement illégal ou fautif de capter la clientèle d'autrui. C'est tout l'inverse : l'utilisation de moyens visant à séduire la clientèle d'autrui est le principe même d'une libre concurrence et le droit de la concurrence ne pose comme limites que ceux de l'abus ; l'abus au sens de faute en matière de concurrence déloyale, l'abus au sens économique d'effet anticoncurrentiel en matière de pratiques anticoncurrentielles.

4. C'est donc que cette question de clientèle et d'appropriation de celle-ci, est bien, en droit positif, susceptible d'appréciations discordantes, dont rendent compte les arrêts rapportés. En effet, ceux-ci ne se situent pas dans un contentieux dérivé d'une difficulté touchant à un problème technique de fonds de commerce ou de bail commercial mais au coeur même de la difficulté. Si, en effet, on considère qu'un contrat de distribution - et le contrat de franchise, par son caractère presque caricatural offre une illustration saisissante du problème - assure à un distributeur une activité qui naît de ce contrat, qu'en déduire lorsque le contrat prend fin et que cette activité cesse et, donc, en termes de sort de la clientèle ?

On peut considérer que la clientèle, au sens où on l'entend classiquement en droit commercial français, est attachée à un fonds de commerce : le commerçant dispose d'un fonds de commerce, il a donc une clientèle ; il conclut un contrat de distribution et exploite donc sa clientèle ; le contrat prend fin, il a toujours un fonds de commerce et donc une clientèle. Il n'y a donc aucune difficulté : en présence d'une clause de non-concurrence, celle-ci, sous la réserve du respect de ses conditions de validité, doit être respectée et, en son absence, la prospection de la clientèle prospectée désormais par un nouveau distributeur serait un cas de concurrence déloyale. Aucune indemnité donc, dans cette conception de la clientèle. Une autre proposition permet de considérer que la clientèle n'est pas une réalité aussi simplement comptable et juridique mais que sa réalité, dans son principe comme dans sa valeur, dépend de divers facteurs objectifs : l'existence d'un emplacement, d'un stock, d'une enseigne, c'est-à-dire de toute une série d'éléments attractifs de la clientèle. Dès lors, certains contrats peuvent être décisifs pour augmenter cette clientèle : ainsi les logiques de la mercatique enseignent que la clientèle est plus importante pour un commerçant qui exploite un fonds de commerce bénéficiant d'une publicité large, éventuellement nationale, que pour celui qui exploite le même

fonds de manière indépendante. Cela reste sans doute à démontrer dans sa généralité, mais à le supposer exact, il en résulte que la perte du contrat a une incidence directe sur la perte de la clientèle qui en résulte.

C'est semble-t-il la manière de raisonner de l'arrêt du 9 octobre 2007 en présence d'une clause de non-concurrence. Une troisième manière de raisonner, plus marxiste, présente la question du seul point de vue de l'activité réalisée : le distributeur est celui qui, par sa force de travail (ou celle de ses salariés sur laquelle il spéculé), crée la richesse, la plus-value, dont le fournisseur profite par le contrat de distribution. Ce contrat n'est ainsi pas la source de l'activité du distributeur, mais le moyen trouvé pour exploiter l'activité du distributeur. Par conséquent, la rupture de ce contrat emporte un transfert de valeurs : le distributeur se trouve, du jour au lendemain, privé de sa capacité d'exploiter sa force de travail et, inversement, le fournisseur se trouve en situation de spoliation de cette même clientèle, à son profit, ou comme « porteur » au profit d'un nouveau distributeur. Dès lors, il faut donc, d'une manière ou d'une autre, indemniser le distributeur, en présence ou non d'une clause de non-concurrence. C'est à bien des égards la position qui était développée, en une position moins tranchée, mais voisine, sur le fondement de l'enrichissement sans cause : l'enrichissement du fournisseur du fait de la cessation de la relation contractuelle serait la cause de l'appauvrissement corrélatif du distributeur du fait de la perte de sa clientèle.

« La rupture du contrat ou une clause de non-concurrence ne prive pas le distributeur de sa clientèle de son fonds de commerce ».

De ce point de vue, la réponse de la Cour de cassation évince de manière nette, et heureuse, cette dernière façon d'envisager la question : « (...) l'appauvrissement et l'enrichissement allégués trouvent leur cause dans l'exécution ou la cessation de la convention conclue entre les parties », il y a une cause à la perte de la clientèle qui repose soit sur l'engagement des parties soit sur le fait de la rupture. Cette solution fait d'ailleurs échec à une analyse erronée : la décision rendue montre que la fin d'un contrat, fût-elle associée à une clause de non-concurrence n'emporte pas d'expropriation privée de la clientèle du distributeur (Comparer *contra* : Dissaux N., note précitée) et ce pour deux raisons. La première repose sur le fait qu'une telle fin du contrat associée à une telle clause de non-concurrence n'emporte pas interdiction, qui serait équivalente à cette expropriation d'exploiter sa clientèle : c'est d'ailleurs le fondement de la validité des clauses de non-concurrence. La seconde se déduit du fait que le raisonnement, entièrement fondé sur des logiques, statiques, de droit des biens, oublie qu'il se réalise en réalité sur une logique, dynamique, de droit des contrats, fondé sur le principe de liberté contractuelle et de respect des contrats, avec tout l'équilibre savant qui lui est propre.

C'est en ce sens que, tout en saluant la proposition, on peut ne pas être d'accord avec la critique de M. Dissaux. Il considère en effet que le rejet de l'indemnisation de la perte de clientèle entre en contradiction avec les règles du code civil en matière de droit des biens, notamment l'article 545 du code civil, l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (DDHC), mais également les règles de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH) et notamment l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel, qui assure la protection des biens (cf. Dissaux N., note précitée, et La protection du franchisé au début du XXI^e siècle : pour qui ? pour quoi ? comment ?, éd. L'harmattan, 2009, p. 72 ; Dissaux N. et Loir R., La protection du franchisé au début du XXI^e siècle). Si en effet la clientèle est considérée comme un bien au sens de ce texte (CEDH, 26 juin 1986, aff. 8543/79, 8674/79, 8675/79 et 8685/79, Van Marle et autres c/ Pays-Bas, série A101, § 41), il en résulte d'après M. Dissaux qu'« une simple clause contractuelle ne saurait donc évacuer l'indemnisation pour perte de clientèle ». À ceci près que ce n'est pas une simple clause contractuelle qui permet de l'écartier mais la considération d'un autre principe, celui né de la réponse à la première question, sous-jacente, posée dans ces affaires et qui est négative : le contractant qui rompt le contrat comportant ou non une clause de non-concurrence ne doit pas, en principe, indemniser en tant que telle la perte de clientèle ainsi subie. En effet, pour la Cour, la rupture du contrat ou une clause de non-concurrence ne prive pas le distributeur de sa clientèle de son fonds de commerce ; il n'y a pas d'expropriation. Ce qui ne signifie nullement qu'une telle indemnisation ne soit pas possible ou envisageable.

II. - L'ÉVENTUELLE INDEMNISATION DE LA CLIENTÈLE DU DISTRIBUTEUR

5. Si, donc, la fin d'un contrat ou d'une relation commerciale établie n'emporte pas, par principe, une obligation d'indemnisation de la supposée perte de clientèle, il n'en résulte pas que le contractant ne peut obtenir aucune indemnisation d'aucune sorte. Ce peut être le fait d'une clause d'indemnisation qui prévoit dès le départ une telle indemnisation de la fin du contrat, voire de la perte de clientèle, à moins d'ailleurs qu'une règle spéciale prévoit cette indemnité, comme dans le contrat de VRP. À défaut, ce sont d'autres mécanismes qui entrent en jeu. Ainsi, l'indemnité compensatrice du préjudice subi par celui qui subit la rupture peut facilement être confondue avec une indemnité de clientèle. En effet, ils sont assis sur des bases comptables comparables : la rupture brutale d'une relation commerciale établie emporte réparation du préjudice correspondant au préavis qui aurait dû être respecté et, en pratique, à la marge qui aurait été réalisée pendant ce temps, et la rupture fautive d'une relation ou d'un contrat emporte réparation du préjudice subi, qui peut d'ailleurs être équivalent à la « *perte de clientèle* ». Mais ce voisinage, voire cette identité, de comptage ne signifie pas que la rupture du contrat emporte une « *indemnité de clientèle* » : la rupture, non fautive et non brutale, qu'il s'agisse de la résiliation d'un contrat à durée déterminée ou du non-renouvellement d'un contrat à durée déterminée, voire de la résiliation unilatérale d'un contrat à durée déterminée pour faute, n'emporte pas d'indemnisation quelconque. C'est même exactement l'inverse : la liberté, de principe, de rompre une relation dans ces conditions implique que celle-ci ne soit pas corrompue par une entrave financière.

6. Autre est la réponse, assez astucieuse qui avait été posée dans l'arrêt de 2007, et l'on se demande bien pourquoi les parties n'en ont pas repris l'argumentaire. À moins de considérer, comme le fait Nicolas Dissaux, que l'arrêt de 2012 chasse celui de 2007, parce que, observe-t-il, le pourvoi invoquait la question de l'enrichissement sans cause et l'article 1371 du code civil ensemble ? L'éradication ne nous apparaît cependant pas aussi limpide. En toute hypothèse, la Cour avait considéré en 2007 que le franchisé disposait d'une clientèle sans en tirer de conséquence. La Cour de cassation censurait en ces termes, au visa de l'article 1371 du code civil, « *en statuant ainsi, alors qu'elle constatait, tout à la fois, que le franchisé pouvait se prévaloir d'une clientèle propre, et que la rupture du contrat stipulant une clause de non-concurrence était le fait du franchiseur, ce dont il se déduisait que l'ancien franchisé se voyait dépossédé de cette clientèle, et qu'il subissait en conséquence un préjudice, dont le principe était ainsi reconnu et qu'il convenait d'évaluer, au besoin après une mesure d'instruction, la cour d'appel a violé le texte susvisé* ». Nous écrivions que ce fondement était original précisément en ce qu'il ne visait pas un type de quasi-contrat particulier. En revanche, le « *fait du franchiseur* », la rupture, était mise en relation avec un autre fait, celui que « *le franchisé pouvait se prévaloir d'une clientèle propre* ». Et de censurer parce que le franchisé « *subissait en conséquence un préjudice, dont le principe était ainsi reconnu et qu'il convenait d'évaluer* ». Nous observions alors qu'« *à aucun moment en effet, l'arrêt eut connu une portée bien plus large, n'y est affirmé que la présence d'une clause de non-concurrence justifiait une indemnisation* ». Tout juste était-il reproché d'avoir écarté la demande d'indemnité pour « *perte de clientèle* » alors que le franchisé n'apportait aucun élément rattachant cette perte à un fait du franchiseur. Devant la cour d'appel de renvoi, le franchisé n'avait pas davantage prospéré : cette dernière avait à nouveau débouté le franchisé en indiquant que le non renouvellement était sans incidence avec la perte de clientèle « *directement attachée au fond* ». On comprend donc qu'il était difficile de former un pourvoi sur les mêmes demandes, sauf à critiquer, précisément, cette absence d'incidence, contraire à l'affirmation de l'arrêt de 2007.

7. Dès lors, la voie est extrêmement étroite à qui entend obtenir indemnisation de la perte de clientèle, sans clause d'indemnisation, sans statut particulier, en présence ou non d'une clause de non-concurrence, et quelle que soit la forme de la relation contractuelle, les deux arrêts balayant l'ensemble du spectre contractuel, entre l'hypothèse d'un quasi-contrat innomé, né du « *fait* » du fournisseur et de la perte, à constater, de clientèle corrélative dont il résulterait une indemnité à évaluer par le juge du fond, tel que proposé par l'arrêt de 2007 et celle, rejetée, de l'enrichissement sans cause, puisque, précisément l'enrichissement ou l'appauvrissement ont une cause, la clause de non-concurrence et/ou la rupture du contrat. En invoquant l'enrichissement sans cause en effet, les plaideurs se heurtaient à une montagne qui considère que, par nature, il n'y a point enrichissement sans cause lorsque celui résulte d'un acte juridique et notamment d'un contrat (Comparer Cass. com., 29 mars 1994, n° 92-12.780, Bull. civ. IV, n° 128). À bien des égards donc, la voie de l'indemnisation, en tant que telle de la perte de clientèle, s'est refermée.

Texte du 1^{er} arrêt : Cass. com., 23 oct. 2012, n° 11-21.978 (extraits)

LA COUR (...) :

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 16 septembre 2009), rendu sur renvoi après cassation (chambre commerciale, financière et économique, 9 octobre 2007, **pourvoi 05-14.118**), que la société Espace télécommunication équipement (société ETE), mise par la suite en redressement puis liquidation judiciaires, a conclu en 1998 et 1999 avec la société Cellcorp, mandataire de la Société française de radiotéléphone (société SFR), six contrats de franchise ; que ces conventions, conclues pour une période de deux ans renouvelable par période d'un an, sauf dénonciation moyennant un préavis de trois mois, ont été tacitement reconduites, jusqu'à ce que la société SFR refuse de procéder au renouvellement de cinq d'entre elles à leur échéance, et notifie la résiliation sans préavis de la sixième ;

Attendu que le liquidateur de la société ETE fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté sa demande indemnitaire au titre de sa perte de clientèle, alors, selon le moyen :

que le franchiseur qui rompt le contrat de franchise comportant une clause de non-concurrence doit indemniser le franchisé de la perte de sa clientèle propre ainsi subie ; qu'en relevant, pour débouter la société ETE de sa demande fondée sur la perte de sa clientèle, que la clientèle d'abonnés était exclusivement attachée aux prestations offertes par SFR quand, quelle que soit la valeur de la marque et des prestations du franchiseur, la clientèle locale n'existe que par le fait du franchisé et est créée par l'activité de ce dernier avec les moyens qu'il met en œuvre à ses risques et périls, de sorte qu'en cas de rupture du contrat comportant une clause de non concurrence à l'initiative du franchiseur, le franchisé peut obtenir l'indemnisation de la perte de la clientèle qu'il subit ainsi, la cour d'appel a violé **l'article 1371 du code civil** ;

que le franchiseur qui rompt le contrat de franchise comportant une clause de non-concurrence doit indemniser le franchisé de la perte sa clientèle propre ainsi subie ; qu'en déboutant la société ETE de sa demande d'indemnisation au motif que « le non-renouvellement des contrats conclus avec la société SFR était sans incidence sur la clientèle directement attachée au fonds exploité par la société ETE et que cette dernière pouvait, de toute façon continuer à gérer et développer » sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la perte indue de sa clientèle principale d'abonnés que la société ETE avait elle-même créée et développée n'avait pas privé cette dernière d'une partie de sa clientèle, accessoire, d'acheteur de matériels, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de **l'article 1371 du code civil** ;

Mais attendu que les règles gouvernant l'enrichissement sans cause ne peuvent être invoquées dès lors que l'appauvrissement et l'enrichissement allégués trouvent leur cause dans l'exécution ou la cessation de la convention conclue entre les parties ; que le moyen, qui soutient une thèse contraire, ne peut être accueilli ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi (...)

Texte du 2^e arrêt : Cass. com., 23 oct. 2012, n° 11-25.175 (extraits)

LA COUR (...) :

Sur le troisième moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 22 septembre 2011), que la société LNP a confié la distribution de ses produits à la société Comaip, devenue par la suite la société Arnaud ; que le 1^{er} mars 2006, la société GE plastics, venant aux droits de la société LNP, a notifié à la société Arnaud la fin de leur relation commerciale avec un préavis de neuf mois, confiant ensuite la distribution de ses produits à la société Gazechim plastiques ; qu'estimant ce préavis insuffisant et invoquant un enrichissement sans cause pour avoir été dépossédée de sa clientèle, la société Arnaud a assigné la société Sabic innovative plastics France, venant aux droits de la société GE plastics, ainsi que la société Gazechim plastiques, en paiement de dommages-intérêts ;

Attendu que la société Azelis France, venant aux droits de la société Arnaud, fait grief à l'arrêt du rejet de ses demandes, alors, selon le moyen :

que dans ses conclusions d'appel, la société Azelis France a expressément et précisément fait valoir qu'elle avait irrémédiablement perdu, entre 2005 et 2008, 204 clients sur 252 auxquels elle distribuait des produits spéciaux Sabic, et que ces clients avaient été automatiquement récupérés par les sociétés GE plastics, devenue Sabic innovative plastics France, et Gazechim plastiques ; qu'en affirmant au contraire que la société Azelis France ne décrivait aucun mouvement de clients pour attester de la perte de son fonds de commerce, la cour d'appel a dénaturé les conclusions dont elle était saisie en violation de **l'article 4 du code de procédure civile** ;

que tout distributeur qui se voit irrémédiablement dépossédé de tout ou partie de sa clientèle au profit de son fournisseur à la suite de la rupture de son contrat de distribution doit être indemnisé de la perte de son fonds de commerce sur le fondement de l'enrichissement sans cause ; qu'en affirmant que la société Sabic innovative plastics France ne s'était pas appropriée la clientèle de la société Azelis France tout en constatant qu'elle avait informé les clients de la société Azelis France de ce que la distribution de ses produits était désormais confiée à la société Gazechim plastiques ou encore que l'intervention du fabricant était nécessaire à tous les stades du processus de vente des "compounds" spéciaux, ce qui démontrait que la clientèle de ce secteur n'était pas attachée à la personne du distributeur mais au savoir-faire du fabricant, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé **l'article 1371 du code civil**, ensemble les principes qui régissent l'enrichissement sans cause ;

Mais attendu que les règles gouvernant l'enrichissement sans cause ne peuvent être invoquées dès lors que l'appauvrissement et l'enrichissement allégués trouvent leur cause dans l'exécution ou la cessation de la convention conclue entre les parties ; que le moyen, qui soutient une thèse contraire, ne peut être accueilli ; Et attendu que les premier, deuxième, quatrième et cinquième moyens ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi

