

COUR D'APPEL

DE

VERSAILLES

DR

Code nac : 59C

12ème chambre section 1

ARRET N°

CONTRADICTOIRE

DU 09 JUIN 2011

R.G. N° 10/03622

AFFAIRE :

S.A.R.L. BUSINESS XX

C/

S.A.R.L. MEXX BOUTIQUES

Décision déferée à la cour : Jugement rendu(e) le 16 Avril 2010 par le Tribunal de Commerce de
NANTERRE

N° Chambre : 9

N° Section :

N° RG : 08/F04603

Expéditions exécutoires

Expéditions

Copies

délivrées le :

à :

-SCP DEBRAY CHEMIN

-Me Jean-Michel TREYNET

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LE NEUF JUIN DEUX MILLE ONZE,

La cour d'appel de VERSAILLES, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre :

S.A.R.L. BUSINESS XX

ayant son siège 4 Cours de l'Intendance

33000 BORDEAUX

agissant poursuites et diligences en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

concluant par la SCP DEBRAY CHEMIN - avoués N° du dossier 10000451

plaidant par Me RIVIERE-SACAZE (avocat au barreau de TOULOUSE)

APPELANTE

S.A.R.L. MEXX BOUTIQUES

ayant son siège 23 Bis rue Edouard Nieuport

92150 SURESNES

agissant poursuites et diligences en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

concluant par Me Jean-Michel TREYNET - avoués N° du dossier 19744

plaidant par Me Aurélie BOULBIN (avocat au barreau de PARIS)

INTIMEE

Composition de la cour :

En application des dispositions de l'article 786 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 12 Mai 2011 les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Mme Dominique ROSENTHAL, Présidente et Madame Marie-Hélène POINSEAUX, conseiller, chargées du rapport.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Mme Dominique ROSENTHAL, Président,

Mme Marie-Hélène POINSEAUX, Conseiller,

M. Claude TESTUT, Conseiller ,

Greffier, lors des débats :mademoiselle stéphanie MIRA, faisant fonction,

Vu l'appel interjeté par la société Business XX d'un jugement rendu le 16 avril 2010 par le tribunal de commerce de Nanterre, lequel, disant n'y avoir lieu à exécution provisoire, :

- * l'a déboutée de sa demande en requalification du contrat en contrat d'agent commercial,
- * l'a déboutée de toute demande d'indemnisation à ce titre,
- * a dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile,
- * a débouté les parties de toutes leurs demandes plus amples ou contraires,
- * l'a condamnée aux dépens;

Vu les écritures en date du 31 mars 2011, par lesquelles la société Business XX demande à la cour de réformer cette décision et, outre divers *dire et juger* et *constater*, :

- * principalement, de requalifier le contrat en contrat d'agent commercial et de condamner la société Mexx Boutiques à lui payer la somme de 1 460 000 euros hors taxes toutes causes de préjudice confondues,
- * subsidiairement, de condamner la société Mexx Boutiques à lui payer la somme de 1 460 000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation des conséquences de sa rupture fautive du contrat,
- * de confirmer le jugement en ce qu'il a débouté la société Mexx Boutiques de sa demande reconventionnelle,
- * de débouter la société Mexx Boutiques de l'ensemble de ses demandes,
- * de condamner la société Mexx Boutiques aux dépens d'appel avec distraction;

Vu les dernières écritures en date du 21 mars 2011, aux termes desquelles la société Mexx Boutiques prie la cour, au visa des articles L. 134-12 et L. 442-6 I 5° du code de commerce, outre divers *dire et juger*, de confirmer ce jugement et :

- * à titre principal, de débouter la société Business XX de l'intégralité de ses demandes,
- * à titre subsidiaire et si le contrat de commission-affiliation devait être requalifié en contrat d'agent commercial, de dire la société Business XX déchue du droit de solliciter une indemnité de résiliation sur le fondement de l'article L. 134-12 du code de commerce, en raison de la tardiveté de sa demande,
- * de condamner la société Business XX au paiement de la somme de 20 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et aux entiers dépens, avec distraction pour ceux d'appel;

SUR CE, LA COUR,

Considérant que, pour un exposé complet des faits et de la procédure, il est expressément renvoyé au jugement déferé et aux écritures des parties; qu'il convient de rappeler que :

* Le 1er juillet 2001, la société Mexx Boutiques, gérant le réseau de succursales ou de magasins indépendants à enseigne Mexx distribuant les vêtements de prêt à porter commercialisés par le groupe Mexx, a conclu avec la société Business XX, pour une durée de cinq ans tacitement renouvelée pour deux ans jusqu'au 31 août 2008, un contrat de partenariat, avec une double exclusivité d'enseigne et de produits, portant sur le droit de distribuer les vêtements commercialisés sous la marque Mexx dans un fonds de commerce à Bordeaux;

* en 2006, la société Mexx Boutiques a proposé à la société Business XX la modification du contrat de partenariat en contrat de franchise, sans exclusivité, implicitement accepté puis refusé par la société Business XX;

* la société Business XX a initié une procédure devant la cour d'appel de Bordeaux, relative à la violation par la société Mexx Boutiques de la clause d'exclusivité du contrat de partenariat par la conclusion avec un tiers d'un contrat de franchise permettant son implantation dans le centre commercial de Bègles;

* le 14 février 2008, le président du tribunal de commerce de Bordeaux, statuant en référé sur l'assignation de la société Business XX du 6 décembre 2007, a enjoint à la société Mexx Boutiques de respecter l'obligation contractuelle d'exclusivité consentie à la société Business XX et lui a interdit sous astreinte la livraison de marchandises, en violation de cette clause, dans le magasin de Bègles;

* le 14 décembre 2007, la société Mexx Boutiques a annoncé par courrier à la société Business XX que le contrat de partenariat ne serait pas renouvelé au-delà du 31 août 2008;

* par acte d'huissier de justice du 10 octobre 2008, la société Business XX a assigné la société Mexx Boutiques devant le tribunal de commerce de Nanterre, aux fins d'indemnisation de cette rupture à hauteur de 1 460 000 euros;

Sur la qualification du contrat :

Considérant que la société Business XX demande la restitution de son exacte qualification de contrat d'agent commercial à la convention de partenariat, appelée contrat de commissionnaire par la société Mexx Boutiques;

qu'elle souligne l'exigence de la société Mexx Boutiques dans le choix et la surface de l'emplacement et l'interdiction de transférer l'activité dans un autre local sans son autorisation;

qu'elle fait valoir l'exclusivité de distribution et de marque, la propriété sur les stocks de la société

Mexx Boutiques, laquelle les gère par des logiciels reliés à son serveur et dirige l'approvisionnement, organise les soldes, fixe les prix figurant sur des tickets de caisse portant sa seule référence, perçoit l'intégralité des recettes, paye la T.V.A. et les factures de la société Business XX de commissions sur le chiffre d'affaires, généré par une clientèle dont la société Mexx Boutiques est propriétaire;

qu'elle soutient son absence de liberté d'exploitation et son unique rôle de mandataire, agissant au nom et pour le compte de la société Mexx Boutiques moyennant une commission sur le chiffre d'affaires;

considérant que la société Mexx Boutiques demande la confirmation du rejet de la demande en requalification du contrat de commission-affiliation, permettant au fournisseur de limiter son risque financier, en l'absence de transfert de propriété des stocks, et au distributeur d'alléger corrélativement sa trésorerie, aucune obligation relative au choix de son emplacement ne lui étant imposé;

qu'elle fait valoir que la société Business XX a conservé en tant que propriétaire la maîtrise des principaux éléments constitutifs de son fonds de commerce, comme titulaire d'un bail commercial, élément de son fonds de commerce, bénéficiaire de l'achalandage de sa boutique, propriétaire des investissements réalisés pour son aménagement et dont elle a poursuivi l'exploitation, après la fin du contrat, avec l'enseigne Guess, ne démontrant pas une baisse de son chiffre d'affaires, élément en faveur d'une clientèle propre;

qu'elle soulève subsidiairement la déchéance de la société Business XX du droit de réclamer une indemnité de rupture en application de l'article L. 134-12 du code de commerce, en raison de son caractère tardif comme demandé par conclusions du 7 décembre 2009 et n'ayant pas été notifié dans le délai d'un an;

considérant qu'aux termes de l'article L. 13-1 du code de commerce, *Le commissionnaire est celui qui agit en son propre nom ou sous un nom social pour le compte d'un commettant;*

que l'article L. 134-1 du même code dispose que *L'agent commercial est un mandataire qui, à titre de profession indépendante, sans être lié par un contrat de louage de services, est chargé de façon permanente de négocier et, éventuellement, de conclure des contrats de vente, d'achat, de location ou de prestation de services, au nom et pour le compte de producteurs, d'industriels, de commerçants ou d'autres agents commerciaux (...);*

qu'en l'espèce, le contrat a pour objet la distribution des produits Mexx dans le fonds de commerce de M.Cremazy ou de la société Business XX, autorisés à apposer l'enseigne Mexx et à utiliser la marque Mexx comme enseigne, à l'exclusion de toute dénomination sociale ou inscription au registre du commerce et des sociétés;

que la société Business XX doit manifester de façon suffisamment apparente sa qualité de commerçant indépendant, dans son comportement, sa gestion, ses documents commerciaux, en vitrine et dans le magasin, afin d'éviter toute confusion dans l'esprit du public;

que le bénéfice d'une double exclusivité de distribution et d'enseigne a pour corollaire une clause de quota, la vente des produits étant par ailleurs effectuée au nom de la société Business XX mais pour le compte de la société Mexx Boutiques, laquelle est garantie par la première du parfait règlement du prix, mais porte le risque de mévente des produits, dont elle conserve la propriété;

que la commercialisation, comprenant les soldes et les réductions liées aux cartes de fidélité, intervient au prix indiqué par la société Mexx Boutiques, lequel ne peut être modifié sans son accord, toute autre réduction restant à la charge de la société Business XX;

que l'encaissement du prix des ventes est effectué par la société Business XX pour le compte de la société Mexx Boutiques et versé dans un délai de 48 heures sur un compte dédié de la société Mexx Boutiques, la société Business XX étant rémunérée par une commission sur le chiffre d'affaires;

que les normes d'exploitation, visant à l'harmonisation de l'image de la marque, imposent des standards de présentation et de fonctionnement commercial, des normes d'aménagement des boutiques, dont le choix revient à la société Business XX, mais dont le transfert doit être agréé par la société Mexx Boutiques, de commercialisation des produits, avec mise à disposition de mobilier et d'équipement informatique;

que la société Business XX demeure un commerçant indépendant, assurant la direction et la responsabilité de l'exploitation de son entreprise, à ses seuls avantages et risques;

qu'il résulte de ces éléments que la convention se présente comme un contrat de commissionnaire et d'affiliation à un réseau, par les mises à disposition de l'enseigne et de la marque, lesquelles sont dépourvues d'effet sur la qualification du contrat, laquelle ne suppose pas la dissimulation du commettant;

qu'il n'est pas contesté que la société Business XX a la qualité de commerçant, immatriculée au registre du commerce et des sociétés et exploitant un fonds de commerce comprenant notamment un bail commercial;

que, si elle agit pour le compte de la société Mexx Boutiques, elle a l'obligation contractuelle de faire apparaître sa qualité de vendeur et engage à ce titre sa responsabilité juridique à l'égard des clients, participant aux risques des opérations de vente en portant la responsabilité des impayés, sans avoir la possibilité de négocier, les prix, soldes et réductions lui étant imposés par la société Mexx Boutiques;

que la clientèle lui est propre et fidélisée, ainsi que le démontre sa poursuite de la même activité commerciale sous une autre enseigne à l'issue du contrat, témoignant du défaut de mandat d'intérêt commun, par l'absence de développement d'une clientèle commune avec la société Mexx Boutiques;

que, la société Business XX ayant la qualité de commerçant et exploitant un fonds de commerce comprenant une clientèle propre, ce contrat ne peut s'analyser en contrat d'agent commercial, mandataire *chargé de façon permanente de négocier*, et n'ouvre pas droit à une indemnité destinée à

compenser la perte de marché;

Sur la résiliation :

Considérant que la société Business XX, rappelant les investissements réalisés à hauteur des sommes de 198 183 euros hors taxes au titre du loyer commercial, de 762 245 euros au titre du droit au bail et de 584 528 euros pour les travaux d'agencement, affirme l'assurance reçue d'une durée contractuelle compatible avec leur amortissement et reproche à la société Mexx Boutiques la proposition d'un nouveau contrat IPS, supprimant la double exclusivité d'enseigne et de distribution;

qu'elle expose que son refus a entraîné la concession de contrats de franchise dans sa zone d'exclusivité par la société Mexx Boutiques, justifiant sa procédure en référé, procédure reprise par la société Mexx Boutiques comme motif de rupture du contrat de partenariat;

qu'elle souligne avoir testé la nouvelle organisation proposée par la société Mexx Boutiques, jusqu'à la communication écrite du projet de contrat en septembre 2006, et la découverte de la suppression de l'exclusivité territoriale précédemment consentie, l'amenant à faire valoir la possibilité, contractuellement prévue, de céder son magasin à la société Mexx Boutiques, refusée par celle-ci comme ne pouvant comprendre un fonds de commerce propre à la société Business XX, soutenant la propriété de l'enseigne, du stock et de la clientèle;

considérant que la société Mexx Boutiques soutient avoir respecté un préavis de huit mois et demie, suffisant au regard de l'article L. 442-6 I 5° du code de commerce, supérieur au préavis contractuel de huit mois, ayant permis à la société Business XX de trouver un partenaire dès le mois de septembre 2008, de lui demander de cesser immédiatement ses approvisionnements par courriel du 27 juin 2008, préavis correspondant à l'ancienneté des relations commerciales et au cycle des ventes de vêtements, par collections saisonnières;

considérant qu'aux termes de l'article 2 *Durée* du contrat du 1er juillet 2001, *Le présent contrat engage les parties dès sa signature et s'appliquera pour une durée se terminant le 31 août 2006.*

Il se renouvellera tacitement au terme de la première période et des périodes suivantes, pour des périodes de deux ans, sauf décision contraire de l'une ou l'autre des parties, manifestée huit mois avant l'échéance par lettre recommandée avec accusé de réception;

que la durée contractuelle de huit mois du préavis, suffisante eu égard à l'ancienneté des relations de l'ordre de sept ans, a été respectée par la société Mexx Boutiques, laquelle a résilié le contrat le 14 décembre 2007 à effet du 31 août 2008;

que la société Business XX, laquelle a eu le loisir d'adapter le montant de ses investissements en prévision de leur amortissement, en pleine connaissance de la durée du contrat, a elle-même écourté le préavis, en signifiant le 27 juin 2008 à la société Mexx Boutiques la fin des approvisionnements;

que la résiliation dont la société Mexx Boutiques est à l'origine n'apparaît pas comme fautive et ne peut dès lors ouvrir droit à réparation d'un préjudice;

Sur les autres demandes:

Considérant qu'il serait inéquitable de laisser totalement à la société Mexx Boutiques la charge de ses frais irrépétibles exposés en cause d'appel.

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement et contradictoirement,

- **CONFIRME** la décision déférée en toutes ses dispositions,
- **Y AJOUTANT, CONDAMNE** la société Business XX à payer à la société Mexx Boutiques la somme de 6 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- **CONDAMNE** la société Business XX aux dépens qui seront recouverts conformément à l'article 699 du code de procédure civile,
- prononcé par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile,
- signé par Dominique ROSENTHAL, président, et par Alexandre GAVACHE, greffier, auquel le magistrat signataire a rendu la minute.

Le GREFFIER, Le PRÉSIDENT,