



HAL
open science

Les conflits judiciaires dans les contrats de franchise

Odile Chanut, Marc Fréchet, Thierry Lambert, Isabelle Sayn

► **To cite this version:**

Odile Chanut, Marc Fréchet, Thierry Lambert, Isabelle Sayn. Les conflits judiciaires dans les contrats de franchise. IERDJ. 2021. hal-04714227

HAL Id: hal-04714227

<https://hal.science/hal-04714227v1>

Submitted on 8 Oct 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial 4.0 International License



N°17.50
Septembre 2020

Rapport final de recherche

LES CONFLITS JUDICIAIRES DANS LES CONTRATS DE FRANCHISE

Sous la direction de : Odile Chanut, Professeure en Sciences de Gestion, Université de Saint-Etienne, laboratoire Coactis et Marc Fréchet, Professeur en Sciences de Gestion, Université de Saint-Etienne, laboratoire Coactis

Ont également contribué à ce rapport de recherche : Thierry Lambert, Professeur de Droit Privé, Université de Lorraine, laboratoire Beta UMR 7522 ; Isabelle Sayn, Directrice de Recherche au CNRS, Centre Max Weber, UMR 5283

Le présent document constitue le rapport scientifique d'une mission réalisée avec le soutien du GIP Mission de recherche Droit et Justice (convention n°218 03 21 43). Son contenu n'engage que la responsabilité de ses auteurs. Toute reproduction, même partielle est subordonnée à l'accord de la Mission.

Les conflits judiciaires dans les contrats de franchise

Odile Chanut

Professeur des Universités en Sciences de Gestion
Université Jean Monnet de Saint-Etienne, laboratoire Coactis

Marc Fréchet

Professeur des Universités en Sciences de Gestion
Université Jean Monnet de Saint-Etienne, laboratoire Coactis

Thierry Lambert

Professeur des Universités en Droit Privé
Université de Lorraine, Beta UMR CNRS 7522

Isabelle Sayn

Directrice de Recherche au CNRS
Centre Max Weber UMR CNRS 5283

Remerciements

Nous tenons à témoigner chaleureusement notre reconnaissance à Brigitte Munoz-Perez, Laëtitia Brunin et Bruno Jeandidier pour leurs conseils et encouragements alors que la présente étude n'était qu'à l'état de projet. Nous remercions également Marianne Cottin, Yann Favier et Jonas Knetsch pour leur ouverture transdisciplinaire remarquable et les échanges fructueux qui en ont toujours résulté. Nous adressons également les mêmes sentiments à l'équipe de la Mission de recherche Droit et Justice pour le dialogue qu'elle a maintenu sans faiblir durant tout le temps de l'étude. Nous remercions collectivement les participants des séminaires e-juris pour les inspirations diverses qu'ils ont suscitées. Enfin, nous remercions tout particulièrement Coralie Francia, Lucie Joubert, Valentine Poinson, Mélanie Vay et Edouard Rottier.

Table des matières

Introduction générale.....	11
Chapitre 1 — Cadre de l'étude.....	19
1. La relation de franchise : première approche.....	19
1.1. La franchise, la réitération d'un succès commercial.....	20
1.2. La franchise, un mode d'organisation interentreprises.....	21
1.3. La franchise, une relation de long terme, encadrée.....	22
2. Principaux cadres théoriques mobilisés dans la littérature sur la franchise. .	26
2.1. Le prisme économique, avec sa vision du monde en termes de bénéfices/coûts et d'opportunisme.....	27
2.2. Le prisme comportemental, orienté sur les échanges sociaux et la confiance.....	30
3. Le conflit dans la franchise : état de l'art de la littérature en management..	32
3.1. Définitions du conflit.....	33
3.2. Les objets des conflits entre un franchiseur et un franchisé.....	33
3.3. Les modes de résolution extra-judiciaires des conflits.....	37
4. L'affrontement judiciaire.....	38
4.1. Au-delà des analyses jurisprudentielles, une nouvelle approche statistique.....	38
4.2. Analyse du contentieux : typologie des conflits selon la période de la relation.....	40
Conclusion du chapitre 1.....	42
Chapitre 2 — Méthodologie.....	45
1. Constitution du corpus.....	46
2. Construction des données.....	48
2.1. Construction de la grille d'analyse : démarche déductive.....	48
2.2. Construction de la grille d'analyse : démarche inductive.....	49
2.3. Codage.....	51
3. Croisement et fusion avec la base DIANE.....	55
Conclusion du chapitre 2.....	57
Chapitre 3 — Statistiques descriptives.....	59
1. Caractéristiques de l'instance.....	60

1.1. Les juridictions concernées.....	60
1.2. La durée des procédures.....	61
1.3. Les franchiseurs et franchisés à l’instance.....	64
1.4. Les secteurs d’activité concernés.....	68
1.5. Les condamnations prononcées en première instance.....	70
1.6. Les demandes en d’appel.....	73
2. Les parties en présence.....	78
2.1. Situation financière au moment de l’appel.....	80
2.2. Le chiffre d’affaires.....	81
2.3. La trésorerie.....	82
2.4. L’âge de l’entreprise.....	83
Conclusion du chapitre 3.....	84
Chapitre 4 – Les chefs de demande.....	87
1. La phase pré-contractuelle.....	89
1.1. Présentation des fréquences.....	89
1.2. Analyses factorielles.....	93
2. Les manquements du franchiseur durant le contrat.....	99
2.1. Analyse des fréquences.....	99
2.2. Analyses factorielles.....	101
3. Les manquements du franchisé durant le contrat.....	104
3.1. Analyse des fréquences.....	104
3.2. Analyses factorielles.....	106
4. Les manquements post-contractuels.....	109
4.1. Présentation des fréquences.....	109
4.2. Analyses factorielles.....	112
5. Vision globale du procès : stratégies d’attaque et de défense.....	115
5.1. Stratégies d’attaque du franchisé et de défense du franchiseur.....	115
5.2. Stratégies d’attaque du franchiseur et de défense du franchisé.....	118
Conclusion du chapitre 4.....	121
Chapitre 5 — Modèles explicatifs : le succès à l’instance.....	123
1. Notion de succès à l’instance.....	124
1.1. Approche générale.....	124
1.2. Extension de l’appréciation du succès.....	127
2. Construction d’un modèle sur les chances de gagner.....	129
2.1. Sur quels chefs de demande gagne-t-on et perd-on ?.....	130
2.2. Que nous dit le modèle en termes de probabilités ?.....	135
2.3. Les caractéristiques propres des parties : Chiffre d’affaires, Trésorerie et Age ont-ils une influence ?.....	139

2.4. Analyse selon trois modalités : victoire, défaite et match nul.....	143
3. L'ampleur du résultat obtenu.....	146
4. Approche conditionnelle selon l'auteur de l'assignation : avantage à l'attaquant ?.....	151
4.1. Fondement de l'approche.....	151
4.2. Influence de l'assignation dans l'approche binaire.....	153
4.3. Différences des résultats en fonction de l'auteur de l'assignation.....	158
Conclusion du chapitre 5.....	164
Conclusion générale.....	167
Contribution théorique.....	168
Contribution empirique.....	170
Limites et voies de recherche.....	171
Bibliographie.....	174
ANNEXES.....	183
Annexe 1 – Le contenu du contrat de franchise.....	183
Annexe 2 – Matrice de corrélations.....	191

Introduction générale

L'issue d'un procès recèle bien des mystères, même aux yeux du praticien le plus aguerris. Lorsque l'un des protagonistes a fait le choix d'affronter l'autre partie sur le terrain judiciaire, de quoi la décision dépendra-t-elle ? Si la nature des arguments juridiques avancés par les parties constitue à l'évidence un facteur de premier ordre, il convient également d'apprécier la force relative des pièces, documents et témoignages produits par les plaideurs et plus largement les éléments de preuve qui sont apportés au débat. Sans doute convient-il également de prendre en compte la force des présomptions qui se dessinent. Mais d'autres déterminants de la décision peuvent intervenir et influencer la solution, tels qu'une politique propre de la juridiction, une inclination syndicale du magistrat, ses convictions, ses humeurs ou son histoire personnelle, outre des éléments extrinsèques à la justice. La liste des paramètres pouvant entrer en jeu semble si longue que personne ne se risquerait à vouloir être exhaustif. Et pourtant, en dépit de la complexité du processus menant à la décision judiciaire les professionnels du droit — savants comme praticiens — n'ont jamais renoncé ni à la prévoir, ni à l'influencer. En la matière, chacun a développé des méthodes et des champs d'investigation qui lui sont propres. C'est ainsi qu'un chercheur en sciences juridiques est en mesure d'indiquer dans quelle mesure la cassation d'un arrêt s'avère ou non surprenante, témoignant ainsi du niveau de prévisibilité des décisions qu'il étudie et qui forment la jurisprudence (Serverin, 1985 ; Cottin, 2019). Un conseil, quant à lui, s'exprimera davantage à l'égard de ses clients et évoquera le caractère plus ou moins incertain de la solution du litige, pas seulement au regard de la jurisprudence mais aussi de la perception qu'il a des usages de la juridiction compétente, voir du juge susceptible d'être en charge du dossier. Observateur ou acteur, chacun relate à l'occasion de son travail les régularités qu'il a pu déceler dans les décisions qu'il a antérieurement eu à connaître.

Les inférences ainsi réalisées à partir des décisions de justice présentent toutefois une caractéristique remarquable : elles se sont principalement développées de manière expérientielle, consistant en des généralisations fondées sur un certain nombre de cas. S'il doit en évoquer l'aspect théorique, le juriste rattache alors essentiellement les régularités observables au sein des décisions qui constituent son fond d'analyse à l'expression d'une norme dotée par hypothèse d'un pouvoir unificateur. Des décisions se ressemblent parce que les textes de loi sont identiques. Selon cette logique, mieux comprendre la norme permet d'accroître le pouvoir prédictif de la connaissance juridique. Mais la simple norme ne saurait être le seul facteur de convergence. La nature des faits, la stratégie des parties, l'histoire qui les a unies peuvent être suspectées d'une influence qui n'est pas réductible à l'application supposée mécanique de la loi, celle-ci reconnaissant d'ailleurs l'appréciation souveraine du juge dans nombre de domaines.

Les professionnels du droit pour leur part, qui ajoutent aux décisions faisant jurisprudence les décisions du fond dont ils ont connaissance à l'occasion de leur activité, peuvent reconnaître que la régularité des décisions n'est que partielle et que l'on trouve bien des décisions de justice divergentes dans des situations comparables. Dans ce cas, et excepté le recours à la notion d'expérience des praticiens, il n'existe pas de doctrine théorique permettant d'évoquer les autres facteurs qui sont entrés en ligne de compte.

Pour les connaître, il faut être en mesure d'analyser une masse suffisante de décisions judiciaires sous un angle davantage descriptif, en observant comment les arguments s'enracinent dans les faits invoqués. En dépit de l'intérêt d'une telle connaissance, les recherches empiriques qui prennent des décisions de justice pour objet demeurent rares. L'analyse statistique des décisions de justice, s'il faut la nommer ainsi, est encore un phénomène naissant (De Jong, Sayn, Cottin, 2020). Le besoin de ce type de connaissance est pourtant particulièrement vif. Le marché de la justice prédictive ne connaît d'essor que parce que les praticiens réclament des outils qui leur permettent d'offrir des prédictions plus précises ou davantage quantifiées que celles dont ils disposent actuellement. Les enjeux de la prédiction se comprennent aisément. Le contentieux économique trouvant de plus en plus fréquemment une issue par la transaction plutôt que par la voie judiciaire, les connaissances permettant d'anticiper les décisions attendues deviennent un instrument employé dans la négociation pour estimer le risque et apprécier l'opportunité d'une transaction. Il est même possible d'estimer que de telles connaissances, moins techniques que le fonctionnement du droit lui-même, soient plus aisées à transmettre au justiciable. Les approches de régularités factuelles dans les décisions de justice peuvent ainsi constituer un complément précieux au raisonnement juridique fondé sur la norme.

Outre une tradition de recherche juridique peu encline à développer ce type d'activité, ces analyses se heurtent à l'accessibilité des décisions du fond. Dans l'ordre judiciaire et malgré la loi du 7 octobre 2016 pour une République numérique prévoyant la mise à la disposition du public à titre gratuit, sous forme électronique et anonymisée de l'ensemble des décisions rendues par les juridictions administratives comme judiciaires, il n'existe pas encore de base unifiée contenant ces décisions pour la première instance. Ce sont donc les décisions d'appel qui font le plus souvent l'objet de ces analyses, via la base JURICA (Serverin, 2018).

Si, comme on le verra à l'issue de ce rapport, cette démarche est fructueuse, il n'en reste pas moins que l'expression "justice prédictive" est abusive. Aux difficultés d'accès aux décisions s'ajoute les difficultés d'extraction des données puis d'analyse de ces données. La portée des connaissances produites est nécessairement limitée et ne saurait permettre, en l'état actuel des connaissances et des techniques mises en œuvre (même si elles sont qualifiées d'intelligence

artificielle), de produire des décisions. En revanche, elles fournissent des informations utiles aux praticiens pour affiner leur stratégie et alimenter leurs échanges avec leurs clients (Sayn, 2019). Elles permettent également, et surtout du point de vue de la recherche, de mieux connaître à la fois la production des juridictions, en deçà de la formation d'une jurisprudence, et la façon dont cette production se forme. La connaissance des normes mobilisées est insuffisante à cet exercice. Elles sont ainsi mises en contexte, dans le cadre du débat judiciaire mais aussi au-delà. En effet, et de façon tout à fait originale, notre recherche ajoute à l'analyse des éléments contenus dans les décisions de justice, des éléments de contexte collectés par ailleurs et qui fournissent des informations sur les parties elles-mêmes.

Le domaine du contrat de franchise nous semble à cet égard particulièrement manifeste, en révélant le besoin de prévenir, sinon de gérer le risque judiciaire. Le contrat de franchise suppose la mise à disposition d'un savoir-faire par le franchiseur en contrepartie du paiement d'une redevance par le franchisé. Chacune des parties s'engage ainsi dans un contrat de long terme dont les composantes sont difficiles à évaluer *ex ante*. Le savoir-faire du franchiseur est évanescent pour le franchisé tant qu'il ne l'a pas éprouvé lui-même, tandis que le comportement du franchisé peut être sujet à réserve, si celui-ci constate, une fois le savoir-faire assimilé, qu'il n'a plus besoin de l'aide du franchiseur. Certes, par l'attribution du savoir-faire, qui permet une exploitation immédiate d'un concept ou de méthodes développées par le franchiseur, le franchisé évite d'avoir à développer lui-même un modèle d'affaires qui lui serait particulièrement coûteux de mettre au point. Le succès du système de la franchise témoigne suffisamment de cet avantage. Le poids économique des réseaux de franchise en France (près de 68 milliards d'euros de CA en 2019 – source Fédération Française de la Franchise) et le nombre de ces réseaux (2049 fin 2019, en augmentation constante – source FFF) font de notre pays le leader européen de la franchise et le pays européen où l'on dépose le plus de marques (un peu plus de 99 000 en 2019 – source INPI).

Dans le même temps, le caractère immatériel des avantages transmis, tels que le savoir-faire, la marque ou l'appartenance au réseau, peuvent déclencher de profondes déceptions qui se font jour après la conclusion du contrat. De même, le comportement d'un franchisé indélicat est un élément qui peut pour le franchiseur comme pour l'ensemble du réseau revêtir une particulière gravité. Aussi le contrat de franchise est-il un contrat qui, bien qu'il se trouve très répandu dans la vie des affaires, se révèle particulièrement conflictuel. La matérialisation des divergences d'intérêts entre le franchiseur et le franchisé est susceptible de conduire à des comportements d'entrave plus ou moins manifestes. Dans les cas où les oppositions sont les plus obstinées, l'issue judiciaire sera la seule manière de les dénouer. L'attention portée à ces conflits par les spécialistes de la franchise, qu'ils soient ou non juristes, témoigne suffisamment du phénomène. Ainsi les chercheurs en sciences sociales ont-ils développé des travaux sur l'opportunisme

des franchisés (El Akremi et al., 2010), sur les sources de conflits (Weaven et al., 2014) et même, dans un article remarquable, sur les procès surgissant entre franchiseurs et franchisés (Antia et al., 2013). Les juristes eux-mêmes ont consacré des efforts substantiels à une meilleure compréhension et une meilleure maîtrise du contentieux. Les ouvrages et publications sur cet aspect du droit de la distribution sont nombreux. La Fédération Française de la Franchise organise régulièrement des séminaires d'actualité jurisprudentielle afin d'aider ses membres à prévenir le risque juridique. Et le législateur est quant à lui intervenu pour consacrer des dispositifs législatifs spécifiques dans le but d'orienter les pratiques, sinon les décisions de justice : le document d'information pré-contractuelle constitue à cet égard sa réalisation la plus marquante. A l'évidence, le secteur de la franchise exprime, sous différentes formes, un besoin particulier d'une connaissance davantage étendue des conflits, dans leur forme initialement sociale, et finalement juridique. Ainsi qu'on l'a vu, cette nécessité d'une connaissance davantage systématique des décisions de justice conçues comme des faits nous paraît générale. Mais elle transparait avec une force particulière dans ce domaine de la distribution.

L'objectif de notre recherche consiste précisément à répondre à ce besoin. Nous souhaitons décrire, sinon expliquer, les conflits judiciaires dans les contrats de franchise. Ce faisant, l'ambition est de contribuer à une analyse statistique de la production judiciaire. A ce jour, les analyses fondées sur des données empiriques échantillonnées auprès des juridictions du fond demeurent l'exception. Elles constituent cependant pour les praticiens du droit une ressource précieuse : la seule référence aux arrêts de cassation produits dans un secteur juridique demeure en effet très insuffisante dans la mesure où d'une part, ils ne sont pas représentatifs des affaires jugées au fond, d'autre part ils écartent l'essentiel des éléments factuels. On rappellera que la Cour de cassation ne contrôle pas systématiquement les qualifications retenues par les juges du fond pour se concentrer sur l'adéquation entre ces qualifications et les textes appliqués, outre sa fonction essentielle de précision du sens qu'il faut donner à la loi et sa fonction disciplinaire.

Le choix du domaine de la franchise pour mettre en œuvre ce projet doit être considéré comme particulièrement adapté à l'objectif. Relation contractuelle de long terme, la franchise cristallise nombre de difficultés dans la définition, puis la mise en œuvre des obligations des parties. Le fait que le candidat franchisé puisse se révéler opportuniste, la difficulté d'apprécier *ex ante* la valeur de l'appartenance au réseau, les divergences dans la mesure de la performance, ou bien la concurrence prohibée en constituent des sources de frictions classiques. Le contrat de franchise, s'il se révèle homogène dans le principe, est susceptible d'offrir une variété suffisamment large dans les sources de difficultés, que celles-ci touchent à la formation, l'exécution du contrat, ou même aux obligations post-contractuelles.

Notre travail a donc consisté à aborder les conflits judiciaires dans la franchise sous un angle systématique. Peut-on décrire les conflits qui ont émergé dans la franchise et ont fait l'objet d'une décision judiciaire, non pas à partir des normes ou de quelques décisions, mais au travers de l'ensemble des décisions rendues par les cours d'appel entre 2006 et 2018 ? Quels sont les difficultés que les parties rencontrent, ou du moins évoquent le plus fréquemment ? Outre une dimension descriptive, ce projet comprend également un volet explicatif, voire prédictif, des décisions de justice. Il s'agit de voir si l'on peut proposer des modèles statistiques de décisions de justice qui parviennent — dans une certaine mesure — à anticiper l'issue du litige. A ce stade, la question des facteurs explicatifs de la décision se présente avec une force renouvelée. Sans doute, apprécier la nature des griefs mis en avant par les parties est indispensable pour anticiper la décision que prend le juge, puisque celui-ci ne peut se prononcer que sur ce qui lui est demandé. Mais la décision à laquelle les parties ont abouti est elle-même, probablement, le fruit de circonstances et de caractéristiques personnelles. Les fonds disponibles, l'expérience du franchiseur et celle du franchisé sont des facteurs qui peuvent expliquer la nature des difficultés qui sont révélées et la manière dont le juge y répond.

La recherche de ces facteurs se déploie au travers de cinq chapitres.

Le *premier chapitre* vise à rappeler les grandes caractéristiques du contrat de franchise. Contrat portant sur un concept distinctif, la relation de franchise permet le développement d'un réseau et la mise en œuvre d'une stratégie marketing à partir de ressources limitées. Cette optique de développement explique l'orientation de long terme de la relation de franchise, où le contrat va organiser en conséquence la coopération au sein du réseau, fixer les contributions et le partage des rentes. Pour ces mêmes raisons, le contrat de franchise laisse la possibilité à l'opportunisme de s'exprimer : qu'il s'agisse du franchiseur ou du franchisé, chacun poursuit des objectifs concurrentiels qui lui sont propres, avec la conscience que les mécanismes de contrôle dont dispose l'autre partie peuvent s'avérer particulièrement limités. La littérature souligne en conséquence les nombreuses sources de frictions entre des franchiseurs et des franchisés dont les intérêts, à un moment donné, divergent nécessairement. Elle décrit volontiers les motifs de désaccord et insiste sur la dimension judiciairisée de ce conflit, qu'il s'agisse du recours aux juridictions de droit commun ou à des mécanismes d'arbitrage. En dépit du consensus qui émerge sur ce point, les chercheurs n'ont pas, à ce jour, proposé de cadre théorique spécifique qui serait susceptible d'expliquer les conflits dans les contrats de franchise ou leur résolution. Il s'ensuit que les travaux existants ne peuvent, dans l'étude des décisions judiciaires sur les contrats de franchise, que constituer une trame de fond ou une source d'inspiration, sans fournir d'élément directement utilisable dans la construction des modèles.

Le *deuxième chapitre* présente la méthode retenue afin de procéder à l'étude

envisagée. Grâce à une convention conclue avec la Cour de cassation, nous avons eu accès à l'ensemble des décisions rendues par les cours d'appel françaises sur les conflits entre franchiseur et franchisé entre 2006 et 2018. Les financements associés au projet ont permis le recrutement de trois personnes qui se sont consacrées au codage des décisions. Ce codage s'est effectué manuellement, en vertu d'une grille construite de manière itérative. Dès que la grille est apparue restituer l'essentiel des informations contenues dans la plupart des décisions, elle a été fixée dans sa forme définitive et a conduit à la construction d'une base de données. A l'issue du processus, un corpus de 775 décisions de cour d'appel a constitué la source des données utilisées dans la suite de l'analyse.

Le *troisième chapitre* relate les premières analyses effectuées sur les données construites. Les données sont abordées au travers de statistiques descriptives, principalement des moyennes et des fréquences. Il s'agit dans ce cas de présenter une vision faiblement retraitée des informations contenues dans les décisions de justice. On peut dès lors être informé sur le nombre d'affaires traité par les juridictions, la durée moyenne d'un procès, le niveau moyen des condamnations prononcées contre chaque partie ou encore le niveau de chiffre d'affaires du franchiseur ou du franchisé. Ces statistiques ignorent toutefois le cas particulier de l'argumentation des parties, au travers des chefs de demande, lequel nous a paru requérir un traitement spécifique.

Le *quatrième chapitre* se concentre sur les chefs de demande, c'est-à-dire sur l'argumentation qu'invoquent les parties pour nourrir leurs prétentions. Par exemple, l'invocation d'un défaut d'information pré-contractuelle tend à rechercher la nullité du contrat tandis que l'argument selon lequel le franchisé se serait comporté de manière déloyale vise des dommages-intérêts ou la résiliation de l'accord. Les chefs de demande sont ainsi présentés selon leurs fréquences d'apparition, autant que la grille de codage a permis de les relever. Néanmoins, la recherche de diversité ou d'exhaustivité qui a motivé le travail de codage trouve ici une limite importante. La multiplication des variables compromet le travail envisagé de modélisation, mais également de théorisation. Une phase de réduction des variables est apparue nécessaire. Cette étape s'est appuyée sur l'utilisation des analyses factorielles, procédé dont le principe est de résumer un ensemble de variables en un nombre plus restreint. Cette réduction s'opère sur le fondement des ressemblances entre variables au prix toutefois d'une perte d'information que le chercheur s'efforce de minimiser. A l'issue de ce processus, nous avons limité les chefs de demande utilisés dans la modélisation à une dizaine.

Le *cinquième chapitre* présente le travail de modélisation proprement dit. L'objectif étant d'expliquer le succès à l'instance, cette notion a dû être précisée. En l'occurrence, le succès est compris comme le résultat financier qui se trouve retiré par les parties à la fin de l'instance d'appel. Ce résultat peut être envisagé sous forme simplement dichotomique ou de manière davantage graduée. A partir de cette variable, exprimée sous des formes légèrement différentes, une série de

modèles est élaborée. Y sont abordés les modèles les plus simples — certains diraient naïfs et biaisés — de régressions, jusqu'à des modèles davantage élaborés impliquant des phénomènes de sélection. Pourtant, en dépit de la variété des appellations et des constructions, la logique d'élaboration demeure la même. Il s'agit de voir si une série de variables, en l'occurrence les chefs de demande et les caractéristiques individuelles des parties à l'instance, ont une influence sur la décision du juge. Introduire la demande comme variable explicative permet en effet d'apprécier le sort que lui réserve en moyenne le juge et donc l'intensité de son influence sur la décision finale. L'influence des caractéristiques personnelles est également étudiée, puisque l'assise financière des protagonistes est susceptible d'avoir une influence de premier plan. Les introduire dans les modèles permet là encore d'apprécier l'existence et le poids de cette influence.

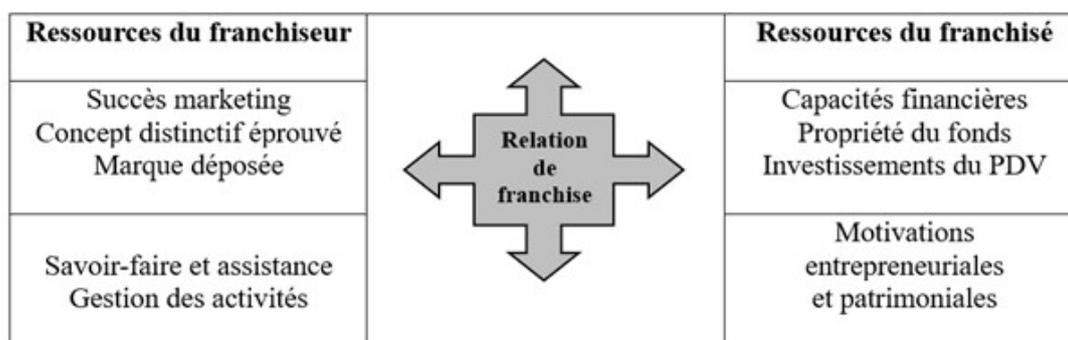
A l'issue de ces analyses, nous tirons les conséquences des résultats obtenus. Tout en rappelant les grandes lignes du cheminement suivi, de même que les conclusions auxquelles il a abouti, nous nous efforçons d'envisager la perspective d'une utilisation théorique ou pratique de nos travaux. Nous ne doutons pas en effet que ce type d'étude constitue un complément utile aux approches plus traditionnelles.

Chapitre 1 — Cadre de l'étude

1. La relation de franchise : première approche

La relation de franchise retient depuis longtemps l'attention des chercheurs en management. La franchise commerciale se conçoit avant tout comme la rencontre entre un franchiseur, porteur d'un concept fort et distinctif, à la recherche d'un partenaire prêt à s'engager avec lui, et d'un franchisé ayant un projet entrepreneurial d'ouverture d'un commerce, attiré par la personnalité du dirigeant du réseau ou par l'image de marque de l'enseigne (Boulay et Chanut, 2010). Le partenariat se construit autour de ressources apportées par chaque partie au contrat.

Graphique 1.1 - Les ressources apportées par les franchiseur et franchisé



La franchise, dont le terme renvoie à « l'octroi d'un privilège » (Le Robert, cité par Ferrier et Ferrier, 2017), permet de pallier la rareté des ressources, à la fois financières, organisationnelles/managériales et humaines (théorie de la rareté des ressources, Oxenfeldt et Kelly, 1968-1969). Du point de vue du franchiseur, la constitution d'un réseau de franchise est un moyen d'expansion rapide alors que ses moyens ne lui permettent pas de se développer rapidement en succursale. Le franchiseur autorise le franchisé, propriétaire d'un fonds de commerce, à dupliquer son concept (octroi d'un privilège). Mais les investissements du point de vente (achat du fonds de commerce et équipement du point de vente, financement du stock) sont réalisés par le franchisé¹. Le franchiseur peut ainsi dupliquer les points de ventes à son enseigne sur un territoire à grande vitesse, à moindre coûts, et occuper le terrain avant que des concurrents ne lancent des concepts proches. Côté franchisé, ce type de partenariat est également un moyen d'accéder à des ressources sans avoir à les développer en propre, notamment un

¹ Dans quelques cas cependant, la franchise peut-être "participative", lorsque le franchiseur co-finance une partie des investissements du point de vente et prend, parfois, une part minoritaire dans le capital social de la société du franchisé.

savoir-faire (substantiel et identifié), une marque, des compétences marketing ou achats. Son objectif est la réitération d'une réussite commerciale (Leloup, 1993) autour d'un concept distinctif éprouvé par le franchiseur. Le franchisé bénéficiera aussi des activités centralisées par le franchiseur (marketing, communication, achats, gestion des flux logistiques, etc.).

Si les recherches mobilisant la théorie de l'agence considèrent en général que le franchiseur, principal, délègue la gestion du point de vente à son agent franchisé, la franchise peut aussi s'analyser comme une double délégation du pouvoir de décision entre les partenaires, et une double relation d'autorité (Allam et Le Gall, 1999) : le franchiseur délègue au franchisé la gestion du point de vente et le franchisé délègue au franchiseur la stratégie du réseau et des activités telles que la gestion de l'assortiment, de la marque, du savoir-faire, du marketing, de la *supply chain* etc, ce qui lui permet de se concentrer sur le management de son point de vente.

Le code de déontologie européen de la franchise définit la franchise comme un système de commercialisation de produits et/ou de services et/ou de technologies, fondé sur une collaboration étroite et continue entre des entreprises juridiquement et financièrement distinctes et indépendantes, le franchiseur et ses franchisés, dans lequel le franchiseur accorde à ses franchisés le droit et impose l'obligation d'exploiter une entreprise en conformité avec le concept du franchiseur.

Elle se caractérise par trois éléments (Boulay et Chanut, 2010). (1) C'est un système marketing vertical de commercialisation qui permet la réitération d'un succès commercial et offre une homogénéité d'offre pour le consommateur, autour d'un concept d'enseigne. (2) C'est un mode d'organisation interentreprises fondé sur des relations personnelles entre un franchiseur, qui a mis au point un concept commercial et un savoir-faire, et des commerçants franchisés indépendants au plan juridique et financier (mais pas au plan commercial). (3) Elle repose sur une relation de long terme, encadrée par la loi. Nous revenons sur ces trois éléments.

1.1. La franchise, la réitération d'un succès commercial

La franchise est un système marketing vertical de commercialisation qui permet la réitération d'un succès commercial et offre une homogénéité d'offre pour le consommateur, autour d'un concept d'enseigne.

Système marketing vertical. Force est de constater que les centres des métropoles ainsi que les centres commerciaux sont désormais constitués de magasins appartenant à des réseaux de vente organisés, partageant une marque-enseigne et un concept de vente, appelés systèmes marketing verticaux. Ces réseaux de vente,

encore appelés chaînes, ont d’abord une fonction économique : la commercialisation de produits et/ou services. Ils sont soit intégrés (les fonds de commerce appartiennent et sont gérés par des salariés de la marque-enseigne) soit organisés en association (commerce associé) ou en franchise. La mixité, c’est-à-dire la coexistence au sein d’un même réseau de magasins aux statuts différents (succursales et franchise) est fréquente. Elle concernerait plus de la moitié des chaînes en France (Perrigot et Cliquet, 2003).

Réitération d’un succès commercial. La franchise commerciale a connu un important développement au cours des trois dernières décennies. Les chiffres montrent le succès de la formule, qualifiée désormais de système de commercialisation à maturité (ralentissement de la croissance sur la dernière décennie, tant en termes de nombre de réseaux, nombre de points de vente que de chiffre d’affaires).

Tableau 1.1 - Les chiffres de la franchise en France

Années (au 31 déc)	Nombre de franchiseurs	% d’évolution Sur 10 ans	Nombre de points de vente franchisés	% d’évolution Sur 10 ans	CA en milliards d’euros	% d’évolution Sur 10 ans
2019	2 049	+ 39 %	78 218	+ 40 %	67,80	+ 42 %
2010	1 472	+ 158 %	55 871	+ 75 %	47,88	+ 47 %
2000	571	+ 33 %	31 781	+ 49 %	32,62	
1992	430		21 300		26,60	

Source : <https://www.observatoirede lafranchise.fr/statistiques/chiffres-cles.htm>

Les approches néo-institutionnalistes sociologiques expliquent le développement de la franchise par un phénomène d’isomorphisme institutionnel (Boulay et Chanut, 2010) : plus la franchise est développée dans un pays, plus elle s’impose comme un choix légitime et naturel dans l’organisation d’un réseau de points de vente, par imitation des leaders (Combs et al., 2009). Les candidats à la création ou reprise de commerce choisissent aussi la franchise par conformité à un modèle dominant et par rationalité mimétique (DiMaggio et Powell, 1983 ; Oliver, 1997). Plus la franchise est répandue, plus les candidats à la franchise ont confiance dans cette forme organisationnelle qui repose sur une relation interentreprises.

1.2. La franchise, un mode d’organisation interentreprises

La franchise est un mode d’organisation interentreprises fondé sur des relations personnelles entre deux commerçants.

Un mode d’organisation interentreprises. La franchise repose en effet sur un partenariat entre deux entreprises indépendantes au plan financier et au plan

juridique, le franchiseur, tête de réseau et le franchisé qui exploite un commerce. Les deux entreprises ne sont toutefois pas indépendantes au plan commercial puisque le franchisé adhère à un réseau de vente pour réitérer le concept de vente du franchiseur. Ils partagent les éléments de ralliement de la clientèle, marque, concept architectural, produits et services etc. La franchise implique donc deux patrimoines distincts dont l'exploitation commerciale est liée par un contrat (Boulay et Chanut, 2010). Les rôles, les risques et les profits sont partagés.

Fondé sur des relations personnelles entre deux commerçants. Le partenariat repose sur la signature d'un contrat de franchise conclu *intuitu personae* entre deux partenaires qui se sont choisis mutuellement. Le contrat énonce les obligations des parties dont les obligations financières.

Aussi la franchise a-t-elle pu être qualifiée par les tenants de l'approche néo-institutionnelle économique de forme organisationnelle hybride (Williamson, 1985) dont le mode de gouvernance est le contrat. L'approche néo-institutionnelle a contribué à renouveler la manière dont les économistes analysaient l'organisation des activités économiques. Elle est à la fois une théorie des contrats et une théorie des formes d'organisations économiques (Allam et le Gall, p. 1). Les économistes de ce courant, dans le prolongement des travaux originels de Coase (1937), ne distinguaient dans les années 1970 et 1980 que deux formes organisationnelles pour l'activité économique, le Marché dont le mode de coordination est le prix et la Firme, dont le mode de coordination est la hiérarchie, la subordination caractéristique du contrat de travail (Williamson, 1975, 1985). Ces deux formes d'organisation ne permettaient pas toutefois de rendre compte de la réalité des formes organisationnelles reposant sur la coopération à long terme entre des entreprises. Cela fut corrigé dans les années 1990 avec la reconnaissance d'une troisième forme organisationnelle, qualifiée d'hybride par les auteurs, car intermédiaire entre les deux formes organisationnelles polaires : les formes de coopérations entre les entreprises qui reposent sur des relations stables organisées par contrat moyen et long terme (MLT).

1.3. La franchise, une relation de long terme, encadrée

La théorie des coûts de transaction a permis d'expliquer les contrats MLT signés entre entreprises par la réduction des coûts de transaction qu'ils autorisent. Le contrat MLT s'analyse comme un contrat cadre qui définit les conditions des échanges pendant une certaine durée sans avoir à renégocier les termes à chaque transaction. Les coûts de transactions sont largement économisés. La franchise est une illustration de ces partenariats interentreprises long terme. La franchise est par ailleurs encadrée par l'environnement institutionnel.

Une relation de long terme. Bien qu'aucune disposition juridique ne l'impose, les contrats de franchise sont des contrats à durée déterminée, d'une durée de 7 ans en

moyenne en France. Cette affirmation provient de l'observation empirique (source FFF, Observatoire de la franchise). Toutefois, la durée de la relation de franchise entre un franchiseur et un franchisé peut être nettement plus longue, et atteindre parfois plusieurs décennies, car les contrats sont renouvelables, sur la base du consentement des deux protagonistes. Il n'est ainsi pas rare d'observer le renouvellement d'un contrat à trois ou quatre reprises.

La durée longue de la relation de franchise n'est pas sans poser de problème. En effet, l'activité économique et en particulier le commerce nécessitent une agilité à la hauteur des turbulences et des incertitudes observées sur les marchés. Le raccourcissement du cycle de vie des produits et services mais aussi ceux de la vie des modèles d'affaires et des concepts commerciaux, les évolutions technologiques et celles des comportements des consommateurs obligent à des revirements dans les décisions stratégiques d'une enseigne, et des ajustements dans le partenariat franchiseur-franchisé difficilement compatibles avec la stabilité du contrat. Les économistes ont depuis longtemps relevé l'incomplétude des contrats qui sont rédigés à un instant donné, avec une certaine myopie sur l'environnement économique et ses turbulences futures. Aussi, le contrat, vite incomplet lorsque sa durée est longue, ne peut être le seul mode de coordination dans la relation interentreprises.

Dans la franchise, les franchiseurs ont mis en place des structures de gouvernance afin de pallier l'incomplétude des contrats. Les recherches en management ont par exemple mis en évidence le rôle des managers de réseaux, encore appelés animateurs de réseaux. Le plus souvent salariés du franchiseur, ils sont sur le terrain, proches des commerces et des franchisés. Ils ont un triple rôle : celui de s'assurer de l'alignement des intérêts des franchisés avec ceux du franchiseur (rôle de contrôle, afin d'éviter les comportements opportunistes), celui d'animer le réseau, de motiver les franchisés et leurs équipes (rôle d'animation des ventes), enfin celui d'expliquer la stratégie du franchiseur et de faire remonter les informations des franchisés (courroie de transmission, dans les deux sens).

Au-delà des mécanismes et structures de gouvernance mis en place par les franchiseurs, les recherches en management ont mis en évidence l'importance de la communication, de la confiance et des normes relationnelles pour manager un réseau de franchisés, alors même que les économistes néo-institutionnels ne laissaient aucune place à la confiance comme mécanisme de coordination, ne croyant qu'aux vertus de l'égoïsme et de l'intérêt individuel. Depuis l'article séminale de Morgan et Hunt (1994), la confiance est reconnue, avec l'engagement, comme une variable médiatrice clé dans les relations inter-organisationnelles, et de fait un mode de coordination des activités économiques, à côté du contrat.

Une relation encadrée. Si la relation de franchise se traduit par un contrat de franchise, ce dernier s'inscrit dans un cadre institutionnel développé.

L'annexe 1 a pour objet de décrire le contenu du contrat de franchise, les principales clauses que l'on y trouve. Elle a été élaborée suite à l'étude de plusieurs contrats de franchise donnés par des praticiens. Nous ferons toutefois deux remarques. D'une part, les contrats se sont beaucoup étoffés depuis deux décennies, probablement sous l'effet de l'apprentissage et de l'isomorphisme institutionnel. D'autre part, le contrat de franchise est généralement rédigé par le franchiseur et ses conseils. Aussi a-t-il été qualifié de contrat d'adhésion, par analogie avec les contrats proposés par les professionnels aux consommateurs. Et de fait, dans bien des cas, le franchisé a le choix entre accepter le contrat rédigé par le franchiseur ou ne pas contracter. Sa capacité à modifier le contenu du contrat est faible, nonobstant le principe de liberté contractuelle, sauf peut-être sur les aspects liés à l'étendue du territoire concédé, lorsqu'une exclusivité territoriale est prévue, à la durée du contrat, parfois calée sur celle du bail commercial, ou l'étendue des aides à l'installation lorsqu'elles existent.

Pour autant, la liberté contractuelle n'est pas totale, puisque le contrat de franchise s'inscrit dans un cadre institutionnel développé, composé notamment des règlements d'exemption de la Commission des Communautés européennes, de la loi Doubin du 31 décembre 1989 et du code de déontologie européen de la franchise.

Les trois règlements d'exemption successifs (n°4087/1988, n°2790/1999, n°330/2010 en vigueur jusqu'en 2022) ne sont pas centrés spécifiquement sur la relation de franchise. Ils ont pour objet d'autoriser sous certaines conditions les accords verticaux, dont fait partie la franchise, en dépit de l'interdiction des ententes du traité de Rome (1957). Pour autant, les règlements d'exemption valident les accords verticaux sous la condition qu'ils ne comportent pas de restrictions caractérisées pour le distributeur (ici le franchisé). Ils qualifient en particulier de clauses noires (c'est-à-dire des clauses illicites, qui, lorsqu'elles existent dans un contrat, rendent caduque l'exemption), celles prévoyant des prix de vente minimaux imposés, et celles aboutissant à restreindre les volumes de vente en ligne du distributeur.

Les deux autres textes sont davantage centrés sur la relation de franchise. La loi Doubin, codifiée à l'article L. 330-3 du code de commerce, et son décret d'application du 4 avril 1991, ont été adoptés pour réduire l'asymétrie d'information qui existe entre le franchiseur, créateur de la marque, du concept commercial et du réseau, et le candidat franchisé. Ils prévoient l'obligation pour le franchiseur de délivrer au moins 20 jours avant la signature du contrat de franchise un document d'information pré-contractuelle (DIP) contenant des informations précises et sincères (voir encadré 1.1).

Encadré 1.1 - Le contenu du Document d'information pré-contractuelle (DIP)

Le document d'information pré-contractuelle (DIP) doit contenir des informations précises et sincères :

- Les éléments d'identification du franchiseur : adresse, nature des activités, forme juridique, numéro d'immatriculation au registre du commerce et des sociétés, preuve d'enregistrement de la marque au registre national des marques, domiciliations bancaires, résultats des deux derniers exercices ;
- La date de création de l'entreprise et les principales étapes de son développement ;
- La présentation du réseau : modes d'exploitation dans le réseau, liste des points de vente avec leur adresse, les coordonnées des franchisés et les dates d'échéance de leurs contrats, le nombre et les motifs des sorties du réseau dans l'année précédente ;
- L'état et les perspectives de développement du marché concerné : état général du marché et marché local du point de vente envisagé.

Le DIP doit en outre reprendre les principaux éléments du contrat envisagé tels que la durée et les conditions de renouvellement, de résiliation et de cession, le champ des exclusivités et l'investissement attendu de la part du franchisé.

Le code de déontologie européen, est également centré sur la relation de franchise. Créé par l'*European Franchise Federation* dès 1972, alors que la franchise commençait juste à prendre de l'ampleur en Europe, il se veut un code des bons usages et de bonne conduite entre les franchiseurs et franchisés. Même s'il n'a rigoureusement aucun caractère obligatoire ni contraignant, il complète le dispositif institutionnel et participe à la diffusion des bonnes pratiques. Il propose un certain nombre de définitions, rappelle les principes directeurs de la franchise – en particulier la nécessaire prise en compte de l'intérêt mutuel des membres du réseau – et précise notamment les points essentiels *a minima* du contrat de franchise que nous reproduisons ici, pour mémoire, dans l'encadré 1.2.

Encadré 1.2 - Extrait du code de Déontologie européen de la franchise

5. Le contrat de franchise

5.1. Le contrat de franchise doit être en conformité avec le droit national, le droit communautaire et le Code de déontologie et ses annexes nationales.

5.2. Le contrat reflète les intérêts des membres du réseau de franchise, en protégeant les droits de propriété industrielle ou intellectuelle du franchiseur et en maintenant l'identité commune et la réputation du réseau de franchise.

5.3. Les franchiseurs remettront, par écrit, tous contrats et toutes conventions contractuelles gérant les relations franchiseur/franchisé rédigés dans la langue

officielle du pays dans lequel le franchisé est établi, ou dans une langue que le franchisé déclare formellement comprendre.

Des copies du contrat signé seront immédiatement remises au franchisé.

5.4. Le contrat de franchise définit sans ambiguïté les obligations et les responsabilités respectives des parties ainsi que toutes autres clauses matérielles de la collaboration.

5.5. Le contrat de franchise comprend au moins *a minima* les dispositions suivantes :

- les droits du franchiseur,
- les droits du franchisé,
- les droits de propriété intellectuelle du franchiseur sur les marques, enseignes, etc. devront être protégés pour une durée au moins aussi longue que celle du contrat de franchise conclu avec le franchisé,
- les biens et/ou services fournis au franchisé,
- les obligations du franchiseur,
- les obligations du franchisé,
- les conditions financières pour le franchisé,
- la durée du contrat, fixée de façon à permettre au franchisé l'amortissement des investissements spécifiques à la franchise,
- les conditions de renouvellement du contrat incluant le préavis que chaque partie doit respecter envers l'autre afin de l'informer de son intention de renouveler le contrat arrivé à son terme,
- les conditions dans lesquelles le franchisé a le droit de céder ou de transférer ses droits découlant du contrat et les conditions de préemption du franchiseur,
- les conditions d'utilisation par le franchisé des signes de ralliement de la clientèle appartenant au franchiseur : enseigne, marque, marque de service, logo et tous signes distinctifs,
- le droit du franchiseur de faire évoluer son concept de franchise,
- les clauses de résiliation du contrat,
- les clauses prévoyant la récupération par le franchiseur de tout élément corporel ou incorporel lui appartenant en cas de cessation du contrat.

Avant de nous centrer sur l'analyse des conflits dans la franchise en management et sur le conflit judiciaire, il nous semble opportun de rappeler les deux cadres théoriques principaux mobilisés dans la littérature en économie et en management pour éclairer la relation de franchise.

2. Principaux cadres théoriques mobilisés dans la littérature sur la franchise

Nous rappelons rapidement dans cette section les deux grands corpus théoriques mobilisés pour expliquer le choix de la franchise, qui permettent aussi de comprendre la nature de la relation de franchise et les tensions ou conflits qui peuvent apparaître au cours de la vie du contrat. Le premier corpus renvoie à

l'analyse économique des contrats, le second, plutôt en sciences de gestion, est focalisé sur les comportements et les échanges sociaux.

2.1. Le prisme économique, avec sa vision du monde en termes de bénéfices/coûts et d'opportunisme

L'approche selon une perspective contractualiste est celle qui a été mobilisée en premier dans l'analyse de la forme organisationnelle de la franchise. Pour les tenants de l'analyse économique des contrats, les choix organisationnels sont guidés par la vision du monde en termes de bénéfices/coûts. Plus précisément, ils sont guidés par la question de l'efficacité et par la recherche d'une coordination efficace entre les parties au contrat. Il s'agit de maximiser le profit et de minimiser les coûts d'agence, de coordination et de transaction, tout en contrôlant le comportement des acteurs (Boulay et Chanut, 2010).

Les hypothèses centrales des théories contractualistes, principalement la théorie de l'agence (AT) et la théorie des coûts de transaction (TCT) sont la rationalité limitée et l'opportunisme. Elles sont développées dans le tableau 1.2. ci-après.

La rationalité limitée souligne les capacités cognitives limitées des acteurs, qui ne peuvent prévoir toutes les situations futures de leur coopération (Simon, 1955). De fait, elles vont se confronter à la question de la confection du contrat et de la sélection des partenaires, ignorant parfois quel contenu du contrat sera susceptible de mieux correspondre à la transaction qu'elles entendent nouer.

L'opportunisme renvoie au fait que les individus, motivés principalement par l'égoïsme, la recherche de leurs intérêts propres et du profit, peuvent ne pas se comporter de manière parfaitement loyale et transparente.

Tableau 1.2 - Les principales hypothèses des théories économiques contractualistes

Hypothèses	Définitions
Rationalité limitée	La capacité cognitive et les connaissances des individus sont bornées : limite neurophysiologique d'assimilation, de compréhension, de calcul, etc. Une des conséquences est l' incomplétude des contrats : il n'est pas possible de traduire, dans un document, fut-il de plusieurs dizaines de pages, l'ensemble des obligations incombant aux parties dans une relation d'échange. De plus, dans une relation d'échange amenée à durer dans le temps, qui évolue dans un environnement par essence incertain (voir <i>infra</i>), il serait illusoire de croire pouvoir tout prévoir à un instant t.
L'asymétrie	Le fait qu'une partie détienne une information et pas l'autre ; elle est source de

informationnelle	comportements opportunistes ; par exemple, le franchiseur connaît son marché, ses évolutions, bien mieux qu'un candidat franchisé. L'asymétrie informationnelle peut être réciproque, dans ce cas, il y a un double aléa moral .
Comportements opportunistes	L'opportunisme de l'individu est une hypothèse comportementale centrale de la pensée de Williamson. Il consiste à rechercher son intérêt personnel en recourant à la ruse ou à diverses formes de tricheries. Williamson, qui défend l'idée que l'opportunisme est potentiellement présent dans toutes les transactions, énonce « <i>par opportunisme, j'entends la recherche d'intérêt personnel qui comporte la notion de tromperie</i> ». Plus loin il ajoute que ces comportements se matérialisent par « <i>la divulgation d'informations incomplètes ou dénaturées, par des efforts calculés pour fourvoyer, dénaturer, déguiser, déconcerter ou semer la confusion lors de transactions commerciales</i> ». On distingue l'opportunisme <i>ex ante</i> - avant la conclusion d'un contrat - appelé sélection adverse, lorsqu'un contractant (le franchiseur par exemple) détient une information qui modifierait les termes du contrat si le partenaire (franchisé) en avait connaissance, et l'opportunisme <i>ex post</i> ou hasard moral qui intervient lors de l'exécution du contrat.
Incertitude de l'environnement	L'environnement est turbulent et ne permet pas d'anticiper les facteurs qui influenceront sur la relation d'échange après l'accord sur le contrat.

Source : Chanut (2007, p. 39)

Opportunisme du franchisé. Il s'agit alors, pour le franchiseur principal qui délègue la gestion des points de vente à des franchisés, qualifiés d'agents, d'adopter les modes de management de la relation de franchise les plus efficaces pour éviter l'opportunisme des franchisés. Il s'agit en d'autres termes d'aligner les intérêts de l'agent (franchisé) sur ceux du principal (franchiseur). Si le franchisé, motivé par son projet entrepreneurial (exploiter un commerce en indépendant) et patrimonial (se constituer un patrimoine en valorisant au mieux son fonds de commerce), a tout intérêt à suivre le savoir-faire et les recommandations du franchiseur (il a adhéré au réseau pour bénéficier d'un savoir-faire, marque et concept etc.), il est aussi le créancier résiduel du franchiseur : il est en concurrence avec lui pour le partage de la rente. Son profit s'entend après paiement de ses obligations financières au franchiseur (droits d'entrée, redevances, marges commerciales du franchiseur sur les produits qu'il vend au franchisé). Autrement dit, il peut avoir intérêt à adopter un comportement de passager clandestin, en limitant ses investissements dans le point de vente, tout en bénéficiant des externalités positives du réseau (image de marque). Les exemples sont le sous-investissement par rapport à ce qui est la norme, en termes de nombre de salariés par exemple, ou en termes de qualité de service, notamment lorsque la fréquence des achats est faible, empêchant la sanction du client final par le non réachat. Le franchiseur a alors intérêt à s'appuyer sur des mécanismes pour aligner

les intérêts des franchisés sur les siens, tels que les frais d'entrée et redevances, la durée du contrat, l'exclusivité territoriale, l'expérience requise, la formation etc. (Costello et Costello, 2013). Il peut s'interroger sur ce qui est le plus efficace entre le contrôle du comportement du franchisé (conformité aux règles) et le contrôle par les résultats (Crosno et Tong, 2018). Enfin, renforcer la cohésion entre les franchisés est un rempart contre l'opportunisme de ces derniers (El Akrimi et al., 2011).

Opportunisme du franchiseur. L'opportunisme peut également venir du franchiseur, à qui le franchisé (alors principal) délègue au franchiseur (alors agent) le développement de la marque et d'un savoir-faire et la définition de la stratégie du réseau. L'opportunisme résulte notamment des asymétries d'information et des asymétries de pouvoir de décision. L'asymétrie d'information renvoie au fait que le franchiseur détient beaucoup plus d'informations sur son concept, son savoir-faire, et le réseau que le candidat franchisé. Le savoir-faire du franchiseur, qui fonde l'engagement du franchisé, peut s'avérer ténu. Ou encore le franchiseur peut avoir intérêt à omettre certaines informations lors des discussions pré-contractuelles afin de convaincre le candidat à adhérer et encaisser des droits d'entrée. Par exemple, un franchiseur peut dissimuler les échecs successifs de plusieurs franchisés sur un même emplacement d'un centre-ville, parce qu'il souhaite que sa marque reste visible dans un endroit stratégique mais non rentable. L'asymétrie de pouvoir de décision résulte de l'arrangement organisationnel. Par définition, il y a répartition des rôles entre franchiseur et franchisé : au franchiseur, tête de réseau, la connaissance du marché et les décisions stratégiques du réseau (concept, marque et communication, savoir-faire), au franchisé, la connaissance du marché local et les décisions liées à son point de vente (investissements, salariés, publicité locale). Les franchisés doivent s'assurer que les décisions de la tête de réseau sont toujours prises en considérant l'intérêt mutuel. Face à ces asymétries, des mécanismes de contrôle pour protéger les intérêts des franchisés sont observés, tels que les obligations d'information pré-contractuelle définies par la loi (loi Doubin précitée), la constitution de dispositifs décisionnels participatifs (commissions composées de franchisés et salariés de la tête de réseau), ou encore la formation d'associations de franchisés. Lawrence et Kaufmann (2011) ont ainsi montré que les associations de franchisés peuvent aider à gérer la tension inhérente qui existe entre la coopération et le conflit dans la relation de franchise.

Selon la théorie des coûts de transaction, l'opportunisme doit être considéré avec le plus grand sérieux si les investissements consentis sont spécifiques (Williamson, 1991). En effet, certaines ressources allouées à la relation seraient difficilement redéployables dans un autre cadre. Plus les investissements spécifiques seront importants et plus l'opportunisme sera de nature à provoquer des conséquences dommageables. Dans une relation de franchise, le franchiseur investit dans la marque et le savoir-faire qui ont fait son succès. Si le franchisé vient à leur porter atteinte par un comportement de passager clandestin, tout le

réseau peut en être affecté. Symétriquement, le franchisé réalise des investissements financiers importants qui viendront à être perdus en cas d'échec ou de rupture.

Au total, chaque contractant doit faire face à un opportunisme potentiel de la part de son partenaire, qui peut ne pas se comporter de manière parfaitement loyale et transparente. Ce peut être au moment de la conclusion du contrat, compte tenu des doutes sur les caractéristiques du contractant (anti sélection), ou lors de l'exécution, en présence d'un partenaire qui ne respecterait pas les intérêts de l'autre partie (aléa moral). Si cet opportunisme se réalise, le conflit émerge aisément (Kang et Jindal, 2014).

2.2. Le prisme comportemental, orienté sur les échanges sociaux et la confiance

De nouvelles perspectives théoriques, en particulier les travaux sur l'échange social (Blau, 1964), et en marketing le paradigme du marketing relationnel (Grönroos, 1994 ; Gummesson, 1997 ; Li et Nicholls, 2000 ; Flambard- Ruaud, 2002) ont ouvert d'autres recherches sur les modes de coordination dans les relations interentreprises. Elles ont permis d'établir, qu'au-delà de la gouvernance par le contrat, d'autres modes de coordination existent (Kashiap et al., 2012) voire sont primordiaux pour éviter l'opportunisme et les conflits, en particulier la confiance et les normes sociales.

La théorie de l'échange social introduit une distinction entre l'échange économique, et l'échange social qui renvoie aux interactions sociales et aux relations interpersonnelles entre les individus. Si dans les deux types d'échange, il y a attente de réciprocité, ils se distinguent par le cadre temporel de cette réciprocité : immédiat dans l'échange économique (échange d'un bien contre paiement), éventuellement différé dans l'échange social, ce qui expose les parties à un risque d'absence de retour. La confiance est alors la croyance que le partenaire remplira ses obligations dans le futur. La théorie de l'échange social a inspiré :

- Les travaux sur le contrat psychologique qui ont pour objet de révéler l'implicite, les obligations non spécifiées et non négociées par les partenaires d'un échange qui s'inscrit dans le temps, mais qui ont pourtant à leurs yeux le statut d'obligations (Rousseau, 1995). Dans sa thèse, Chanut (2007) a cherché à rendre explicite les obligations perçues réciproques entre franchiseur et franchisé afin de diminuer les conflits liés aux incompréhensions.
- Les travaux sur le contrat relationnel (Macneil, 1980) qui étudient les contrats s'inscrivant dans le temps (MLT) traduisant une volonté d'engagement durable des acteurs, définie comme étant la volonté continue de maintenir une relation valorisante (Morgan et Hunt, 1994). Alors que l'échange transactionnel a un horizon court terme, une vision

gagnant-perdant laissant place à l'opportunisme, au contraire, l'échange relationnel autorise une vision gagnant-gagnant avec considération de l'intérêt mutuel.

Les travaux sur les échanges sociaux ont renouvelé les perspectives d'étude des relations inter-organisationnelles, intégrant les rôles de la confiance et des normes relationnelles dans les comportements des acteurs, alors que ces concepts étaient ignorés des économistes néo-institutionnels. Les normes relationnelles sont les types de comportements attendus, susceptibles de créer ou renforcer la confiance. Trois normes sont généralement repérées : la solidarité, proche du sentiment d'intérêt mutuel énoncé par Macneil (1980), l'échange d'informations (Heide et John, 1992) et la participation aux décisions (Dwyer et Oh, 1988).

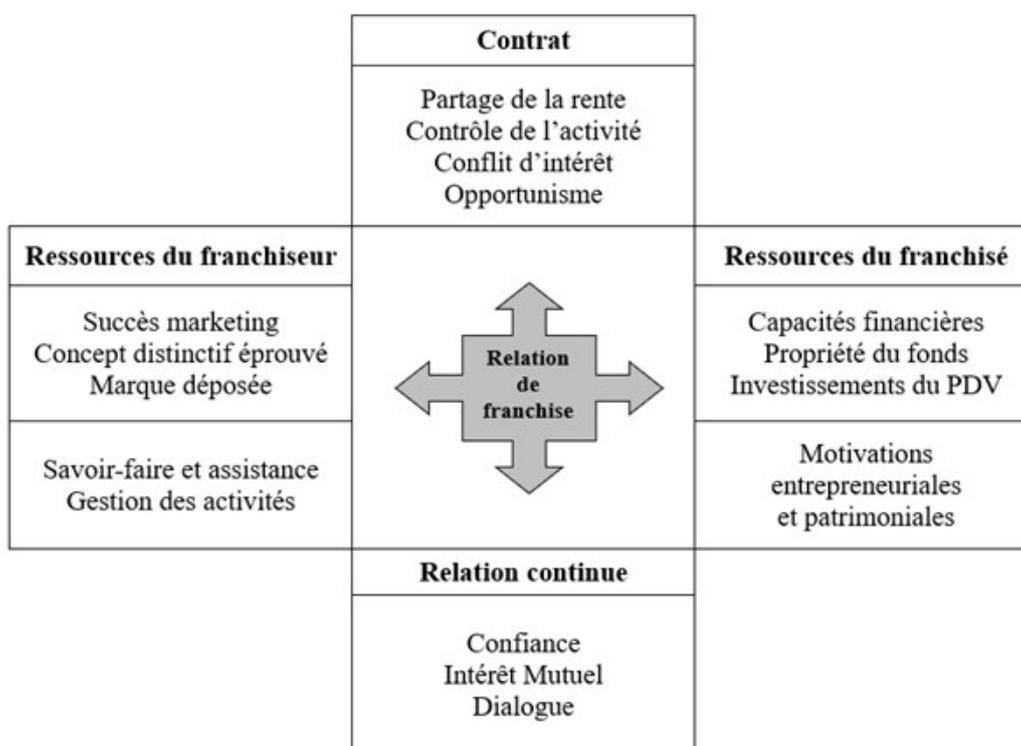
Force est de constater que les travaux empiriques sur la relation de franchise laissent une large place aux concepts issus du contrat relationnel depuis une vingtaine d'années. Dans une étude récente, Boulay et Chanut (2020) ont ainsi répertorié près de cinquante articles publiés entre 2009 et 2019, dans les revues académiques référencées, sur la relation franchiseur-franchisé. Parmi ces articles, plus de la moitié étudient les antécédents et/ou les conséquences de la performance relationnelle de la franchise, mesurée principalement par les trois variables que sont la confiance, l'engagement, et la satisfaction. Ces éléments sont considérés comme clés pour la réussite de la relation de franchise et pour prévenir les situations conflictuelles.

Par exemple, concernant les antécédents de la performance relationnelle, Altinay et al. (2013, 2014) ont mis en évidence, outre la performance du rôle du franchiseur (compétence, expertise, assistance), l'importance de la communication pour emporter la confiance du franchisé. Fernandez-Monroy et al. (2018) montrent également l'influence de la communication sur la confiance et la satisfaction (avec le rôle médiateur de la confiance, montrée maintes fois depuis l'article séminal de Morgan et Hunt (1994)). Meek et al. (2011) établissent quant à eux le lien entre la communication collaborative du franchiseur et l'engagement affectif du franchisé.

Concernant les travaux sur les conséquences de la performance relationnelle, Davies et al. (2011) montrent par exemple le lien positif entre la confiance du franchisé envers son franchiseur (dans la double dimension, confiance dans les compétences, confiance dans l'intégrité) et la satisfaction du franchisé, et le lien négatif entre la confiance du franchisé envers son franchiseur et le niveau de conflit dans la relation. McDonnell et al. (2011) montrent que la confiance envers le franchiseur, l'engagement et la satisfaction du franchisé augmentent le niveau de coopération franchiseur-franchisé, et la fidélité du franchisé au réseau. Chiou et Droge (2015) montrent quant à eux le lien entre la confiance et la performance des franchisés mesurée par le niveau de vente.

La figure 1.2 complète celle présentée en première approche. Elle illustre les courants théoriques qui ont été mobilisés pour analyser la relation de franchise (approches par les ressources, approches contractualistes, approches relationnelles).

Figure 1.2 - Cadre conceptuel de la relation issu des approches théoriques



A la fois relation d'affaires, relation interpersonnelle et relation contractuelle, la relation franchiseur-franchisé est marquée parfois aussi par des tensions inhérentes à la diversité des objectifs des partenaires.

3. Le conflit dans la franchise : état de l'art de la littérature en management

L'interdépendance porte en elle-même un potentiel conflictuel, c'est pourquoi les conflits ne sont pas rares entre partenaires d'une relation commerciale verticale (Angelmar, 1992). Ils seraient particulièrement importants dans la franchise. L'idée est largement partagée que le conflit est inhérent aux réseaux de franchise (Combs et al., 2004 ; Wang et al., 2020), en raison des conflits d'intérêt entre les deux parties et de l'asymétrie de pouvoir au profit du franchiseur et de la « centralité » de ce dernier dans le réseau (Parsa, 1999). De plus, les conflits entre franchiseur et franchiseé seraient croissants avec le temps (Hoy, 1994). Aussi, la gestion de la relation franchiseur-franchiseé est-elle l'un des tous premiers

challenges pour le franchiseur (Stanworth, 1995).

A titre d'illustration, dans leur étude empirique sur les situations conflictuelles auprès de franchiseurs, Allam, Jovanovic et Le Gall (2001) ont mentionné quelques chiffres : 70 % des franchiseurs disent connaître des tensions (p. 30) ; 69 % ont connu la propagation/diffusion de désaccords (p. 34) ou encore 70 % des réseaux disent interrompre parfois les contrats en cours de validité (p. 32).

3.1. Définitions du conflit

De multiples définitions du conflit sont disponibles. Le concept semble élastique, polysémique (Fréchet, 2002). Si le conflit entre organisations, en particulier dans le canal de distribution, a été étudié sous différents angles, les chercheurs s'accordent pour le définir comme « la perception d'un membre du canal que la réalisation de ses objectifs est entravée par l'autre partie, avec comme résultat du stress ou de la tension » (Gaspi, 1994, p. 11).

Selon cette définition, et selon la conception subjective du conflit (Angelmar, 1992), il peut résulter de l'appréciation individuelle d'un acteur : ses intérêts lui semblent être contrariés par les actes de son partenaire. Un franchisé peut considérer par exemple que les visites fréquentes de l'animateur régional constituent une intrusion qui porte atteinte à son autonomie de commerçant indépendant, alors qu'un autre franchisé jugera ces visites bénéfiques car elles lui permettent d'accélérer son apprentissage. Le caractère subjectif du conflit n'est guère pris en compte dans les études empiriques sur la franchise, qui considèrent généralement les franchisés, comme un groupe homogène.

Le conflit comprend trois éléments : un élément psychologique (le désaccord ou des intérêts divergents), un élément matériel (des actes ou décisions opérationnelles qui tendent à empêcher l'autre d'atteindre ses objectifs) et un certain niveau de gravité, entraînant des conséquences néfastes pour le partenaire, et des tensions.

Nous exposons les principaux objets de conflit entre franchiseur et ses franchisés (2) puis les modes de résolution identifiés dans la littérature (3).

3.2. Les objets des conflits entre un franchiseur et un franchisé

Dès 1976, les chercheurs analysant les canaux de distribution se sont intéressés aux conflits entre les membres du canal. Lusch (1976) a ainsi étudié les sources de pouvoir dans la franchise, et leur impact sur les conflits franchiseur-franchisé. L'étude des antécédents des conflits dans la franchise et de leurs impacts s'est toutefois intensifiée, en particulier dans la dernière décennie. Boulay et Chanut (2020) ont répertorié 12 articles publiés sur le sujet entre 2009 et 2019. Les études

empiriques, qualitatives ou quantitatives, opérées dans une variété de secteurs et de pays, ont permis de capter l'essentiel des objets des conflits entre franchiseur et franchisé. Nous exposons les objets des conflits dans cette section, selon qu'ils concernent un problème d'anti-sélection (ou sélection adverse) lié à l'asymétrie d'information au moment de contracter et des doutes sur le co-contractant, ou selon qu'il s'agit d'un problème d'aléa moral, c'est-à-dire de mauvaise exécution supposée des obligations définies au contrat.

Les conflits franchiseur-franchisé liés à l'anti sélection (ou sélection adverse) au moment de contracter. Les recherches montrent que les conflits liés à la sélection adverse résultent d'erreurs de casting d'une part, et d'asymétrie informationnelle d'autre part. Les erreurs de casting concernent l'erreur dans le choix de la personne de son partenaire, et cela concerne la décision des deux parties, franchiseur comme franchisé. Le franchiseur peut avoir ainsi mal évalué au moment du recrutement les motivations réelles de son candidat à la franchise, ainsi que ses capacités, qu'elles soient financières, entrepreneuriales ou managériales (capacité à gérer un point de vente), mais aussi relationnelles ou d'adaptation. La formation initiale du franchisé, son expérience préalable en business jouent un rôle dans son succès, qu'il s'agit d'évaluer correctement pour éviter les conflits futurs. Le franchisé peut lui-même avoir mal anticipé ce que représente, en termes de sacrifices familiaux et de style de vie, le fait d'être commerçant indépendant. Le franchisé peut également avoir mal choisi le secteur d'activité ou son partenaire franchiseur. L'asymétrie d'information fait qu'il peut avoir une représentation erronée des apports du franchiseur, de son savoir-faire, de sa capacité à l'assister réellement dans ses opérations quotidiennes, ou de la rentabilité future de son commerce. Les travaux soulignent l'importance pour le candidat à la franchise, d'être diligent dans la recherche d'informations, de trianguler les sources d'informations et ne pas s'en tenir à celles délivrées par le franchiseur, comme tout entrepreneur avant de se lancer dans une affaire. Dans le cas contraire, les risques de tensions et de conflits sont réels. Toutes ces causes n'ont pas les mêmes conséquences sur l'issue de la relation, ni la même gravité pour les parties. Ainsi, lorsque la sélection adverse aboutit à un échec, cela est plus grave pour le franchisé qui tire de l'activité de son commerce sous franchise l'essentiel de ses revenus, alors que les conséquences d'une erreur de casting du franchiseur sont diluées dans les autres activités. A l'asymétrie d'information pré-contractuelle s'ajoute une asymétrie dans les conséquences pour les parties (Grunhagen et al., 2017).

Les conflits franchiseur-franchisé liée à l'aléa moral ou la mauvaise exécution supposée du contrat. Dans son étude sur les conflits entre partenaires d'une relation commerciale verticale, Angelmar (1992) avait identifié quatre objets de conflits pendant l'exécution du contrat : des divergences dans la stratégie des membres du canal, des problèmes de coordination des activités, les atteintes à l'autonomie et le style de gestion du leader du canal, et la répartition des bénéfices. Adaptant cette grille de lecture aux objets de conflits observés dans la

littérature, nous présentons dans le tableau 1.3 les objets de conflits répertoriés dans la littérature.

La première catégorie de conflits est relative aux divergences sur la stratégie du réseau. Cette dernière est la responsabilité du franchiseur, tête de réseau, mais le franchisé peut considérer que l'intérêt mutuel n'est pas suffisamment pris en compte dans les décisions stratégiques du franchiseur. Les divergences peuvent porter sur le positionnement de l'enseigne (l'offre, les 4 P), les changements de concepts onéreux pour le franchisé, le choix d'une croissance quantitative (multiplication des magasins) au risque de cannibaliser les ventes des magasins existants (*encroachment*) (Zeller et al., 1980 ; Kaufmann et Ragan, 1990 ; Kalnins, 2004 ; Doherty et al., 2014). La canalisation des ventes est aussi crainte lorsque le franchiseur lance un site e-marchand lui permettant d'avoir accès aux clients finaux, y compris ceux habitant la zone d'exclusivité territoriale concédée à un franchisé. Le deuxième objet de conflit est financier et renvoie aux questions de partage de la rente. Certains auteurs (Perrigot et al., 2020) énoncent que les questions financières sont la principale source de conflit dans la franchise. Les conflits résultent de changements unilatéraux des marges par le franchiseur, de défauts de paiement du franchisé ou de la performance financière insuffisante du magasin, imputé par le franchisé au franchiseur. L'argument est que la rentabilité du concept est intrinsèquement insuffisante. Notons que les chercheurs paraissent hésiter sur la logique causale qui associe la performance et le conflit. Pour certains, le conflit serait un élément qui explique essentiellement une faible performance tandis que, pour d'autres, c'est à l'inverse une faible performance de la relation qui expliquerait l'émergence de relations conflictuelles (Perrigot et al., 2020).

La troisième catégorie d'objet de conflits renvoie directement aux obligations contractuelles spécifiques au contrat de franchise. Le franchisé reproche au franchiseur l'insuffisance de savoir-faire, des manquements dans l'obligation d'assistance ou dans les services fournis (Doherty et al., 2014 ; Grunhagen et al., 2017 ; Wang et al., 2020) de ne pas respecter son exclusivité territoriale (Michael et Combs, 2008 ; Grunhagen et al., 2017). Le franchiseur évoque le non respect de la propriété intellectuelle (marque) (Wang et al., 2020), du concept, du savoir-faire, la déviation par rapport aux standards de qualité (El Akrimi et al., 2010), des approvisionnements en dehors du réseau (Doherty et al., 2014). La quatrième source de conflit est l'atteinte à l'indépendance et à l'autonomie du franchisé (interférence dans les opérations du franchisé, entrave à l'adaptation de l'offre au marché local, atteinte à l'autonomie de prix) (Grunhagen et al., 2017). Enfin, un objet de conflit est le non-renouvellement du contrat de franchise à l'échéance, du fait du franchiseur.

Au-delà de la liste des objets de conflits, qui nous a été utile pour établir la grille de codage des décisions de cours d'appel, la lecture de la littérature a permis de souligner deux aspects des conflits liés à la durée des contrats. D'une part, une partie des conflits est liée à la nécessaire évolution des affaires, concepts

commerciaux et savoir-faire pour maintenir l'attractivité de l'enseigne et son niveau de rentabilité. L'alignement des objectifs n'est alors pas aisé. Les profits futurs du franchisé pourraient être tronqués si le franchiseur n'assure pas correctement l'adaptation du concept aux évolutions du marché ou encore s'il l'empêche, par des clauses contractuelles trop restrictives, d'adapter son offre à la demande locale (Bennaghmouch et al., 2003). D'autre part, les auteurs soulignent l'importance du cycle de vie de la relation dans les conflits : les conflits seraient plus nombreux avec des franchisés expérimentés. Ces derniers exprimeraient davantage de divergences sur la stratégie du réseau, et trouveraient les redevances trop élevées (Chanut, 2007 ; Weaven et al., 2010 ; Frazer et al., 2012 ; Doherty et al., 2014 ; Lee et al., 2016).

Tableau 1.3 - Les principaux objets de conflits dans la franchise

	Objets de conflits du fait du franchiseur	Objets de conflits du fait du franchisé
Divergences sur la stratégie du réseau Divergences d'objectifs/ Incongruence d'objectifs/ Conflits d'objectifs = souci d'alignement des objectifs = souci d'horizon temporel	-Positionnement de l'offre/portefeuille produits (absence de prix compétitif, changement unilatéral des prix, mauvaise utilisation de la redevance communication) -Changement trop fréquent de concept -Choix de croissance quantitative (nombre de point de vente- <i>encroachment</i>) plutôt que qualitative (hausse du CA de chaque magasin) ; cannibalisation des ventes si site e-marchand -Disparités dans les priorités / les préférences de prise de risque	
Défaut de paiement des droits Partage de la rente	-Performance financière du point de vente jugée insuffisante -Changement unilatéral des marges	-Défaut de paiement des redevances/marchandises -Dissimulation de CA -Refus de participer financièrement à l'amélioration du système
Manquement aux obligations (autres que financières) = cœur des spécificités de la franchise	-Défaut de savoir-faire -Manquements dans les services fournis (formation, achats centralisés, logistique, campagne de publicité, veille concurrentielle et informations sur le marché, lutte contre la contrefaçon) -Manquement dans l'assistance du franchiseur au franchisé -Manquement dans l'obligation de faire évoluer le concept / le savoir-faire -Conflits de territoire / ouverture de points de vente nouveaux sur le territoire du franchisé	-Non respect des droits de propriété (utilisation non autorisée de la marque) -Mauvaise application du concept/ des process ; déviation par rapport aux standards de qualité -Approvisionnements non autorisés

Définition des rôles Atteinte à l'autonomie	-Interférence dans les opérations du franchisé -Entrave à l'adaptation de l'offre au marché local -Atteinte à l'autonomie de prix	
Autres	-Refus de renouveler le contrat (Grunhagen et al., 2017)	

Les objets des conflits cités ci-dessus résultent d'une revue de littérature principalement anglophone. Une étude déjà ancienne sur les conflits de franchise en France aboutit à des sources de conflit similaires. Ainsi, l'étude empirique de Allam et Le Gall (2001, p. 165) auprès de 91 franchiseurs opérant en France a permis de quantifier les principales causes et origines de désaccords : nouveaux objectifs du franchiseur (52 %), nouvelles attentes des franchisés (46 %), diversité des unités du réseau (36 %), choix publicitaires (25 %), querelles de territoires entre franchisés (23 %), paiement de redevances (19 %), concurrence entre franchisés (15 %), choix autoritaires du franchiseur (13 %). Remarquons qu'une des causes des conflits, la troisième citée par les franchiseurs, renvoie à l'hétérogénéité des franchisés, et donc à leur divergence d'objectifs entre eux.

3.3. Les modes de résolution extra-judiciaires des conflits

Implicitement, le conflit est considéré comme néfaste, parce qu'il provoque des ralentissements, des blocages, voire la disparition de la relation partenariale (Fréchet, 2002 : 39). La littérature identifie plusieurs stratégies de modes de résolutions de conflits ou de situations difficiles qui s'appliquent aussi bien aux conflits de personnes qu'aux conflits interorganisationnels. Hirschman (1970) distinguait trois stratégies : la rupture de la relation (*exit*) ; la négociation avec intention d'améliorer la situation (*voice*) ; et le loyalisme (*loyalty*) qui consiste à poursuivre la relation sans manifester son mécontentement. Une quatrième stratégie consiste à laisser passivement la relation se dégrader, éventuellement en exerçant des pressions économiques ou psychologiques. Elle peut être qualifiée d'attente ou d'attente hostile. Cette solution est préconisée lorsque le partenaire n'entend pas négocier mais souhaite éviter l'affrontement de la rupture. Elle n'est pas rare en matière de franchise lorsqu'un conflit intervient entre franchisé et franchiseur : la rupture n'est pas souvent possible en cours de contrat à durée déterminée, car elle expose la partie qui rompt prématurément à une action judiciaire, longue et coûteuse. Le franchiseur qui ne souhaite pas négocier est donc contraint d'attendre le terme du contrat pour rompre la relation, par non-renouvellement du contrat. La solution est alors l'attente, souvent assortie de pressions et de la dégradation progressive de la qualité relationnelle. L'attente, qui peut durer plusieurs années aboutit alors soit à la rupture de la relation, soit à un compromis.

Enfin, une dernière stratégie de résolution de conflit est identifiée : le recours à une tierce personne extérieure au conflit, qui peut être un arbitre privé ou un

médiateur. L'arbitrage souvent prévu au contrat est un mécanisme de résolution de conflit *ex ante*, particulièrement efficace puisque la décision s'impose aux parties, au contraire de la médiation qui fait appel à des médiateurs désignés après l'apparition du conflit et qui n'ont pas le pouvoir d'imposer une solution aux parties. A titre illustratif, la FFF propose un service de médiation depuis les années 1990, qui examine environ 5 litiges entre franchiseurs et franchisés par an. Lorsque les modes de résolution des conflits ci-dessus ne débouchent pas sur sa résolution, l'affrontement judiciaire paraît inévitable.

4. L'affrontement judiciaire

Les connaissances limitées sur les relations frictionnelles entre organisations trouvent une manifestation éminente avec la question de l'affrontement judiciaire. Il est exact que de nombreuses disciplines ont porté une attention soutenue à la question du procès. Les sciences juridiques en constituent l'exemple le plus abouti, puisque la plupart des branches du droit, au-delà même du strict droit processuel, se sont constituées par des séries de références à la décision judiciaire. Au-delà des analyses de jurisprudence, nous nous inscrivons dans une nouvelle approche orientée vers les statistiques (4.1.). Afin de la mettre en œuvre, nous présentons la typologie des conflits de franchise présentée par les professionnels du droit, selon la phase de la relation (4.2.).

4.1. Au-delà des analyses jurisprudentielles, une nouvelle approche statistique

Les principaux travaux sur l'affrontement judiciaire ont consisté en des analyses de jurisprudence menées par des juristes. Nous citerons par exemple en matière de franchise le travail déjà ancien de Clément (1994) : *La franchise, 20 ans de jurisprudence* (1994), Paris, IREF. Ou plus récemment le manuel « *Droit de la distribution* » de Ferrier et Ferrier (2017) qui consacre 42 pages aux accords de réitération, dont 38 pages à la franchise commerciale. C'est ainsi que les juristes ont pu constituer une connaissance profonde de la manière dont les montages, arguments juridiques et situations de fait sont reçus par les magistrats, tout particulièrement ceux officiant dans les cours supérieures. Avec le droit, d'autres disciplines, comme la sociologie juridique ou l'économie du droit, ont également apporté leurs contributions à une connaissance pluridisciplinaire du conflit judiciaire.

D'un point de vue théorique, les soubassements sont fragiles. Si l'on s'interroge sur les facteurs supposés expliquer le résultat du procès, on est le plus souvent renvoyé aux travaux pionniers de Galanter (1974). Selon cet auteur, il existerait une différence fondamentale entre les parties à l'instance selon leurs

caractéristiques propres. D'un côté, les *repeat players*, des parties qui ont participé de manière récurrente à des procès. De l'autre, des participants plus occasionnels. Selon Galanter, les *repeat players* se trouveront nécessairement avantagés. Par l'expérience qu'ils ont acquise, ils ont pu devenir des justiciables particulièrement avisés dans leurs choix de procédure et dans la gestion du procès. Plus généralement, toute partie qui s'est trouvée susceptible de développer une capacité à mener les instances sera suspectée de tirer un avantage supérieur du procès. Ainsi, les caractéristiques des protagonistes seraient susceptibles d'avoir une influence directe sur l'issue du litige. Cette hypothèse a fait l'objet de nombreux tests empiriques. Les résultats ont été mitigés mais, surtout, se révèlent peu exploitables selon une perspective de gestion. A notre connaissance, aucune recherche n'a intégré des caractéristiques organisationnelles précises — comme le chiffre d'affaires ou l'âge, par exemple — pour étudier leur impact sur la manière dont le juge prend sa décision. De fait, la connaissance nous semble encore sur ce point à élaborer.

Parallèlement, peu de travaux en sciences de gestion ont porté spécifiquement sur l'affrontement judiciaire ou sur les stratégies judiciaires des organisations de franchise. Des recherches ont traité des mécanismes de résolution de conflits extra-judiciaires. Par exemple, dans une étude longitudinale publiée récemment, Wang et al. (2020) ont analysé les différentes étapes des conflits entre franchiseur et franchisé et les conséquences des résolutions de conflits alternatives (Alternative Dispute Resolution Mechanisms ou ADR) sur la performance financière des systèmes de franchise. Ces auteurs soulignent d'ailleurs que l'action en justice n'est pas toujours l'étape ultime du conflit. Ainsi, 70 % des actions initiées en justice aux USA se solderaient finalement par une résolution de conflit alternative, phénomène qualifié de désescalade. Pourtant, la connaissance publique sur les conflits que fournit le corpus de décisions de justice pourrait être utile à d'autres publics que les professionnels du droit et les justiciables, en particulier les stratèges.

De plus, en dépit des études abondantes menées par les juristes, rares sont celles qui adoptent une simple démarche explicative ou même descriptive des procès. On entend par là des approches qui s'attachent à décrire les taux de réussite des parties, la valeur des montants alloués et, dans les cas les plus élaborés, les séries de facteurs qui pourraient expliquer les origines et les issues du procès. Ce type d'approche statistique, assez rare, n'est pas sans poser quelques difficultés, notamment sur le plan pratique. Les professionnels du droit sont en effet amenés à développer une connaissance particulièrement fine du raisonnement juridique mais se trouvent privés, à une étape de leur réflexion, d'une synthèse des résultats effectifs obtenus par les justiciables. Pourtant, les chances de succès dans le procès, même données à l'état brut, seraient un élément décisionnel central pour définir les stratégies juridiques de l'entreprise. Il est même raisonnable de supposer qu'un justiciable non-professionnel soit particulièrement attentif à des taux de réussite particulièrement élevés ou faibles. Certes, les juristes, notamment

ceux chargés de conseiller les justiciables, fournissent une connaissance profonde du procès, qu'ils ont nourrie par leur pratique. Toutefois, cette connaissance acquise ne nous semble pas suppléer pleinement un savoir explicite qui serait établi sur cette question. Deux raisons motivent une telle réserve. D'une part, une partie du savoir acquis par la pratique pourrait probablement être articulée, de sorte que des juristes eux-mêmes pourraient en acquérir une partie avant de devenir praticiens de leur discipline. D'autre part, les connaissances tacites ne sont pas établies de façon rigoureuse et sont soumises aux biais propres à chacun des professionnels concernés. Dans la mesure où elles n'ont pas fait l'objet d'une formalisation, ces connaissances s'avèrent bien plus difficiles à apprécier de manière critique, voire à transmettre à ceux qui devraient les mobiliser.

Le fait que de nombreuses entreprises cherchent à investir le marché de la justice prédictive témoigne suffisamment de l'intérêt qu'elles prêtent à une connaissance systématique des résultats d'instance pour les justiciables. C'est le projet de cette étude.

4.2. Analyse du contentieux : typologie des conflits selon la période de la relation

Avant d'aborder les questions de méthodes dans le chapitre suivant, nous allons présenter la typologie des conflits sur la franchise habituellement proposée par les professionnels du droit, car cette typologie a été structurante pour l'établissement de la grille d'analyse des conflits judiciaires opposant franchiseurs et franchisés.

Les conflits judiciaires peuvent être regroupés en trois catégories :

- le contentieux lié à la formation du contrat, et donc à ses conditions de validité ;
- le contentieux lié à l'exécution du contrat ;
- le contentieux lié à la période post-contractuelle, c'est-à-dire aux obligations des parties prévues au contrat mais qui s'appliquent une fois actée la rupture de la relation.

Le contentieux lié à la formation du contrat, en matière de franchise, renvoie principalement aux conditions de validité du contrat de franchise. Les chefs de demande concernent principalement :

- les obligations pré-contractuelles, notamment l'obligation d'information pré-contractuelle du franchiseur et le DIP ;
- le savoir-faire du franchiseur qui doit être substantiel et identifié.

Ce groupe de contentieux a pu être qualifié de contentieux de la nullité (Allam et Le Gall, 1999), car les parties, en pratique le franchisé, plaident principalement la nullité du contrat, en attaque ou en défense, dans l'espoir de se voir restituer par le juge l'ensemble des sommes engagées (droits d'entrée, redevances sur l'ensemble de la période du contrat, mais aussi les investissements réalisés dans le point de

vente).

Le contentieux lié à l'exécution du contrat renvoie à des obligations, positives, c'est-à-dire une obligation de faire ou négatives, c'est-à-dire une obligation de ne pas faire, prévues au contrat ou imposées par des règles d'ordre public prévues par l'environnement institutionnel (règlements d'exemption européens, loi française). Dans ce cas, les parties peuvent demander l'exécution du contrat (par exemple le paiement des redevances), la résiliation judiciaire du contrat (qui s'interrompt), mais aussi des dommages et intérêts en réparation des préjudices subis par la mauvaise exécution du contrat. Alors que les chefs de demande liés à la formation du contrat émanent en pratique des franchisés, ceux liés à l'exécution du contrat sont exprimés par les franchiseurs comme par les franchisés.

Le contentieux lié à la période post-contractuelle renvoie aux obligations des parties prévues au contrat (donc à l'exécution du contrat) mais qui s'appliquent une fois actée la rupture de la relation, c'est pourquoi nous les distinguons. Les chefs de demande concernent principalement :

- les clauses de non concurrence, dont le franchisé conteste la validité et demande la nullité ;
- les clauses de restitution des signes de ralliement de clientèle, évoquées par le franchiseur, et qui renvoient à une obligation de faire.

L'hypothèse d'apprentissage des organisations, de par leur expérience judiciaire propre, mais aussi du fait des expériences judiciaires des autres sociétés, qui se diffusent à travers différentes institutions, nous amène à vouloir étudier l'évolution dans le temps des chefs de demande des parties. Allam et Le Gall (1999) s'y sont essayés il y a 20 ans, en distinguant trois catégories de contentieux : le contentieux tari/résolu, le contentieux intarissable et le contentieux à venir.

Le tableau ci-après répertorie les principales obligations des franchiseur et franchisé selon les phases de la relation, qu'elles résultent de la loi (au sens large) ou de la négociation entre les parties.

Tableau 1.4 - Les principales obligations du franchiseur et franchisé selon la phase de la relation

	Obligations du franchiseur	Obligations du franchisés
Obligation de loyauté dans les relations pré-avant-post contractuelles		
Pré-contractuelles	Délivrer des informations sincères et fiables dans le DIP	Vérifier le DIP et établir des comptes prévisionnels
	Avoir déposé une marque et la promouvoir, la défendre	Posséder un fonds de commerce
	Avoir testé et éprouvé un concept distinctif	
Pendant l'exécution du contrat	Mettre à disposition du franchisé un savoir-faire original, substantiel et identifié, et mettre à jour ce savoir-faire	Respecter le concept, le savoir-faire, les signes de ralliements de clientèle du franchiseur
	Apporter soutien et assistance au franchisé, au démarrage de son commerce comme pendant la vie du contrat	Payer les droits d'entrée, redevances, redevances de communication au franchiseur
	Respecter l'indépendance du franchisé (pas de clause noire, prix imposés, interdiction de site internet par exemple)	Financer les investissements du point de vente
	Eventuellement : concéder un territoire au franchisé	Eventuellement : s'approvisionner exclusivement ou partiellement auprès du franchiseur (exclusivité d'approvisionnement) Exploiter au mieux son territoire concédé
Post-contractuelles	Ne pas empêcher le franchisé de travailler (clause de non concurrence)	Restituer tous les signes de ralliement de clientèle

Conclusion du chapitre 1

L'objet de ce chapitre était de présenter les spécificités de la relation de franchise, relation dyadique entre un franchiseur qui a mis au point un concept distinctif et souhaite le dupliquer rapidement sur un territoire et un franchisé qui adhère à un réseau de franchise pour bénéficier d'une marque, d'un savoir-faire et de l'assistance du franchiseur. La relation de long terme s'appuie sur un contrat qui par définition sera vite incomplet du fait de la turbulence des affaires.

La section 2 a permis de présenter les deux cadres théoriques les plus mobilisés dans les travaux sur la franchise. Le cadre économique met l'accent sur les

conflits d'intérêt entre les deux partenaires, l'opportunisme et les conflits qui en résultent. Le second, plus comportemental, montre que la relation de franchise est plus complexe, s'appuie aussi sur des échanges sociaux qui laissent place à la confiance, ciment de la relation. Le contrat de franchise est relationnel.

La section 3, centrée sur les conflits entre franchiseur et franchisé, a permis de détailler, à partir d'une revue de littérature en management, les objets des conflits dans la franchise. L'idée était de détailler les éléments, factuels souvent, sur les conflits, afin d'alimenter la grille de codage.

Enfin, dans la section 4 centrée sur l'affrontement judiciaire, nous avons présenté l'organisation du contentieux sur la franchise, qui renvoie aux trois phases de la relation : formation du contrat, exécution du contrat, relation post-contractuelle. Cette approche a été reprise pour la construction de la grille de codage. Enfin, l'approche descriptive et statistique du projet a été introduite.

Chapitre 2 — Méthodologie

L'objectif de la recherche implique d'établir une analyse statistique des décisions rendues dans le domaine de la franchise. Une part substantielle du travail a donc consisté à concevoir un protocole qui permette d'accéder aux informations pouvant s'avérer les plus significatives dans les arrêts de cour d'appel. A l'image de la démarche mise en œuvre dans la recherche portant sur la constitution d'un barème dans les décisions de justice, nous avons opté pour un codage des décisions de justice. Les décisions de justice comprennent en effet, par elles-mêmes, nombre d'informations cruciales pour l'appréhension du conflit qui s'y joue. Le magistrat qui rédige la décision rappelle ainsi l'identité des parties et se livre à un rappel des faits et de la procédure qui les a conduites devant la cour. Il procède ensuite à un rappel des prétentions de chacune avec, le cas échéant, un énoncé des principaux motifs qui sous-tendent la demande. Suite à cette partie relativement normée, le magistrat procède, selon une forme beaucoup plus libre, à l'examen des arguments qui lui sont soumis. Il conclut enfin par la solution de droit qu'il retient. L'étendue des informations fournies par la décision sur la morphologie du conflit peut dès lors s'avérer particulièrement importante, faite de dates, de courriers relatés, de clauses contractuelles évoquées ou même d'évolutions sectorielles s'invitant dans les débats.

En dépit de la richesse des informations figurant dans le texte d'une décision de justice, le chercheur en sciences de gestion ne peut que constater un angle mort sur les caractéristiques des protagonistes. Hormis des éléments très parcellaires, il n'est pas possible de déterminer les caractéristiques socio-économiques des organisations en présence. Il n'est guère fait mention du chiffre d'affaires, à moins qu'il ne soit polémique. De même, le niveau des liquidités constitue une information que les parties elles-mêmes sont peu désireuses de communiquer. Et cependant, de tels éléments sont souvent considérés comme essentiels. D'un point de vue substantiel, les théories dans le champ du management ont mis en évidence le rôle essentiel des ressources et de la taille de l'entreprise pour expliquer son développement et sa capacité à dégager un avantage concurrentiel durable. Même si l'objectif n'est pas de comprendre le rôle propre de ces caractéristiques, il apparaît pertinent de disposer, d'estimer certaines d'entre elles à des fins de contrôle. A défaut, il existe un risque de tirer des conclusions sur des organisations aux caractéristiques forts disparates, sans être capable de le prendre en considération.

Pour cette raison, les données que nous avons explorées sont issues de deux sources. La plus importante concerne les arrêts de cour d'appel proprement dits. Nous avons constitué, par le biais d'une collaboration avec la Cour de cassation, un corpus de décisions de justice que nous avons entrepris de coder, afin de les

rendre analysables quantitativement. Ce travail de codage, fondamentalement itératif, s'est déroulé sur un sous-échantillon des décisions collectées. A l'aide de codeuses spécialement recrutées, les décisions de justice ont été codées selon une logique de saturation, afin d'aboutir à un codage qui évite au mieux la perte d'informations cruciales.

Parallèlement à ce travail, l'identité des entreprises impliquées dans les décisions a été relevée, et leur numéro SIREN a été obtenu. Grâce à cette information, il a été possible de rechercher des données de nature comptable et financière sur une base de données spécialisée, en l'occurrence la base DIANE. Les données collectées ont été ensuite fusionnées avec la base principale pour aboutir à un seul jeu de données.

Le présent chapitre vise donc à retracer la démarche adoptée pour la construction de la base de données qui a été utilisée pour les analyses ultérieures. La collecte et le codage des décisions de justice constituent incontestablement le cœur de ce processus. Nous serons donc amenés, dans un premier temps, à expliciter le cheminement suivi dans la constitution du corpus des décisions dont les données sont issues (1). Un important travail a, par suite, consisté à coder les décisions, afin de permettre une extraction systématique et homogène des informations pertinentes. A l'issue de cette démarche, toutes les données relatives au conflit judiciaire proprement dit ont été constituées en base de données (2). Parallèlement, des données comptables et financières ont été collectées sur la base DIANE puis versées à la base de données de travail. A cette occasion, des traitements spécifiques ont été nécessaires pour faire face à l'importance des données manquantes (3).

1. Constitution du corpus

Le projet vise à analyser de manière systématique les décisions rendues par les cours d'appel en matière de conflits entre franchiseurs et franchisés. Pour ce faire, la première étape était de signer une convention avec la Cour de cassation ayant pour objet l'extraction des décisions relatives aux conflits franchiseur-franchisé de la base de données numérisée JURICA tenue par la Cour de cassation.

L'extraction des données est intervenue le 23 novembre 2018. La recherche s'est faite par mots-clés, conformément à ce qui avait été arrêté suite aux essais réalisés à partir de la base de données LexisNexis (et donc incomplètes par rapport à JURICA) dans la phase amont du projet. Rappelons qu'après plusieurs essais à partir des mots-clés « L. 330-3 code de commerce », « franchise et savoir-faire et nullité », « franchise et clause de non concurrence ou non ré-affiliation » pour essayer de quantifier le nombre de décisions pouvant constituer le corpus de décisions, nous avons conclu qu'il convenait de mener l'extraction de la base JURICA sur les deux mots-clés généraux « franchiseur » et « franchisé ». Nous étions conscients que ce choix mènerait à un nombre conséquent de décisions hors

de notre champ d'investigation (les conflits judiciaires entre franchiseur et franchisé). En effet, nombre de décisions incluent les termes « franchiseur » ou « franchisé » parce qu'elles tranchent des litiges entre une banque et un franchisé ou un franchiseur (par exemple sur des questions relatives au cautionnement) ou encore des litiges entre un franchisé et l'un de ses salariés (par exemple sur des questions relatives au droit du travail). Cependant, l'objectif de l'étude étant de coder l'exhaustivité des décisions de cours d'appel relatives aux conflits franchiseur-franchisé, le choix s'est imposé de faire l'extraction sur ces deux mots-clés puis d'écarter les décisions « Hors champ » lors du codage.

L'extraction sur la base des mots-clés « franchiseur » et « franchisé » a permis d'obtenir 2349 décisions rendues entre 2006 et 2018, la base JURICA ne contenant que les décisions numérisées depuis 2005. Plusieurs décisions ont été ouvertes et parcourues à l'issue de l'extraction, afin de s'assurer de leur lien avec la franchise commerciale, ce qui a été confirmé.

Une deuxième extraction a été réalisée sur la base du mot-clé « commission-affiliation », suite à un débat qui avait animé l'équipe de recherche lors de l'élaboration de la grille d'analyse. La commission-affiliation est une forme de contrat clairement distincte du contrat de franchise, car il s'agit d'une convention par laquelle le commissionnaire vend les produits appartenant au commettant en son nom mais pour le compte et sous l'enseigne du commettant, et touche une commission calculée sur le chiffre d'affaires. Pourtant, dans les rapports entre franchiseur et franchisé, le modèle de la commission-affiliation est assez proche de la formule de la franchise en ce sens qu'il inclut des services au distributeur indépendant tels que l'approvisionnement, la logistique et la livraison des marchandises. De même, dans de très nombreux cas, le contrat de commission-affiliation inclut la mise en place d'une assistance dans les méthodes de vente (savoir-faire transmis), d'une enseigne commune et d'une politique commerciale, et l'entrée dans le réseau se fait suite à une sélection réalisée par l'entreprise commettante. Aussi les têtes de réseaux considèrent les deux contrats comme proches, malgré le fait que le stock reste la propriété de l'entreprise commettante dans la commission-affiliation. D'un point de vue financier, la différence est importante car l'affilié n'a pas à faire l'avance financière de l'achat du stock. Les invendus restent également la propriété de l'entreprise commettante. Le montant de la commission versée à l'affilié est calculé sur les ventes effectuées sous la forme d'un pourcentage avoisinant classiquement les 30 %. Le contrat de commission-affiliation s'est imposé dans le secteur du prêt-à-porter du fait du facteur clé de succès de la gestion des stocks (et des invendus) pour des produits se dépréciant rapidement sous l'effet de la mode. Une analyse des conflits entre commettants et affiliés, et la comparaison avec les conflits dans la franchise pourraient compléter la recherche. L'extraction des décisions de cours d'appel sur la base du mot-clé « commission-affiliation » a permis d'obtenir 117 décisions.

2. Construction des données

La construction de la grille des données pour la saisie des décisions des cours d'appel a constitué l'une des premières tâches dévolues à l'équipe du projet. Il s'agissait d'identifier les données clés à repérer dans une décision devant être saisies dans la grille d'analyse. Pour ce faire, la démarche a été à la fois déductive et inductive.

2.1. Construction de la grille d'analyse : démarche déductive

La démarche déductive a consisté à construire la grille à partir des travaux déjà existants sur les conflits entre franchiseur et franchisé, notamment de la connaissance du droit de la franchise (doctrine, jurisprudence) et de la connaissance de la relation de franchise par les chercheurs, du fait de leurs travaux antérieurs. Les sources ont été les ouvrages (par exemple, le manuel Droit de la distribution, par Ferrier et Ferrier, 2017), mais aussi la Conférence Juridique annuelle organisée par la Fédération Française de la Franchise (actes des années 2015 et participation à l'édition 2018, en décembre 2018 à Paris par l'un des chercheurs de l'équipe) dont l'objectif est notamment de faire un panorama des textes de droit et décisions de justice de l'année écoulée. Cette relecture du droit de la franchise a permis de structurer le cœur de la grille d'analyse en cinq parties, selon la nature des conflits, les moyens de droit soulevés, et les sanctions associées : les conflits relatifs à la période pré-contractuelle (obligations liées au document d'information pré-contractuelle) et au savoir-faire devant être transmis au franchisé, les conflits relatifs à un manquement dans l'exécution du contrat (en distinguant les manquements allégués contre le franchiseur de ceux allégués contre le franchisé), les conflits relatifs à la rupture et aux obligations post-contractuelles (en distinguant les manquements du franchiseur et ceux du franchisé).

Nous avons également, dans cette démarche déductive, entamé la proposition d'hypothèses de recherche (annexe 1), issues de la littérature en sciences de gestion sur les conflits entre franchiseur et franchisé et les théories mobilisées (théorie de l'agence, TCT, qui soulignent l'importance de la taille, du pouvoir, de la dissymétrie informationnelle entre les acteurs de la franchise), ou issues de la connaissance du terrain. Cela nous a amené à prévoir dans la grille d'analyse des éléments liés à la puissance des réseaux (nombre de points de vente total par exemple), au design contractuel (par exemple, durée du premier contrat, du dernier contrat au moment où le demandeur a assigné son adversaire, mais aussi clause attributive de compétence), ou au secteur d'activité (en utilisant la typologie qui fait référence en France, celle de la Fédération Française de la Franchise-FFF). Nous avons également prévu de saisir des éléments permettant d'identifier les parties (numéros SIRET, mais aussi nom de l'enseigne) afin de permettre une collecte des données qui ne figurent pas dans les décisions (données

financières et données sur le réseau dans les annuaires tels que celui de la FFF). Lorsque le numéro SIRET ne figure pas dans la décision, une recherche est systématiquement faite par les codeuses pour le trouver (et la source de l'information saisie).

Enfin, nous avons consulté la grille d'analyse utilisée dans la recherche sur la prestation compensatoire, recherche dirigée par Isabelle Sayn, pour un benchmark sur les aspects liés aux juridictions et à la procédure notamment.

2.2. Construction de la grille d'analyse : démarche inductive

La démarche inductive a consisté à lire des décisions de justice afin de repérer les informations clés à retenir dans la grille. Les deux porteurs du projet ont lu et codé chacun une cinquantaine de décisions de justice pour élaborer une première grille d'analyse, commentée et amendée par les deux autres membres de l'équipe, en tant qu'experts (spécialiste de la sociologie juridique et spécialiste du droit de la distribution) à plusieurs reprises. Lorsque la grille a paru stabilisée, les 4 membres de l'équipe ont choisi deux décisions chacun, parmi une trentaine de décisions qui leur avait été attribuées à partir d'une extraction de décisions de la base de données LexisNexis, dans le but de mener une première expérience de codage (individuel puis collectif des 8 décisions), en décembre 2018. La grille d'analyse a été construite dans un premier temps sur EXCEL, puis, lorsqu'elle a été stabilisée, une version 1 a été saisie sur le logiciel choisi pour la saisie des décisions.

2.2.1. Choix du logiciel pour le codage

Le choix du logiciel pour la saisie s'est porté sur LimeSurvey, déjà utilisé par l'équipe d'Isabelle Sayn pour coder les décisions de justice relatives aux divorces. L'outil présente une interface relativement ergonomique pour les répondants (ici nos codeuses), permet l'enregistrement des questionnaires dûment remplis en ligne et autorise l'importation des données dans les logiciels de traitement de données. L'appréhension de l'outil et la programmation nécessaire pour obtenir un questionnaire en ligne aisé à remplir pour les codeuses, ont néanmoins nécessité un temps d'apprentissage non négligeable (plusieurs semaines). Les aspects techniques ont d'ailleurs eu un impact non négligeable sur l'ajustement de la grille d'analyse lors des premières semaines de codage.

2.2.2. Stabilisation de la grille

L'objectif était de parvenir à une saturation des éléments contenus dans les arrêts par le codage réalisé. Une interrogation est survenue quant au niveau de précision du codage, concernant notamment les moyens soulevés par les parties puis tranchés par le juge. Un niveau de précision élevé présente l'inconvénient de multiplier les codes ; un niveau faible ne permet pas une compréhension fine de l'argumentation. L'objectif de la recherche étant plutôt quantitatif, nous avons

cherché à limiter le nombre de codes sur les moyens de litiges entre franchiseur et franchisé les plus connus et stables au niveau de la jurisprudence (DIP, savoir-faire). Nous avons toutefois développé davantage d'autres questions moins stabilisées au plan des solutions (déséquilibre entre les pouvoirs des parties et directivité du franchiseur).

La version 1 de la grille a très largement été amendée lors des premières semaines de codage, avec la lecture des décisions du corpus issu de JURICA. La grille a été définitivement stabilisée après 4 semaines de codage et le codage de près de 110 décisions. Les codeuses, juristes de formation, ont été proactives et ont suggéré plusieurs évolutions. Nous donnerons quelques exemples d'éléments ayant fait l'objet de débats et d'évolution de la grille :

Les parties : dans les conflits franchiseur-franchisé, le nombre de parties peut être supérieur à deux. Par exemple, il n'est pas rare que le "franchisé" personne physique présente des demandes propres distinctes de celles de la société franchisée. Le franchiseur peut renvoyer à plusieurs sociétés (qui se sont succédées dans le temps, ou qui gèrent des aspects différents), là encore avec des demandes propres ; un franchisé peut être partie à un procès aux côtés de son franchiseur contre un autre franchisé (sur les questions de territorialité par exemple). Enfin des tiers à la relation de franchise peuvent être concernés par le litige et être porteurs de demandes propres. Lorsque chaque partie présente des demandes propres, fallait-il dupliquer l'ensemble de la grille de codage pour chaque partie ou cocher les moyens dans la même grille et additionner les sommes lorsque les intérêts sont convergents (société franchisée et « franchisé » personne physique par exemple), ou encore ignorer les demandes des tiers ?

La présentation des sommes demandées et accordées par le juge (en première instance, puis devant la cour d'appel, par chacune des parties), et leurs liens avec les moyens invoqués par les parties (repris ou non par le juge). Il a été décidé une organisation en cascade : lorsqu'un moyen est codé, une fenêtre s'ouvre pour la saisie des sommes (demandées, accordées) correspondantes. Un tableau mis à la fin de la grille de codage, avec report automatique des sommes saisies, a été prévu, afin de permettre aux codeuses d'avoir une vision synthétique de l'ensemble des sommes saisies, et de vérifier la cohérence.

2.2.3. Plan de la grille d'analyse arrêtée

Une copie de la grille d'analyse est présentée en annexe 2. Nous exposons brièvement ici le plan de la grille d'analyse retenue. Elle comporte 9 parties, qui sont les suivantes :

- Identification de l'arrêt (numéro de rôle, date, numéro de chambre, numéro de pôle, numéro de section, ville de la cour d'appel, noms des présidents et des deux conseillers, nombre de mots dans la décision) ;
- Parties en appel (leurs coordonnées, statuts, éventuelles procédures collectives, numéros RCS, mais aussi nombre de points de vente pour les franchisés) ;

- Procédure antérieure à l'arrêt (référé, tribunal de 1^{ère} instance, dates etc.) ;
- Décision déferée (siège du tribunal, numéro de RG, date, montants des sommes auxquelles franchiseur et franchisé ont été condamnés, exceptions de procédures invoquées, contenu du dispositif, dispositif et sommes impliquant les autres parties que le franchiseur ou franchisé) ;
- Eléments de cadrage contractuels et autres éléments factuels (éléments sur le contrat de franchise, durées et aspects financiers notamment, types de contrats autres que le contrat de franchise, secteur d'activité, informations sur le réseau, l'enseigne commerciale) ;
- Demandes en appel (exceptions de procédures, demandes au fond) ;
- Moyens en appel (textes cités par le juge dans la décision, moyens liés à la phase pré-contractuelle ou au savoir-faire, manquements contractuels allégués contre le franchiseur, manquements contractuels allégués contre le franchisé, manquements allégués postérieurs à la rupture invoqués contre le franchiseur, manquements allégués postérieurs à la rupture invoqués contre le franchisé, sommes demandées) ;
- Solution juridique de la cour (confirmation ou infirmation partielle/totale, dispositif, sommes auxquelles les parties sont condamnées, tableau récapitulatif des sommes demandées, accordées aux différentes étapes de la procédure, condamnation *in solidum*) ;
- Texte libre pour faire part d'éléments non prévus dans la grille, ou de tout commentaire utile à l'analyse.

2.3. Codage

2.3.1. Recrutement et formation de l'équipe de codeuses

Nous avons prévu que le travail de codage serait réalisé, sous le contrôle des membres de l'équipe, par des personnes recrutées à cette fin. Les étudiants devaient être en Master, si possible en Master 2 spécialisé en droit des affaires ou en pratique judiciaire. Des étudiants en début de thèse, ou inscrits à l'Institut d'Etudes judiciaires (IEJ) pour la préparation à l'examen d'accès au Centre Régional de Formation Professionnelle d'Avocats (CRFPA) pouvaient également être recrutés.

Une annonce d'emplois rémunérés, jointe en annexe 3, a été diffusée fin septembre 2018 auprès des responsables de formation et directeurs de laboratoires en droit. Nous avons reçu des candidatures en réponse. Après entretiens, nous avons retenu les 3 codeuses, dont les profils sont précisés dans le tableau ci-après, et défini une période de trois mois pour le codage des décisions. Les profils des codeuses ont été validés par la conférence Ressources Humaines de l'Université Jean Monnet de décembre 2018 (cf lettre en annexe 5).

Trois contrats de travail de Chargé d'études type LRU ont été signés, avec un

indice de rémunération de 513 conformément à la grille de l’UJM qui tient compte du niveau du diplôme.

Tableau 2.1 — Identification des codeuses recrutées

Noms des codeuses et âges	Diplômes	Détail du contrat LRU
Coralie Francia (24)	Master 2 Droit approfondi de l’entreprise, Université Paris Dauphine (2018)	du 9 au 31 janvier 2019 à 60 % puis du 1er février au 11 avril 2019 à 80 % soit 45 jours de codage (déduction faite des congés payés)
Lucie Joubert (24)	Master 2 Justice Procès Procédure, Université Jean-Monnet, Saint-Etienne (2018)	du 9 janvier au 11 avril 2019 à 80 % soit 48 jours de codage (déduction faite des congés payés)
Valentine Poinson (25)	Master 2 Justice Procès Procédure, Université Jean-Monnet, Saint-Etienne (2018)	du 9 janvier au 11 avril 2019 à 80 % soit 48 jours de codage (déduction faite des congés payés)

Les codeuses ont été accueillies du 9 janvier 2019 au 11 avril 2019, dans les locaux de COACTIS. Elles ont partagé un bureau commun, afin de favoriser l’émulation et l’échange sur la manière de coder. Elles avaient à leur disposition une photocopieuse (il est difficile de coder les décisions sur écran, ces dernières sont tirées sur papier), et un poste équipé d’un ordinateur chacune.

2.3.2. Formation des codeuses

La première semaine a été consacrée à la compréhension du projet et de ses enjeux, à la formation à la franchise, sur les aspects managériaux, les aspects contractuels et contentieux, ainsi qu’à la lecture de premières décisions de cours d’appel et à l’apprentissage du codage des décisions. L’ensemble de l’équipe projet a été mobilisée pendant la période de formation. Les 10 premières décisions ont été codées par l’ensemble de l’équipe en parallèle, avec un temps de lecture individuelle de la décision choisie, un temps de codage individuel, puis un temps de mise en commun du codage et de discussion. Les décisions pour l’apprentissage, extraites de la base de données LexisNexis, ont été choisies de manière à couvrir un large spectre de types de conflits et de moyens. Elles se sont avérées être plutôt plus longues et plus complexes que la moyenne des décisions du corpus, ce qui n’est guère surprenant, les éditeurs choisissant de publier les décisions les plus intéressantes, celles qui apportent de nouveaux éclairages sur de

nouveaux types de conflits ou de moyens, ou qui « font jurisprudence ».

Pendant les deux semaines qui ont suivi, un double codage a été organisé pour chaque décision, entre une codeuse et un responsable scientifique. C'est aussi la période où la grille d'analyse a évolué fortement.

Enfin, la fiabilité inter-codeurs a été vérifiée après que la grille de codage ait été stabilisée et alors que le codage était en « phase de croisière ». La fiabilité inter-codeurs mesure la reproductibilité du codage. On parle de fiabilité inter-codeurs lorsque le résultat du codage est comparable entre deux codeurs. Pour la vérifier, nous avons réalisé un plan de double codage afin de faire coder 30 décisions du champ une seconde fois, par une codeuse différente. Le plan de double codage a été réalisé sur un échantillon de décisions tiré de manière aléatoire, mais en vérifiant deux éléments, à savoir la variété en termes de dates de décision ainsi que de villes de cours d'appel.

2.3.3. Méthodologie de tri des décisions du corpus et plan de codage

La base de données transmise par la Cour de cassation comportait 4 fichiers séparés, dont un fichier relatif aux décisions concernant des contrats de commission-affiliation. Nous avons rapidement repéré dans les 3 autres fichiers que certaines décisions étaient en double. D'autres étaient mal nommées, la ville dans le nom de la décision n'étant pas celle de la cour d'appel ayant statué. Par ailleurs, 157 décisions étaient strictement identiques dans leur rédaction, et concernait un seul franchiseur mais 157 franchisés. La lecture du texte nous a permis d'écarter ces décisions qui étaient hors champ.

2.3.4. Méthodologie de tri des décisions du corpus

Plusieurs fichiers ont été créés pour trier les décisions et accueillir :

- Les décisions hors champ, c'est-à-dire celles qui n'opposaient pas un franchiseur et un franchisé ; elles ont fait l'objet d'un court codage afin de mentionner pourquoi elles étaient hors champ ;
- Les décisions dans le champ mais prises en référé ; elles ont fait l'objet d'un fichier à part, afin de les traiter avec une grille d'analyse spécifique. Elles ont été partiellement codées une fois que le codage des autres décisions du champ était terminé. Toutefois, le codage des référés n'a pas été terminé, car nous avons arbitrés pour le codage des décisions de commission-affiliation ;
- Les décisions dans le champ et rendues au fond, qui ont été codées de manière prioritaire, car elles étaient l'objet principal de la recherche ;
- Les décisions relatives à des relations avant-contrat, lorsqu'aucun contrat

de franchise n'a finalement été conclu ; faute de temps, ces décisions, au demeurant peu nombreuses dans le corpus, n'ont pas été codées ;

- Les décisions complexes ou pour lesquelles des doutes dans l'interprétation nécessitaient un échange entre les codeuses ou avec les responsables scientifiques ; ces décisions ont été traitées à la fin de la période de codage. Ces décisions sont comptabilisées dans les décisions codées.

Le tableau 2.3 ci-après répertorie le nombre de décisions correspondant à ces différents fichiers.

Tableau 2.2 — Différents comptages des décisions utilisées

Type de décisions	Nombre de décisions
Total des décisions du corpus	3300 (avec les doublons)
Décisions au fond du champ	775 (originellement 817)
Décisions dans le champ en référé	138 (29 codées)
Décisions hors champ	1607 + 157
Décisions relatives à des relations avant-contrat	39 (non codées)
Décisions relatives à la commission-affiliation	45 (+ 6 référés non codés)

Certaines décisions ont été rendues en deux temps, souvent après que les juges ont demandé une expertise (afin de chiffrer un préjudice ou un montant dû). Dans ces cas, les deux décisions, qui portaient le même numéro RG ont été codées en même temps, afin de saisir une information complète. Trois décisions dans le champ du corpus, datant de 2017, comportaient des sursis à statuer, et elles n'ont pas été codées.

2.2.5 Plan de codage

En période de rythme stabilisé, atteint la deuxième semaine de février, le nombre de décisions codées était en moyenne de dix décisions codées par jour et par codeuse. Aussi, le codage du corpus de décisions au fond du champ a-t-il pu être achevé 10 jours avant l'expiration du contrat de travail des codeuses prévu le 11 avril.

Nous avons également organisé une réunion avec les codeuses pour recueillir leurs remarques sur le corpus et leurs suggestions et leur présenter les premiers résultats (exposés ci-après) afin de leur permettre de réagir et de les commenter. Considérant qu'elles connaissaient mieux que quiconque les conflits franchiseur-franchisé après près de trois mois de codage, il nous a semblé important de recueillir leurs analyses « qualitatives ». La réunion a été enregistrée.

Enfin, nous avons décidé de procéder au codage des corpus des décisions de commission-affiliation et de référé. Pour ce faire, nous avons construit un complément de grille d'analyse *ad hoc*, pour tenir compte de la spécificité de ces actions et contrats. Par exemple, la grille pour la commission-affiliation nécessitait d'inclure les différentes demandes de requalification des affiliés (autres que en contrat de travail, déjà prévues dans la grille de franchise, telles que en contrat de gérance non salarié ou d'agent commercial), et les conflits relatifs à la restitution ou au paiement du stock. Les 45 décisions de commission-affiliation ont pu être codées. En revanche, l'intérêt de coder les décisions en référé est vite apparu limité au regard de l'objectif d'analyse des conflits entre franchiseur et franchisé. Le codage n'a pas été terminé, car nous avons vite arbitrés pour le codage au fond des décisions relatives à la commission-affiliation.

3. Croisement et fusion avec la base DIANE

Un point particulièrement saillant du projet de recherche consistait à mettre en perspective les caractéristiques des différents protagonistes avec les résultats obtenus à l'issue de la procédure d'appel. Ces caractéristiques étaient entendues sous l'angle assez général des données comptables et financières qui personnalisent les franchiseurs et les franchisés. Ce dernier type d'information est répertorié dans des bases de données de nature comptable et fiscale. En effet, l'obligation de dépôt et de publication des comptes sociaux a longtemps permis de disposer d'un abondant accès aux informations sur la structure financière des entreprises françaises. Cet accès s'est toutefois restreint depuis la fin de l'obligation faite aux entreprises de publier leurs comptes, même si l'obligation de dépôt perdure.

Dans notre cas, nous avons utilisé la base de données DIANE (Bureau Van Dijk²³). Cette base répertorie un ensemble de données comptables qui, pour les PME, se résume aux comptes sociaux déposés aux greffes des tribunaux de commerce. Pour les entreprises de taille plus importante, et notamment les sociétés cotées, y figurent également des informations sur la structure de l'actionariat.

Dans la mesure où le travail de codage a impliqué la recherche du numéro SIREN de toutes les entreprises mentionnées comme parties en appel, il a été possible de rechercher, par ailleurs, les données concernant l'entreprise également dans la base de données DIANE.

Par conséquent, sur la base de tous les numéros SIREN relevés à l'issue du travail de codage, nous avons procédé à des extractions dans la base DIANE. Nous avons pris le parti de collecter toutes les informations comptables disponibles sur la

² https://www.bvdinfo.com/fr-fr/nos-produits/donnees/national/diane?gclid=EAIaIQobChMI29vEzq3G6wIVkrLVCh1fNQZXEAAAYASAAEgJZLvD_BwE

période 2006-2018, ce qui correspond à la fenêtre des décisions étudiées.

En raison des possibilités limitées offertes par l'interface de la base DIANE, notamment en raison du volume des données concernées, l'extraction s'est effectuée selon un déroulement semi-automatique. Les différents jeux de données ont été rassemblés en un fichier final qui a constitué l'ensemble des données comptables et financières.

Finalement, suite à cette extraction, nous avons procédé à une fusion des deux bases de données construites, celle relative aux décisions de justice, et celle relative aux données comptables et financières.

L'issue de ce processus a toutefois révélé d'importantes difficultés relatives aux données manquantes. En effet, et quelle que soit l'entreprise, il existait nécessairement une ou plusieurs années pour lesquelles les données étaient incomplètes. La cause de ces carences peut être multiple. Il peut s'agir d'un défaut provenant de la construction de la base DIANE elle-même. Il est cependant plus probable que le défaut de dépôt des comptes soit à l'origine de ces déficiences. Le cas est particulièrement manifeste pour les petites entreprises au sujet desquelles les données sont plus parcellaires encore. En définitive, aucune des observations de l'échantillon initial ne pouvait être considérée comme présentant des informations complètes.

Compte tenu des données manquantes, nous avons été tenus d'adopter deux stratégies principales afin de surmonter les limitations induites dans l'utilisation des observations.

La première stratégie a été d'utiliser des moyennes ignorant les données manquantes. Nous avons ainsi calculé une moyenne unique par variable en utilisant les trois dernières années précédant la survenance du procès. Le calcul pouvait dès lors s'effectuer sur un nombre de valeurs moindre en cas de valeur manquante. Ont été ainsi constituées des variables portant sur le chiffre d'affaires du franchiseur, le chiffre d'affaires du franchisé, la trésorerie du franchiseur, etc. Les variables comptables et financières calculées selon cette procédure ne font dès lors plus référence à une date donnée mais se réfèrent explicitement au moment où le conflit s'est produit dans l'histoire de l'entreprise. Cette démarche nous a ainsi permis d'obtenir 328 décisions pouvant être considérées comme complètes, c'est-à-dire qui recueillent tant des informations sur les caractéristiques de l'affaire que sur les variables relatives aux parties en présence.

La deuxième démarche a visé à contourner les limitations posées par la réduction de données. Même en utilisant des moyennes expurgées des valeurs manquantes, on constate que l'échantillon se trouve réduit environ de moitié, si l'on se restreint aux observations complètes issues de la fusion des deux bases. L'imputation des données manquantes consiste à recourir à une méthode qui détermine, pour

chaque donnée manquante, une valeur plausible qu'aurait pu prendre la variable. Certaines de ces méthodes sont particulièrement intuitives. Par exemple, dans le cas de données longitudinales, on peut estimer que lorsque le chiffre d'affaires n'est pas connu pour une année, il peut être considéré comme égal à la valeur de l'année précédente ou encore comme égal à la moyenne des valeurs disponibles. La donnée manquante est complétée sans perturber le rôle de cette variable ; et l'estimation peut alors prendre en compte l'observation plutôt que de la laisser de côté. Dans notre cas, le choix s'est porté sur un système d'imputation multiple par chaînes d'équation. Cette méthode, particulièrement élaborée, déploie un algorithme qui infère les valeurs manquantes de l'ensemble des autres variables. Grâce à cet algorithme, nous avons donc pu obtenir des jeux de données complétées afin d'estimer le même modèle que précédemment, mais dans des conditions d'échantillon étendues. En effet, il devient possible de tester l'influence des variables sur un échantillon de 775 observations au lieu des 328 auxquelles la précédente analyse était contrainte.

Conclusion du chapitre 2

Le projet de recherche a conduit à une démarche de construction des données où l'apprentissage chemin faisant a joué un rôle de premier plan. Le codage des décisions de justice n'étant pas une pratique normée, il a fallu procéder à un ajustement permanent en lien avec l'équipe de codage. Au final, la collecte des informations contenues dans les décisions a effectivement nécessité un travail de trois mois à temps plein pour des codeuses, accompagnées dans cette démarche par les quatre auteurs du rapport.

A l'issue de ce processus, la base de données a été constituée selon les 775 observations susmentionnées. Les variables associées à ces observations ont constitué la base de l'analyse des chapitres suivants.

Chapitre 3 — Statistiques descriptives

Ont été considérées dans le champ les décisions concernant un conflit portant sur le contrat de franchise proprement dit, qu'il s'agisse de problèmes liés à la formation, à l'exécution, ou à la fin du contrat, et statuant au fond. Tous les autres types de décision ont été écartés.

La volonté de collecter une base de données exhaustive a conduit à sélectionner les mots-clés larges de "franchiseur" et "franchisé". De fait, un nombre important de décisions ne se réfère pas à un conflit entre ces types de partenaires. On observe la présence de procès portant sur le cautionnement dans lequel un projet de franchisage apparaît à l'arrière-plan. De même, un certain nombre de décisions en matière de droit des entreprises en difficulté évoque les faits qui ont conduit à la ruine de l'entrepreneur, lesquels peuvent concerner des relations de franchise malheureuses. Enfin, on relèvera les décisions de référé, ou les décisions purement procédurales (comme celles ordonnant un sursis à statuer) qui n'entrent pas dans le champ des informations recherchées.

Le tri s'est effectué au fil des décisions qui étaient prélevées dans l'échantillon aux fins de codage. Toutefois, un aperçu d'ensemble permit de repérer rapidement des décisions qui correspondaient manifestement aux critères. Celles-ci ont été prioritairement repérées et codées. Il en a résulté très vite un nombre important de ces décisions répertoriées dans la base. Au fil du temps, néanmoins, le nombre de décisions dans le champ s'est raréfié et les personnes chargées du codage sont passées à des éliminations de plus en plus fréquentes. En a résulté un premier tri de 817 décisions pouvant à ce stade être considérées comme dans le champ et 1764 décisions hors champ.

A partir des décisions entrées dans le champ, un dernier tri a été effectué. Un certain nombre de décisions est en effet apparu comme inexploitable en raison d'une rédaction trop sommaire. De même, les parties se révélaient, dans ce cas, difficilement identifiables. Enfin, les personnes physiques, bien qu'elles puissent à certains égards être considérées comme des entreprises, ne sont pas des organisations et ont été écartées de l'analyse.

A l'issue de cette procédure, le nombre de décisions dans le champ s'est élevé à 775. Dans la suite du rapport, ce nombre de 775 peut être considéré comme la référence du nombre de décisions étudiées.

Sur le fondement de ce corpus, des analyses exploratoires ont été effectuées. Il s'agit de décrire les données par les traitements les plus simples et les plus limités : moyennes, fréquences, dispersions. Ce chapitre vise donc à restituer les

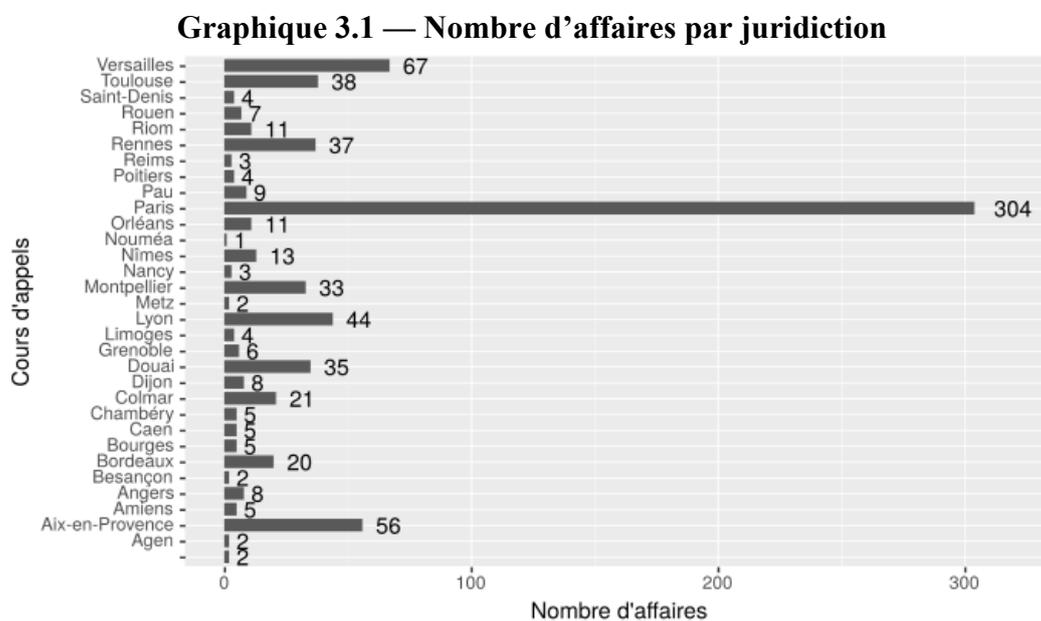
statistiques descriptives des différentes variables décrivant l'échantillon constitué. C'est ainsi que l'on fait état dans un premier temps des caractéristiques de l'instance (1), puis des parties en présence (2).

1. Caractéristiques de l'instance

1.1. Les juridictions concernées

Une première étape dans l'analyse descriptive des décisions consiste à prendre connaissance des caractéristiques fondamentales de l'instance, incluant notamment les cours d'appel et les parties impliquées.

L'identité des cours revêt une importance particulière puisque l'accès à des juridictions peut traduire des stratégies de choix qui sont formulées au travers d'une clause attributive de juridiction territoriale. Le graphique 3.1 représente ainsi le nombre d'affaires par juridiction.



Sans réelle surprise, on constate que les cours d'appel de Paris et de Versailles concentrent près de la moitié des décisions (respectivement 39,2 % et 8,6 % des décisions). S'en suivent les cours d'appel du ressort des grandes agglomérations : Aix-en-Provence (7,2 % des décisions), Lyon (5,7 %), puis Toulouse, Rennes, Douai et Montpellier (5 % environ). Cette situation s'explique en premier lieu par une plus forte concentration d'acteurs économiques dans les ressorts de ces juridictions. De même, les franchiseurs étant des sociétés et ayant plus fréquemment leur siège social à Paris ou en région parisienne, on peut poser

l'hypothèse raisonnable que les clauses attributives de juridiction leur permettent d'attirer les franchisés à Paris ou à Versailles.

Toutefois, la simple lecture des décisions ne permet pas d'éprouver directement cette analyse. Dès lors que la clause attributive de juridiction territoriale ne s'est pas révélée litigieuse, le juge ne la mentionne pas, ce qui ne permet pas d'identifier la présence de la clause et, *a fortiori*, la juridiction qu'elle désignerait pour connaître des litiges relatifs au contrat.

C'est seulement de manière indirecte qu'il est possible de contrôler certaines des implications des clauses attributives supposées. En particulier, il est possible de vérifier si des franchiseurs parisiens, placés en demande face à des franchisés issus de province, obtiennent que les juridictions parisiennes se saisissent de l'affaire. Ce cas, contraire au principe de compétence du domicile du défendeur, permet d'inférer la présence de la clause attributive pourtant non directement observée.

1.2. La durée des procédures

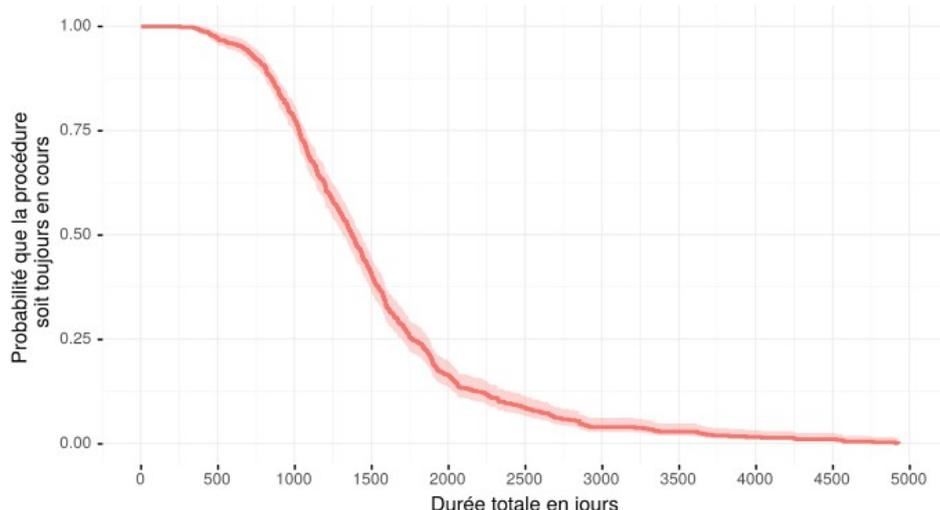
La durée de la procédure constitue un autre volet de description des caractéristiques de l'instance. Cette durée est souvent désignée comme un facteur susceptible d'accroître le poids du procès pour les entreprises. Elle induit des coûts à la fois financiers et psychologiques que les parties doivent supporter. La France apparaissant comme particulièrement sujette à des délais de procédure exagérés, il apparaît nécessaire d'obtenir une vision du temps consacré, par les juridictions, au règlement des affaires qui leur sont soumises.

A cette fin, nous avons simplement construit une courbe de survie. Ce type de représentation vise à exprimer les chances qu'un phénomène soit toujours en cours à un moment donné. La probabilité de « survie » s'apprécie alors au regard de la proportion des individus – qui dans notre cas seront représentés par des procédures – susceptibles de disparaître à chaque moment. Ce type de représentation, mis originellement au point dans le domaine médical, trouve désormais application dans tous les champs de recherche en sciences sociales à chaque fois qu'il s'agit de modéliser ou même de représenter la durée d'un phénomène.

Dans notre cas, nous avons pris la durée des procédures, que ce soit en première instance ou en appel, et avons procédé à la représentation d'un modèle de survie avec la constante comme seule variable explicative. C'est-à-dire que nous avons simplement cherché à connaître le taux auquel les procédures prennent fin, sans chercher à voir quelle variable est susceptible d'influencer cette durée. En cela, la représentation n'est pas purement descriptive, puisqu'elle suppose un ajustement de courbe aux données.

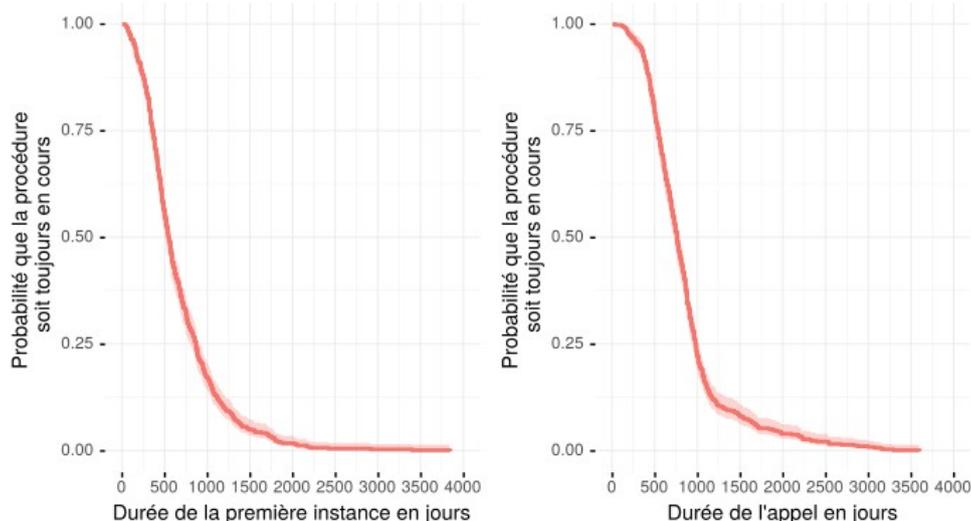
La courbe représentant la durée totale du procès, première instance et appel compris, est dessinée dans la figure 3.2 ci-après. Elle présente le pourcentage d'affaires toujours en cours au bout d'un certain nombre de jours. On observe ainsi qu'au bout de 1000 jours, soit environ trois ans, 75 % des litiges sont toujours en cours de procédure. Après 1300 jours environ, il ne reste plus que la moitié des affaires en cours. Enfin, un quart des affaires semble durer plus de 1750 jours. Ce dernier quartile recèle en lui-même des disparités. Ainsi qu'on le voit, l'aplatissement de la courbe témoigne du fait qu'un petit nombre d'affaires dure particulièrement longtemps, certaines plus de dix ans. Il ne fait guère de doute que, dans ces cas de figure, la capacité des parties à supporter les coûts de l'instance ne soit particulièrement éprouvée.

Graphique 3.2 — Courbe de survie pour la durée totale de la procédure judiciaire



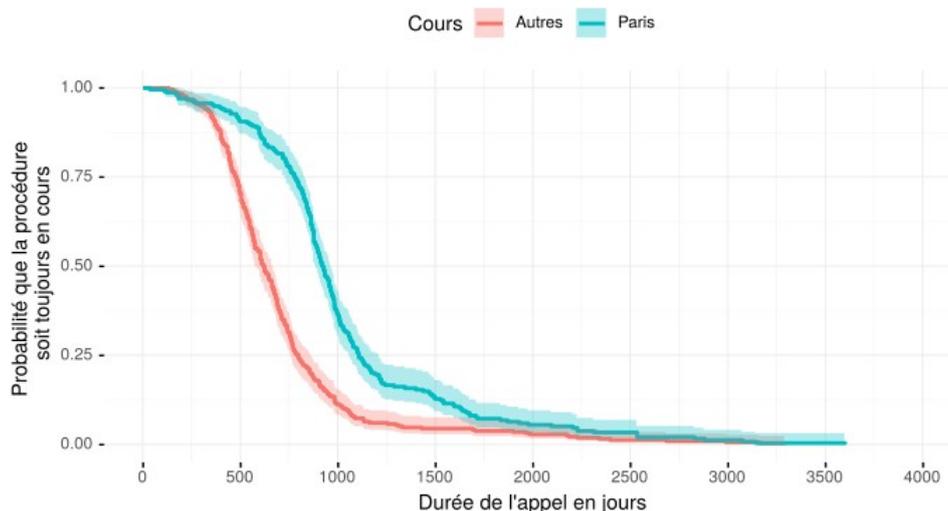
S'agissant d'une durée globale, il convient de donner un aperçu des délais de première instance et d'appel. Selon les mêmes principes, les courbes de survie (durée) de la procédure sont données dans le graphique 3.3 qui suit. Les courbes concernant la première instance, à gauche, et celle d'appel, à droite, sont rapprochées à des fins de comparaison. Si ces courbes ont des apparences semblables, on relève toutefois que la courbe d'appel semble dénoter une diminution plus lente. De la sorte, on peut estimer qu'il existe une plus grande proportion d'affaires en appel dont la durée est plus longue. La moyenne d'une procédure en première instance ressort ainsi à 659 jours (22 mois) tandis qu'elle est de 842 jours (28 mois) en appel.

Graphique 3.3 — Courbes de survie pour la durée des procédures de première instance et d'appel



On soulignera, enfin, que les durées de procédure d'appel affichent elles-mêmes des disparités. Ainsi qu'il a été relevé, la cour d'appel de Paris représente plus de 300 décisions dans l'échantillon étudié. Cette situation soulève dès lors des interrogations sur les répercussions d'un tel volume dans l'organisation de la juridiction. Le graphique 3.4 représente les courbes de durée des instances d'appel pour la cour d'appel de Paris et pour les autres cours d'appel. On constate que la durée des affaires devant la cour d'appel de Paris, exprimée par la courbe à droite (en bleu/gris foncé) témoigne d'une durée des instances nettement supérieure. La durée moyenne de traitement d'une instance d'appel à Paris est de 1020 jours (34 mois) contre 708 jours (24 mois) pour les autres juridictions.

Graphique 3.4 — Courbes de survie pour la durée des procédures devant la cour d'appel de Paris et des autres cours d'appel



1.3. Les franchiseurs et franchisés à l'instance

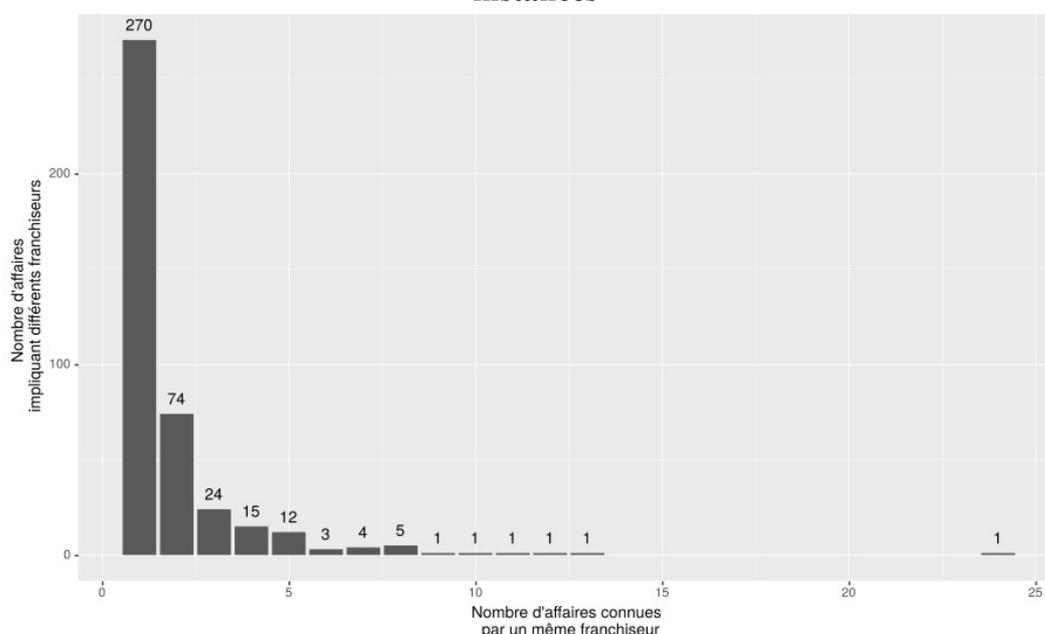
1.3.1. Franchiseurs

Les décisions étudiées fournissent, par elles-mêmes, certaines informations sur les caractéristiques des parties, de même que de la relation qu'elles ont nouée.

Concernant les franchiseurs et les franchisés proprement dits, il n'est possible, à partir des décisions collectées, que d'évoquer la fréquence avec laquelle certains acteurs sont parties à un procès. Le fait que des parties puissent apparaître dans de multiples instances est important au regard de l'ancienne théorie des *repeat players*. Celle-ci repose sur l'idée que les acteurs qui ont plus fréquemment connu des affrontements judiciaires développent une compétence spécifique pour y faire face. Nous avons en conséquence étudié le nombre de fois que les parties, franchiseur ou franchisé, pouvaient apparaître dans la base de données.

Cette possibilité d'apparaître dans plusieurs procès différents vaut essentiellement pour les franchiseurs. Sur 775, on dénombre 413 franchiseurs différents, ce qui conduirait à une moyenne d'un peu moins de deux instances par franchiseur. Dans le détail, la répartition est toutefois hétérogène. Le graphique 3.5 donne ainsi les fréquences des franchiseurs apparaissant dans plusieurs instances différentes.

Graphique 3.5 — Nombre de franchiseurs apparaissant dans plusieurs instances



On constate ainsi que 270 franchiseurs, soit 65 % d'entre eux, n'apparaissent qu'une seule fois dans l'échantillon. Ainsi, deux tiers des franchiseurs en appel

n'ont connu qu'un procès en appel sur la période 2006-2018. On remarque en revanche que d'autres franchiseurs peuvent connaître un nombre de procès substantiel puisque l'on dénombre 30 franchiseurs parties dans au moins 5 procès en appel sur la période. L'un d'entre eux comptabilise même 24 procès d'appel, répartis sur l'ensemble de la période étudiée, ce qui dénote à l'évidence des difficultés dans la gestion de son portefeuille de franchisés. Ce franchiseur appartient au secteur de l'alimentation.

Cette lecture des fréquences doit être accompagnée d'une observation quant à l'interprétation qui peut en être tirée. Le nombre d'instances différentes dans lequel un franchiseur apparaît n'est qu'un indicateur très imparfait de l'activité judiciaire du franchiseur, et donc de son expérience en la matière. En effet, les statistiques que nous livrons se positionnent à l'issue du procès d'appel pour les instances au fond. Dès lors, toutes les décisions du premier degré qui n'ont pas été critiquées sont ignorées. On peut à cet égard imaginer des franchiseurs très actifs judiciairement et pour qui les décisions obtenues ne sont que peu ou pas critiquées. Mais surtout, les statistiques de décision d'appel ignorent la dissipation des affaires par le fait de la transaction. La transaction suppose en effet une bonne anticipation du procès, voire un amorçage de la procédure judiciaire pour rendre les menaces crédibles en cours de négociation. Pour cette raison, les franchiseurs qui transigent sont effectivement susceptibles de témoigner d'une expérience profonde de la technique judiciaire, tout en n'apparaissant que rarement dans les décisions finalement rendues par les juges.

1.3.2. Les franchisés

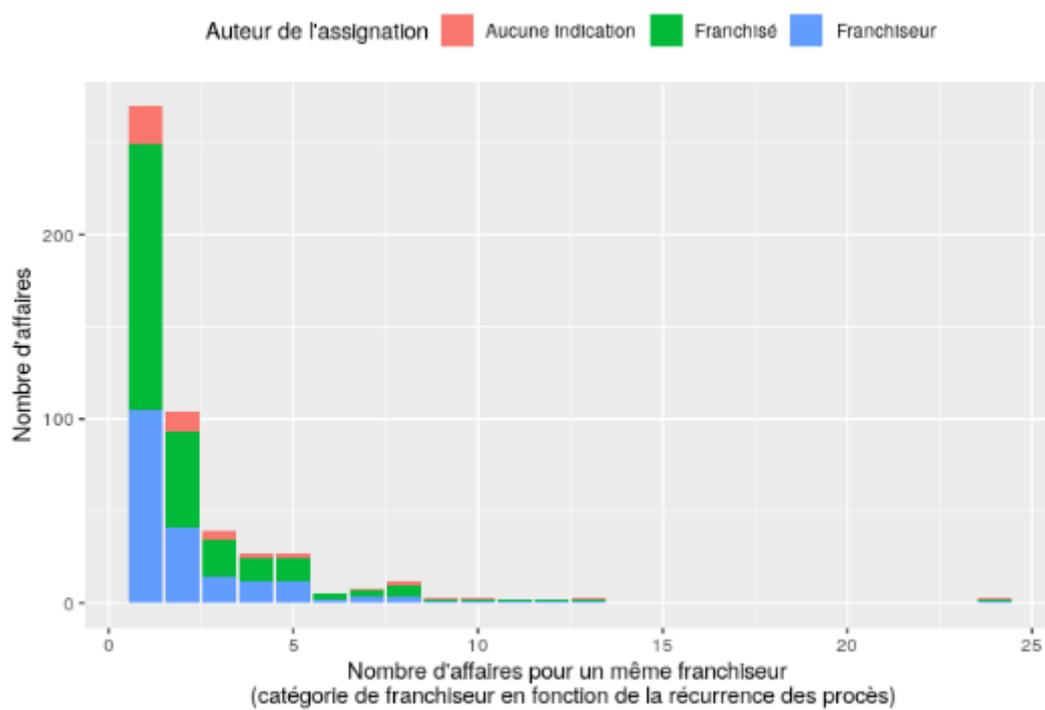
Les franchisés représentent un ensemble plus hétérogène que les franchiseurs, faisant intervenir des personnes morales comme des personnes physiques. Comme indiqué *supra*, il n'est pas possible, sur le simple fondement des décisions de justice, de procéder à une description précise du franchisé. Nous nous limiterons à ce stade au fait de savoir si un même franchisé peut intervenir dans différentes instances. Par hypothèse, un franchisé ne gère pas de réseau comme un franchiseur et se trouve donc moins exposé au procès comme phénomène récurrent.

Une légère difficulté tient au fait que certains d'entre eux ne sont pas immatriculés au registre du commerce et des sociétés. Il s'ensuit que la possibilité d'identifier des récurrences multiples est davantage limitée, dans la mesure où nous ne disposons pas d'un numéro de SIREN non équivoque pour ces personnes. Cette situation explique que le nombre total de franchisés identifiés dans le graphique soit inférieur au nombre total d'affaires contenues dans la base. Malgré cette limite, les résultats correspondent à ce qui était attendu. On observe au moins 651 franchisés différents pour 730 franchisés identifiables. Et, au maximum, un franchisé peut être présent dans deux instances. On peut donc en déduire que le phénomène de *repeat players* est limité, sinon négligeable, du côté des franchisés.

1.3.3. Position procédurale du franchiseur et du franchisé

Dans la mesure où notre travail de recherche vise à mieux décrire les stratégies procédurales des entreprises, un préalable consiste à s'interroger sur la position procédurale du franchiseur et du franchisé. Il s'agit simplement de déterminer lequel, des deux, est l'auteur de l'assignation (information généralement mentionnée dans l'arrêt de la cour d'appel) ainsi que celui qui a interjeté appel. Le graphique 3.6 offre une vision synthétique des auteurs des assignations. Afin d'apprécier la proportion de ces auteurs en fonction du type de franchiseur, les observations ont été divisées en fonction du nombre d'affaires dont avait à connaître un franchiseur donné. L'objectif est dans ce cas de détecter un éventuel lien entre le caractère répétitif des implications et une prise d'initiative spécifique par l'une ou l'autre partie.

Graphique 3.6 — Auteur de l'assignation en fonction du nombre d'affaires connues par un même franchiseur



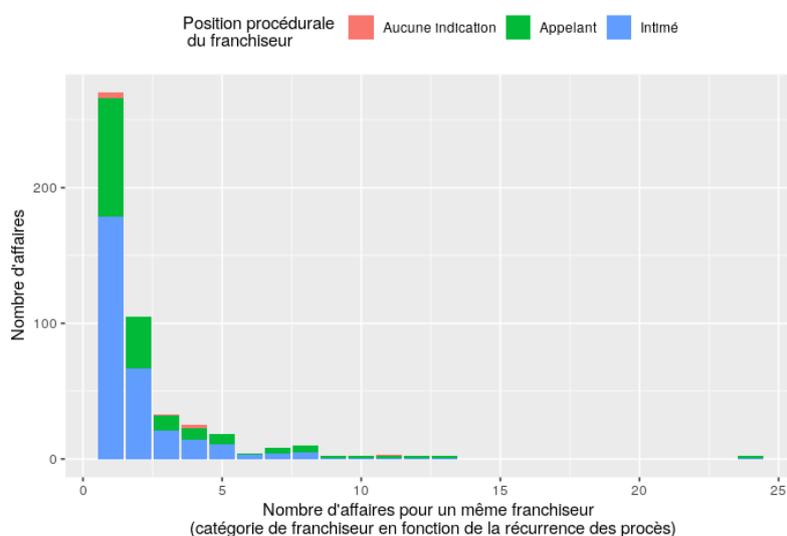
Il ressort que les franchiseurs de l'échantillon, qu'ils soient impliqués dans un ou plusieurs procès, ont été majoritairement assignés par les franchisés en première instance. Le graphique ne permet toutefois pas de déceler, à ce stade de l'analyse, une prise d'initiative qui différencierait entre les franchiseurs n'ayant qu'une expérience limitée en termes de procès en appel et ceux qui sont impliqués plus souvent.

Il convient toutefois de noter que ce type de conclusion est basé sur les données sélectionnées. En effet, nous ne connaissons dans cette recherche que les décisions rendues par les cours d'appel. Nous ignorons les décisions de première instance (tribunaux de commerce principalement ou conseil de prud'hommes plus rarement) qui n'ont pas fait l'objet d'appel. Autrement dit, nous ne sommes pas en mesure de savoir ce qui différencie les entreprises ayant engagé l'action d'autres entreprises, non plus ce qui différencie les entreprises ayant interjeté appel de celles qui ont accepté leur décision. Nos analyses demeurent ainsi soumises à ce biais, lié à la base de données construite. Rappelons ici qu'il n'était pas possible d'avoir accès aux décisions de première instance, les décisions des tribunaux de commerce et des conseils de prud'hommes ne faisant pas encore l'objet de traitement numérique systématique et de constitution de bases de données type JURICA.

Accessoirement, on note que des décisions d'appel ne permettent pas toujours d'identifier clairement l'auteur de l'assignation. Dans 60 procès en appel sur les 775 codés, soit 8 % des cas, la rédaction de l'arrêt ne permet pas d'identifier lequel des deux protagonistes, le franchiseur ou le franchisé, a introduit l'action en justice. Comme nous le soulignerons lors d'analyses ultérieures, l'identité de celui qui prend l'initiative du procès revêt une importance significative pour la construction de certains modèles. Nous serons donc amenés à imputer les données afin d'obtenir une identité plausible pour l'auteur de l'assignation.

L'analyse effectuée sur l'auteur de l'assignation peut être répliquée sur l'appelant. Le graphique 3.7 présente ainsi la fréquence avec laquelle les franchiseurs sont appelants. Comme pour le graphique précédent, les affaires sont simplement ventilées en fonction de la fréquence avec laquelle le franchiseur apparaît dans la base.

Graphique 3.7 — Appel du franchiseur en fonction du nombre d'affaires



Il apparaît que les appelants sont plus souvent des franchisés que des franchiseurs. Le tableau croisé 3.1 ci-après permet de compléter l'analyse.

Tableau 3.1 — Tableau croisé de l'identité de l'appelant et de l'auteur de l'assignation

Auteur de l'assignation	Appelant		Total
	Franchisé	Franchiseur	
Franchisé	290 (41 %)	100 (14 %)	390 (55 %)
Franchiseur	204 (29 %)	114 (16 %)	318 (45 %)
Total	494 (70 %)	214 (30 %)	

Pourcentages calculés sur le total des procès pour lesquels les 2 informations (auteur de l'assignation et appelant) sont renseignées (n = 708).

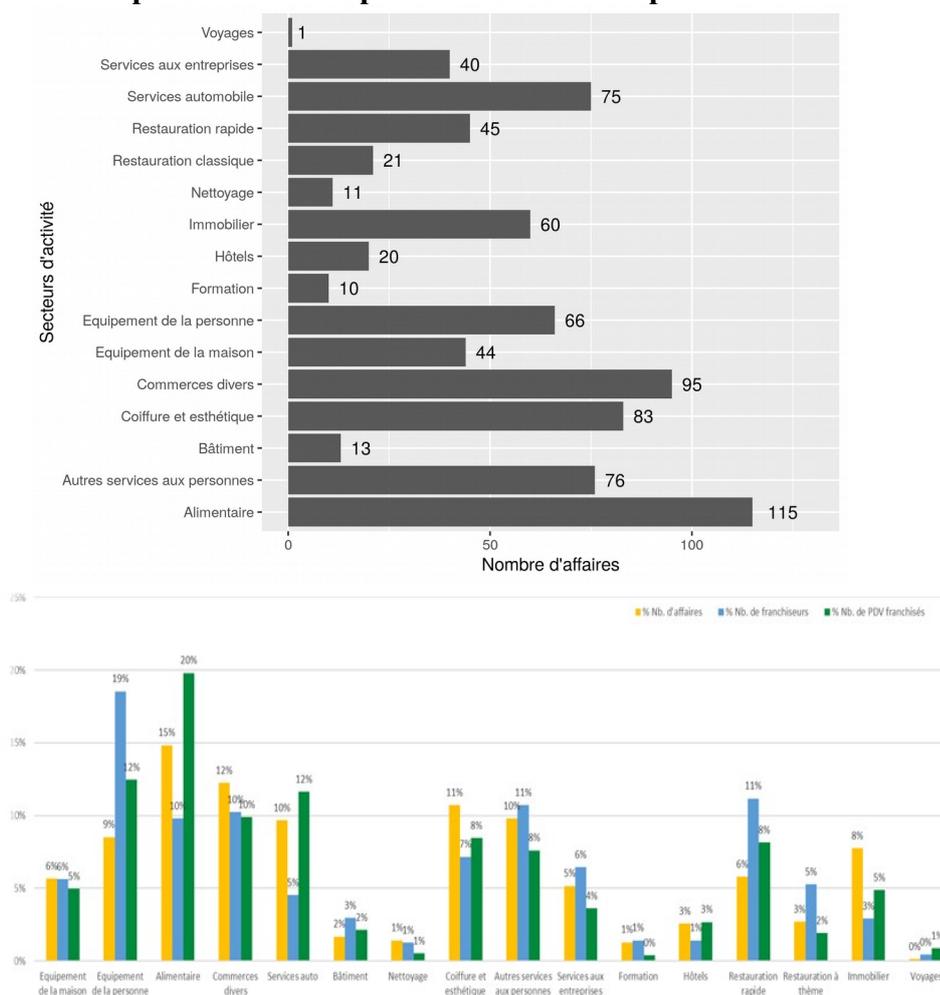
Le franchisé est ainsi l'appelant dans 70 % des procès en appel, et était l'auteur de l'assignation dans 55 % de ces procès.

Dans plus de 40 % des procès portés devant une cour d'appel, le franchisé a été successivement auteur de l'assignation et appelant, alors que le franchiseur n'a été à la fois l'auteur de l'assignation et appelant que dans 16 % des procès en appel. On est donc conduit, dès ces premières statistiques, à suspecter que les franchiseurs sont moins enclins que les franchisés à interjeter appel lorsqu'ils ne sont pas satisfaits de la décision de première instance.

1.4. Les secteurs d'activité concernés

L'étude empirique de Allam et Le Gall (1999) sur la nature de la relation de franchise en France avait souligné des disparités sectorielles importantes quant à l'équilibre des pouvoirs de décision entre franchiseur et franchisé (sur les pratiques commerciales et la publicité notamment). Était ainsi soulignée une asymétrie forte dans le pouvoir de décision dans les secteurs de l'alimentation non spécialisée et des services à la personne, alors qu'au contraire dans le secteur de l'équipement de la maison, un équilibre des pouvoirs était observé pour plusieurs types de décision. Aussi, nous a-t-il paru intéressant de coder le secteur d'activité dans les arrêts de l'échantillon. Les graphiques 3.8 représentent ainsi le nombre d'affaires dans les procès en appel selon les secteurs d'activité. Le premier graphe présente le nombre d'affaires en appel par secteur. L'histogramme qui suit compare la répartition des procès d'appel par secteur d'activité au poids de la franchise par secteur, en nombre de réseaux (franchiseurs) et nombre de points de vente franchisés. Les secteurs et chiffres bruts sont donnés dans le tableau en dessous.

Graphiques 3.8 — Fréquence des procès d'appel par secteur d'activité et comparaison avec le poids de la franchise par secteur



Nb. d'affaires (total 775)	44	66	115	95	75	13	11	83	76	40	10	20	45	21	60	1
Nb. de franchiseurs (total 2 049)	115	380	201	210	93	61	26	147	220	132	29	29	229	108	60	9
Nb. de PDV franchisés (total 78 218)	3884	9756	15488	7744	9110	1660	407	6608	5947	2825	310	2098	6379	1498	3827	677

Source des chiffres sur les réseaux et points de vente franchisés : FFF, les chiffres clés, 2019.

Si un grand nombre de litiges en appel concerne le secteur de l'alimentaire (115 sur 775 décisions de l'échantillon, soit 15 %), il convient de comparer le pourcentage d'affaires en appel par secteur avec la répartition des réseaux/franchiseurs et des points de vente franchisés par secteur. Le taux de litiges dans l'alimentaire ne paraît pas alors proportionnellement plus élevé au regard du nombre de points de vente franchisés que dans d'autres secteurs. En revanche, nous constatons proportionnellement beaucoup de litiges en appel pour

les secteurs coiffure et esthétique et immobilier, et plutôt moins de litiges portés en cour d'appel dans l'équipement de la personne, proportionnellement au poids des franchiseurs et des points de vente franchisés dans ce secteur.

1.5. Les condamnations prononcées en première instance

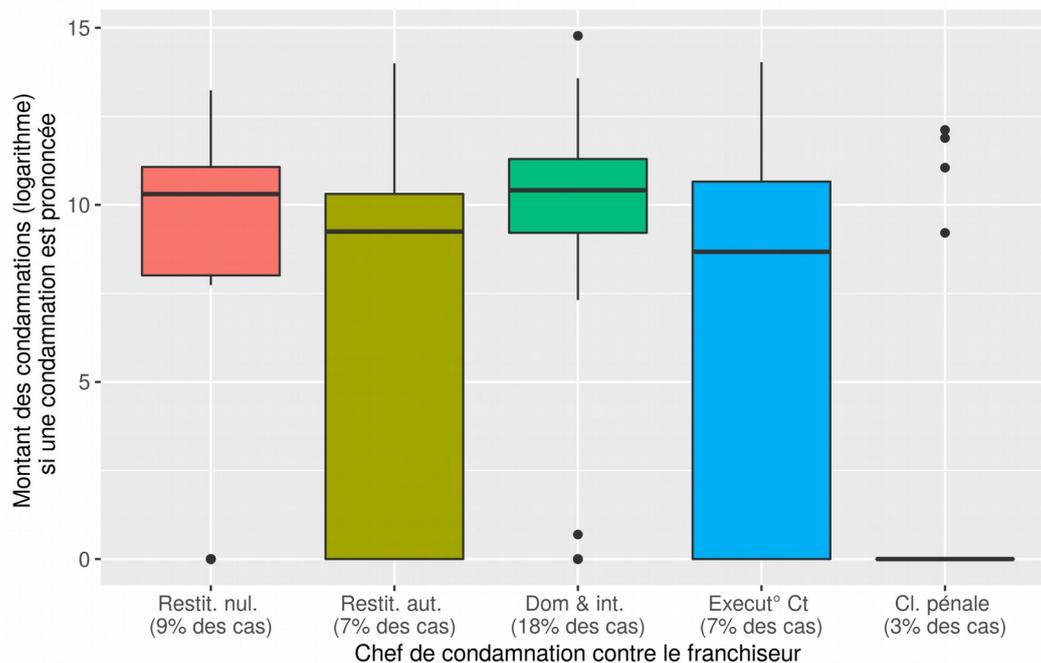
Si la qualité de franchiseur ou de franchisé n'a, en soi, qu'un impact limité sur la qualité d'appelant, il apparaît nécessaire de se pencher sur des mécanismes davantage détaillés qui auront motivé la procédure d'appel. Au premier rang de ces mécanismes figure le prononcé des condamnations de la décision déférée. La partie qui n'a pas obtenu satisfaction en première instance a plus de chances d'être celle qui interjette appel. Ce présupposé simple, qui repose sur les grands principes de procédure civile, mérite toutefois d'être exploré. Pour y parvenir, nous avons dans un premier temps étudié, de manière descriptive, les condamnations prononcées en première instance. On propose ainsi de présenter l'amplitude des condamnations prononcées en première instance, le montant des condamnations étant distingué selon le chef de condamnation. Rappelons à cet égard que le codage a fait ressortir cinq sources de condamnation :

- les condamnations à paiement consécutives à des nullités, et qui correspondent donc à des restitutions ;
- les condamnations à restitution sur d'autres fondements que la nullité (trop perçu, prélèvement indus, etc.) ;
- les condamnations à dommages-intérêts, en réparation de préjudices ;
- les condamnations au titre de l'exécution forcée du contrat ;
- les condamnations au titre de la clause pénale.

Afin d'éviter la présence d'observations extrêmes, les différents montants ont été transformés en logarithmes.

Le graphique 3.9 présente ainsi les condamnations prononcées par le premier juge contre le franchiseur (en logarithme du montant) sous forme de boîtes à moustaches. La ligne centrale de la boîte représente la médiane, le bas de la boîte le premier quartile (les observations représentant 25 % des valeurs les plus basses) et le haut de la boîte le troisième quartile (75 % des valeurs les plus basses). Il convient de préciser que ces condamnations ont été présentées sous condition qu'une condamnation ait été prononcée. Dans la majorité des cas, aucune condamnation n'est prononcée sur un chef particulier. C'est ainsi que l'on peut constater que les condamnations au titre des restitutions sont prononcées contre les franchisés dans 3 % des affaires. Ainsi, observer l'intégralité des valeurs, avec une très large majorité de valeurs nulles, n'aiderait guère à voir le niveau auquel le juge fixe les montants de condamnation. L'intérêt est bien d'aboutir à une vision du niveau de condamnations *lorsqu'elles sont prononcées*. Afin de souligner cette dimension conditionnelle, les boîtes à moustaches comprennent, sous chacune d'entre elles, le pourcentage d'affaires dans lequel une condamnation a été prononcée.

Graphique 3.9 — Condamnations prononcées en première instance contre le franchiseur



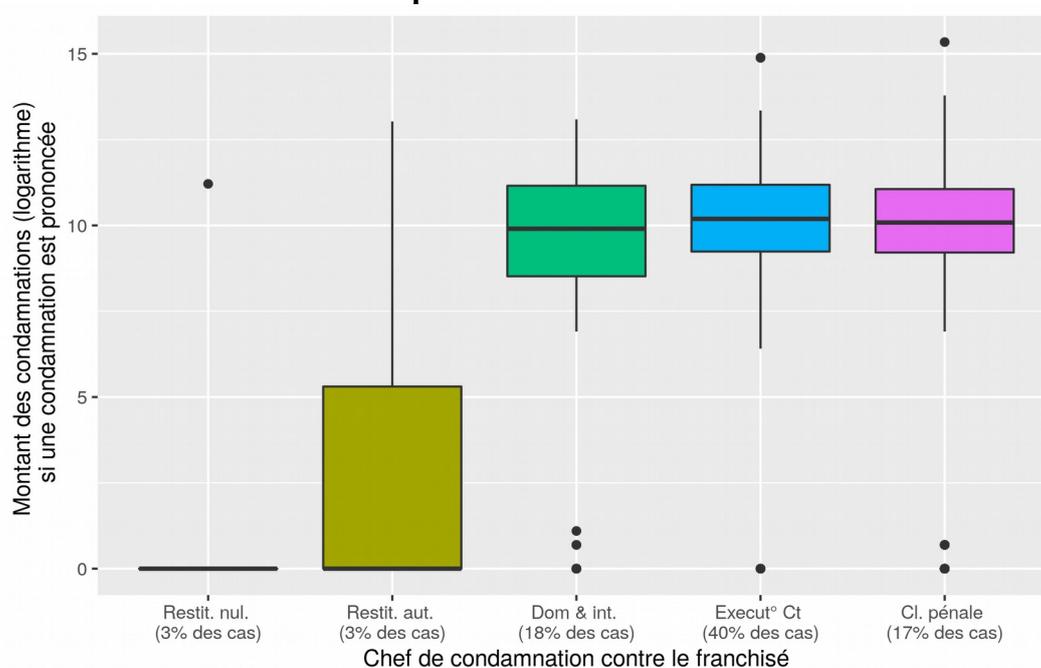
On remarque en premier lieu que les condamnations du franchiseur à restitution peuvent présenter une fréquence en apparence limitée (9 % et 7 %). Pour autant, il s'agit bien là des motifs de condamnation qui offrent le plus de possibilités au franchisé. Pour les restitutions à raison des nullités prononcées (première boîte à gauche, couleur saumon), la médiane se situe à un peu plus de 10, c'est-à-dire plus de 22000 €. Les restitutions sur d'autres bases (deuxième boîte à gauche, couleur olive) se situent à un niveau légèrement inférieur et, surtout, paraissent plus amples. C'est ainsi que les premier et deuxième quartiles vont de la valeur 0, aux alentours de 9 (soit environ 8000 €). On note ensuite que les condamnations à des dommages et intérêts du franchiseur (boîte du centre, couleur verte) forment la catégorie la plus fréquente (18 % des cas) et donnent à voir les montants les plus élevés, avec une médiane se situant à plus de 10. La médiane plus haute et la forme plus ramassée suggère que les montants sont dans l'ensemble plus élevés que dans les cas de restitution pour nullité, qui constitue l'autre grand chef de condamnation du franchiseur. Les condamnations en vertu de l'exécution forcée du contrat (deuxième boîte à droite, couleur bleue) sont quant à elles à la fois plus rares (7 % des instances) et plus faibles, les condamnations couvrant néanmoins l'ensemble des valeurs possibles. Enfin, les condamnations sur le fondement de la clause pénale (boîte de droite) sont très rares (3 %).

La faiblesse des condamnations sur les deux derniers chefs (exécution du contrat et clause pénale) peut aisément s'expliquer par la maîtrise du design contractuel.

Les franchiseurs détiennent en la matière une initiative qui n'est presque jamais remise en cause. En préparant le contrat, ils veillent donc à l'adapter selon les situations qui leur seront les plus avantageuses et, s'agissant de leurs propres obligations, s'attachent à les définir d'une manière qui leur permette aisément de les satisfaire. De même, les clauses pénales sont déterminées à leur avantage exclusif et rares sont les cas où la possibilité est laissée au franchisé de se prévaloir d'un mécanisme comparable. Il s'ensuit que les condamnations à l'encontre du franchiseur sont particulièrement difficiles à obtenir si l'on se fonde sur les seules obligations prévues au contrat.

Parallèlement, le graphique 3.10 présente les condamnations de première instance, prononcées cette fois contre le franchisé.

Graphique 3.10 — Condamnations prononcées contre le franchisé en première instance



Les boîtes à moustaches des condamnations font ressortir une morphologie bien différente pour le franchiseur et le franchisé. Le prononcé de condamnations au titre des restitutions pour cause de nullité montre une certaine amplitude, avec une majorité de valeurs non nulles contre le franchiseur tandis qu'il est inexistant pour le franchisé. La même observation trouve application pour les condamnations au titre des restitutions qui seraient prononcées sur un autre fondement. Les condamnations pour dommages-intérêts, pour exécution du contrat et sur le fondement des clauses pénales se situent en revanche à des niveaux comparables. Le montant des sommes allouées en application du contrat semble montrer une variance plus grande pour les condamnations du franchiseur que pour celles du franchisé. Finalement, on observe une quasi-inexistence de condamnations contre

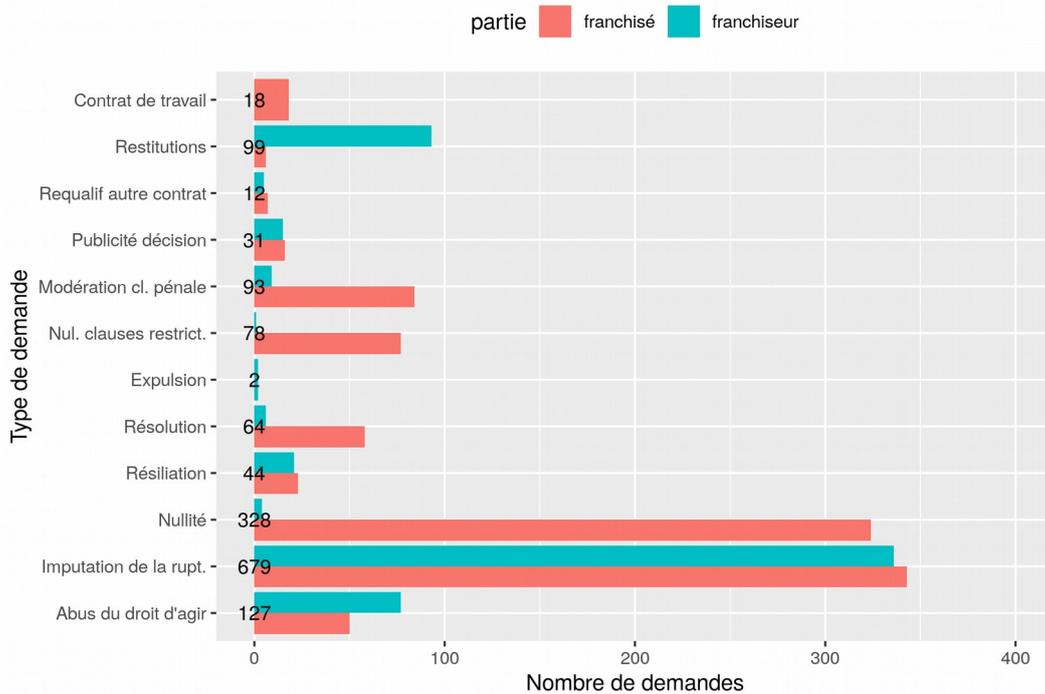
le franchiseur au titre des clauses pénales tandis que de telles condamnations sont prononcées contre le franchisé, traduisant ainsi un certain déséquilibre de force entre les deux acteurs.

1.6. Les demandes en d'appel

1.6.1. Types de demandes

Les condamnations de première instance procurent toutefois des enseignements limités. Les décisions ne contiennent en effet que rarement les montants de même que la nature des demandes qui avaient été formulées. La grille de codage tient compte de cette spécificité et ne se trouve ainsi renseignée que pour le montant de condamnation, sans qu'y figure la demande de première instance. C'est pourquoi l'étude des demandes à hauteur d'appel se montre nécessairement plus riche. Afin de les aborder, nous avons en premier lieu classé les demandes formulées par chacune des parties en cause d'appel. Le graphique 3.11 répertorie les fréquences par catégorie de demande.

Graphique 3.11 — Types de demandes selon les parties en cause d'appel



Dans l'ensemble, le nombre des demandes varie fortement selon la nature et selon l'auteur de la demande. La plupart des différences correspondent à une approche intuitive des rapports de force qui peuvent s'instaurer dans un contrat de franchise,

ainsi que des buts poursuivis par les parties. Ainsi, les demandes de nullité sont-elles le fait, pour l'essentiel, des franchisés. Cette demande, si elle est accueillie, est le moyen pour eux d'obtenir des restitutions susceptibles d'améliorer leur situation patrimoniale. De même, les demandes de résolution, qui entraînent un anéantissement rétroactif du contrat, sont-elles également le fait du franchisé. Enfin, les demandes de modération de clause pénales, de même que les demandes de nullité des clauses restrictives de concurrence, sont encore formées par le franchisé dans la mesure où ces clauses sont traditionnellement prévues dans un contrat à l'avantage exclusif du franchiseur. Ainsi qu'il a été souligné *supra*, la rédaction du contrat de franchise est le plus souvent le fait du franchiseur qui propose un contrat à son franchisé (des auteurs parlent de contrat d'adhésion, comme pour les contrats proposés par des professionnels aux consommateurs). De fait, l'invocation du pouvoir pour limiter ou annuler l'effet de ces clauses constitue pour le franchisé une tentative d'échapper à une disposition qui lui a été imposée dans le cadre d'un contrat dont les termes n'ont pas été librement négociés de gré à gré.

D'autres demandes sont en revanche davantage équilibrées en fréquence. Les demandes de résolution émanent ainsi à la fois du franchiseur et du franchisé. Mais le plus fort volume des demandes consiste à solliciter l'imputation de la rupture. Pour autant, dès lors que le franchiseur et le franchisé s'affrontent dans le cadre d'une instance pouvant durer plusieurs années, la relation contractuelle a bien souvent pris fin de fait très longtemps avant que le magistrat ne puisse rendre une décision. Les parties et les juridictions tiennent alors compte de cette réalité pour étudier la fin du contrat de manière rétrospective. En fonction des éléments avancés par les parties, le juge peut ainsi déterminer les torts ayant entraîné la fin du contrat, quand bien même cette fin n'était pas possible en raison de la nature du contrat (CDD), ou prévue ni par le contrat ni même constatée judiciairement. A partir de l'imputation et des torts constatés, le juge peut en déduire les responsabilités de chacune des parties.

Un point retient l'attention, en ce que les demandes de requalification en contrat de travail paraissent finalement assez peu nombreuses dans les litiges opposant franchiseur et franchisé. Ce chef de demande n'apparaît que dans 18 sur 775 des décisions de l'échantillon, soit dans 2 % des cas. Compte tenu du statut de salarié, la tentative de requalification du contrat de franchise en contrat de travail apparaissait comme attractive. Nous avons par conséquent anticipé un nombre élevé de demandes de requalifications. Notons toutefois que le risque de requalification du contrat de distribution en contrat de travail est plus élevé dans les contrats dans lesquels l'autonomie de décision du distributeur, qui caractérise le commerce indépendant, peut être remise en cause. De ce point de vue, une analyse spécifique sur cette question semble indiquer que le contentieux s'est notablement affiné avec le temps (Lambert, 2020). C'est davantage le cas dans la commission-affiliation, qui s'est répandue dans le prêt-à-porter, dans laquelle le stock reste la propriété du franchiseur. La pratique d'étiquetage des prix en

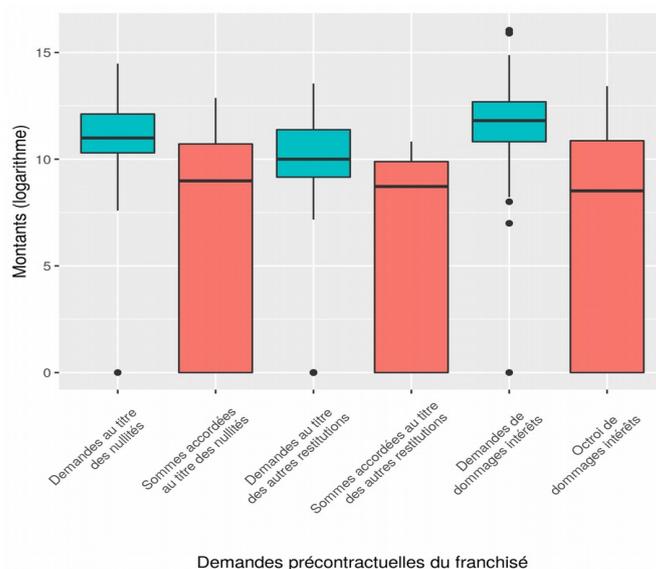
entrepôt par le franchiseur peut par exemple remettre en cause la réelle liberté des prix de l'affilié. Le juge apprécie alors *in concreto* si la liberté de décision du distributeur est réelle ou s'il y a subordination. Les demandes qui sont reçues par le juge vont donner lieu à conséquences financières. Au cours de la phase exploratoire, et conformément à l'approche juridique dominante, nous avons classé ces condamnations, en fonction des moyens soulevés, selon cinq grandes catégories : moyens relatifs à la phase pré-contractuelle, moyens visant l'inexécution des obligations du franchiseur, moyens visant l'inexécution des obligations du franchisé, violation des obligations post-contractuelles par le franchiseur, violation des obligations post-contractuelles par le franchisé. Pour chacun de ces types de moyens, nous avons retenu le fait de savoir si les parties invoquaient le moyen, de même que le sort qui y était réservé par le magistrat.

1.6.2. Différences entre sommes demandées et condamnations prononcées

Les demandes du franchisé pour la phase pré-contractuelle

La première série de condamnations étudiée en appel concerne les moyens relatifs à la phase pré-contractuelle, en particulier les nullités. Ces condamnations présentent une certaine simplicité dans la mesure où elles sont prononcées à la faveur du franchisé contre le franchiseur. Le graphique 3.12 présente les différentes boîtes à moustaches relatives aux divers montants qui touchent non seulement les condamnations effectivement prononcées mais également les sommes qui avaient été demandées.

Graphique 3.12 — Sommes demandées et accordées au franchisé pour la phase pré-contractuelle

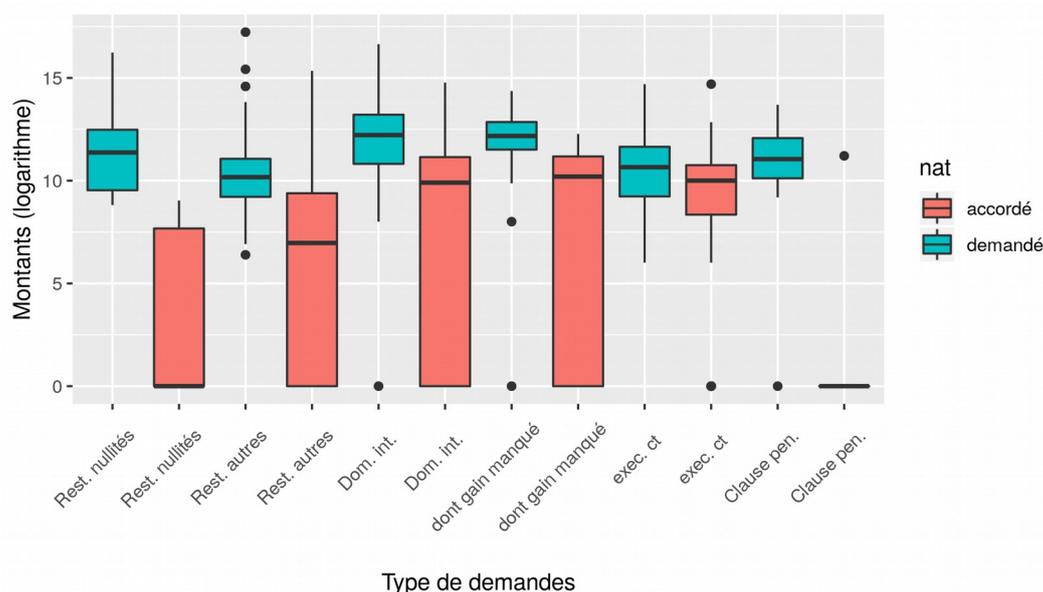


Les boîtes à moustaches font ressortir l'existence de demandes dont les montants apparaissent comme nettement supérieurs aux sommes finalement accordées, avec le premier quartile des demandes se situant environ au troisième quartile des sommes accordées. L'amplitude des demandes apparaît également plus faible que celle des sommes accordées. Toutefois, la transformation logarithmique, qui tend à étirer les boîtes vers le bas lorsque les valeurs sont basses, doit conduire à une interprétation prudente des valeurs chiffrées.

Les demandes du franchisé relativement à l'exécution du contrat

On reproduit ensuite une analyse identique pour les demandes de condamnation formulées par le franchisé, cette fois au regard des conditions d'exécution du contrat. Le graphique 3.13 présente les boîtes à moustaches des montants sollicités et prononcés contre le franchiseur.

Graphique 3.13 — Demandes du franchisé contre le franchiseur relativement à l'exécution du contrat



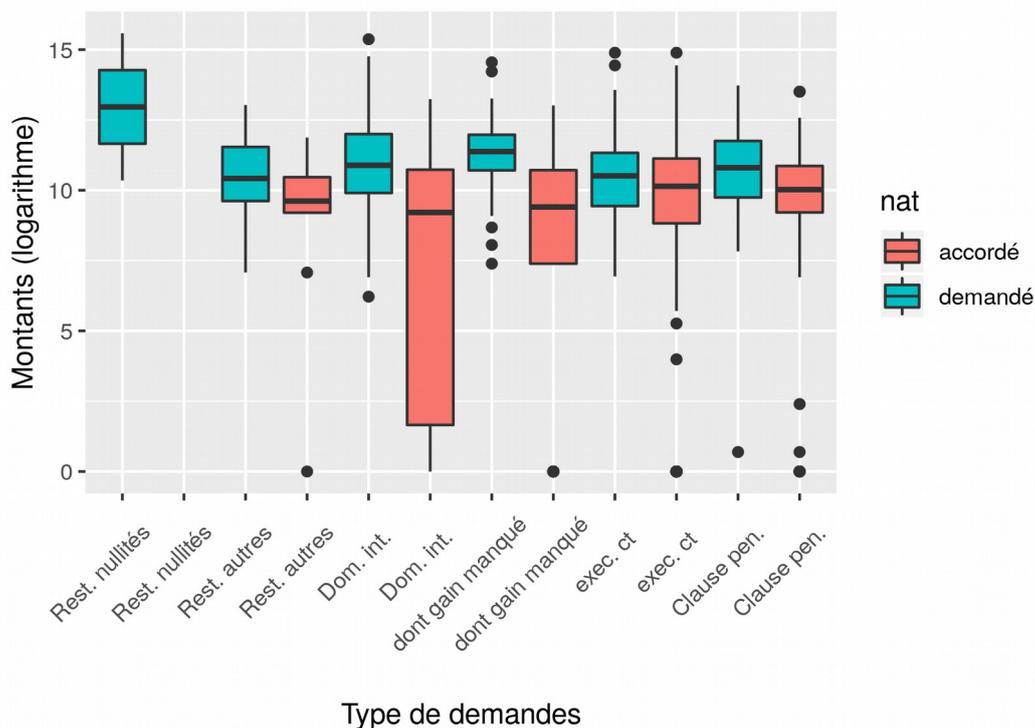
La série de boîtes montre une fois encore une disparité évidente entre les demandes et le sort qui leur est réservé. Le décalage entre les boîtes semble indiquer que cette disparité est d'autant plus forte que l'on évoque les dommages-intérêts, en particulier sous leur forme de gain manqué. Par contraste, le décalage semble moindre dès lors qu'il s'agit de décider de l'application du contrat. Ce constat correspondrait à l'idée que les demandes de dommages-intérêts, particulièrement pour le gain manqué, sont plus que d'autres difficiles à estimer, avec un manque évident de point de référence. En conséquence, les parties pourraient proposer des montants plus élevés tandis que les juges pourraient se

montrer hésitants sur l'octroi de sommes. Au demeurant, cette première lecture des données ne saurait correspondre à une vision définitive : des tests approfondis seront nécessaires pour la confirmer.

Les demandes du franchiseur relativement à l'exécution du contrat

En vis-à-vis des condamnations du franchiseur dans le cadre de l'exécution du contrat, il convient de placer les condamnations subies par le franchisé à hauteur d'appel. Le graphique 3.14 les représente, avec les mêmes catégories et la même échelle que pour les condamnations prononcées à l'encontre du franchiseur.

Graphique 3.14 — Sommes demandées et accordées au franchiseur pour l'exécution du contrat



L'analyse des condamnations pour manquement du franchisé à ses obligations (dans le cours du contrat), laisse cependant voir une morphologie différente. Pour l'essentiel, on retrouve le décalage entre les demandes et les sommes accordées, ce décalage semblant le plus élevé pour l'indemnisation d'un gain manqué. On note cependant, cette fois, que le décalage vers le bas des boîtes représentant les sommes accordées semble moindre que lorsqu'il s'agit de la condamnation du franchiseur. Ce décalage apparemment moindre pour les demandes contre le franchisé peut alors être rattaché à une capacité supérieure du franchiseur à évaluer son préjudice. Le constat d'un décalage moindre serait alors concordant

avec le fait que le franchiseur serait davantage capable de calibrer ses demandes, notamment au regard de son expérience en matière d'activité judiciaire. Néanmoins, sur ce point encore, le constat même d'un décalage inférieur pour les franchiseurs réclame à être vérifié avec davantage de détail.

Qui obtient les meilleurs résultats par rapport à la première instance ?

Lorsqu'on évoque les résultats en appel, il est fait référence en premier lieu à l'obtention, par les plaideurs, d'un arrêt de confirmation ou d'infirmerie, selon qu'ils sont intimés ou appelants. La manière la plus simple d'étudier le succès global en appel consiste à relier la qualité d'appelant (ou d'intimé), avec les chances de réformation (ou de confirmation). Le tableau ci-dessous recense les fréquences obtenues pour les différentes affaires en fonction de l'issue.

Tableau 3.2 — Réformation et confirmation selon l'identité de l'appelant

	Franchiseur intimé	Franchiseur appelant
Confirmation	172	48
Confirmation partielle	302	138
Infirmerie	58	57
<i>TOTAL</i>	<i>532</i>	<i>243</i>

On trouve donc dans ces statistiques descriptives le fait que les cours d'appel ont une forte tendance à confirmer ou, à tout le moins, confirmer partiellement, les décisions de première instance. Sur ces bases, il est possible de s'interroger sur les parties qui obtiennent ces différents résultats. Il semble également, à la lecture du tableau, que les franchiseurs obtiendraient de meilleurs résultats. En effet, ils sont plus rarement appelants mais ils obtiennent presque le même nombre d'infirmeries. Afin d'éprouver davantage cette impression, nous avons procédé à un test de Khi-2 pour voir si la répartition des résultats était homogène selon que le franchiseur est appelant ou intimé. Le résultat du test montre très clairement ($\chi^2 = 27,01$, 2ddl, $p < 0,001$) que les répartitions ne sont pas homogènes et que le franchiseur obtient de meilleurs résultats en appel.

2. Les parties en présence

La section précédente a principalement fourni une morphologie descriptive des procès. L'instance oppose dans ce cas des protagonistes dont l'affrontement judiciaire met essentiellement en avant des griefs relatifs à une situation particulière. Pour autant, les parties à l'instance offrent des caractéristiques qui débordent très largement la situation particulière du litige. Elles donnent à voir

leurs caractéristiques propres, dont certaines vont précisément favoriser les situations particulières qui s'expriment à l'occasion du conflit judiciaire. Pour cette raison, il apparaît opportun de rechercher une manière d'exprimer les grandes caractéristiques des parties en présence, afin notamment de voir si ces caractéristiques ont une influence sur l'issue, que ce soit de manière directe ou indirecte.

Déterminer ce qui caractérise et différencie les protagonistes ouvre assurément un vaste champ d'investigation. Toutefois, dans notre étude, nous avons pris le parti de nous concentrer sur un nombre réduit de variables. Toutes sont des variables de nature comptable et financière. Plusieurs raisons expliquent ce choix.

Premièrement, les variables comptables et financières offrent l'un des meilleurs reflets de ce qui peut être considéré comme les ressources de l'entreprise. On se souvient que la théorie de la capacité de l'entreprise à aborder le procès met au centre de la réflexion la possibilité d'avoir développé une connaissance spécifique des procès. Ce type d'expérience présuppose que les entreprises sont capables d'allouer d'abord de l'attention, puis des ressources à l'activité juridique. Dès lors, il apparaît nécessaire de considérer les moyens qu'une entreprise est en mesure d'allouer à ses procès. La capacité à les financer figure, à cet égard, parmi les éléments susceptibles de conférer un avantage à l'entreprise.

Deuxièmement, ces variables ne devraient pas, espérons-nous, restreindre exagérément le champ de vision sur les spécificités des organisations. Il est fréquent de souligner que quelques données comptables ne donnent qu'un aperçu très imparfait des caractéristiques d'une organisation. Les compétences et la capacité d'innovation de l'entreprise ne s'y trouvent nullement traduites. Ces données reflètent des phénomènes qui ne sont pas seulement, par eux-mêmes, de nature comptable et financière. C'est ainsi que le chiffre d'affaires peut témoigner de la capacité de l'entreprise à attirer les clients, ou de son pouvoir de marché.

Troisièmement, ces données sont plus facilement disponibles que d'autres et se sont trouvées constituées selon une logique homogène. Elles doivent dès lors rendre les comparaisons plus aisées. Cette capacité à comparer revêt dès lors une grande importance. Les travaux abordant la question des parties à l'instance soulignent souvent que le déséquilibre entre le pouvoir des parties est un facteur susceptible d'influencer l'issue de l'instance. Le recours à des données comptables et financières doit pouvoir permettre d'apprécier le rôle éventuel des inégalités de ressources pour comprendre l'issue de l'instance.

Dans le cadre de la présente étude, nous nous sommes pourtant efforcés de collecter ces éléments. Grâce à la base de données DIANE, nous sommes parvenus à renseigner quelques traits des organisations en présence. Ainsi qu'il ressort des analyses menées, les données manquantes constituent un obstacle particulièrement marqué pour l'étude des variables.

2.1. Situation financière au moment de l'appel

Si les décisions de cours d'appel donnent peu d'informations sur la situation des entreprises, la présence d'une procédure de liquidation judiciaire se trouve toujours mentionnée. En effet, en raison de la règle du dessaisissement du débiteur prévue à l'article L. 641-9 du code de commerce, l'entreprise n'est plus en mesure d'accomplir elle-même les actions d'administration et de disposition de son patrimoine. Ne restent possibles que les actions portant sur les droits propres. La présence d'un liquidateur à l'instance apparaît dans ce cas comme indispensable pour formuler des demandes à l'instance, sous peine d'inopposabilité de l'acte. La présence du liquidateur est donc systématiquement relevée dans les décisions de justice.

Les statistiques de fréquence pour l'échantillon étudié sont données dans le tableau 3.3. On dénombre 425 franchiseurs différents contre 668 franchisés différents. Ces distinctions sont établies sur la base du numéro SIREN. Du fait que certains franchisés n'ont pu avoir de numéro identifiable, il est cependant probable qu'ils ne sont pas retrouvés dans plusieurs instances. Dans le doute, ils demeurent cependant exclus des statistiques de fréquences pour des raisons de rigueur.

Tableau 3.3 — Situation de procédure collective au moment de l'appel

Partie	Nb	Taux
Franchiseurs	50	0,12
Franchisés	238	0,36

Sur le fondement de cette sélection, on constate que les franchiseurs sont assez rarement en procédure collective au moment du procès en appel, bien que cette hypothèse ne soit pas exclue (12 %). Il s'agit en revanche d'une situation beaucoup plus fréquente pour les franchisés puisque, plus d'une fois sur trois (36 %), ils se trouvent en liquidation au moment de l'instance.

Une question que ne permettent pas d'aborder nos données de manière suffisamment précise — du moins dans leur structure actuelle — concerne le sens de la causalité. La procédure collective peut en effet être perçue comme l'une des causes du procès - lorsque le franchisé, ne pouvant pas honorer le paiement de la redevance, ou ayant un arriéré, se voit assigné par le franchiseur - ou comme un de ses effets, le conflit ayant provoqué, ou accéléré la défaillance du franchisé.

D'un côté, les performances du concept lié au savoir-faire jugées décevantes, et les difficultés qu'elles engendrent, sont effectivement de nature à motiver

l'ouverture d'une instance contre le franchiseur. Il convient d'ajouter que si ces difficultés sont déjà matérialisées par une procédure collective, l'entreprise n'aura en outre plus rien à perdre dans le cadre d'un procès, sauf à payer des frais de justice en lieu et place d'autres créanciers. Le procès est ainsi la conséquence d'une situation irrémédiablement compromise et le franchisé tente sa chance en désespoir de cause contre celui qu'il estime être à l'origine de sa ruine.

D'un autre côté, le procès est une épreuve financière pour les entreprises. Il est même susceptible de dégrader les conditions d'activité de l'entreprise puisque, outre les coûts directs qu'elle supporte, l'entreprise peut se trouver entravée dans son activité, alors même qu'il est acquis que la relation avec le franchiseur ne pourra jamais être rétablie dans les conditions antérieures. La démarche consistant à ouvrir des relations avec un nouveau partenaire peut ainsi s'avérer difficile à mettre en œuvre par un franchisé alors qu'elle est bien plus naturelle pour un franchiseur. Ce dernier n'est d'ailleurs pas astreint, par hypothèse, à une quelconque obligation d'exclusivité.

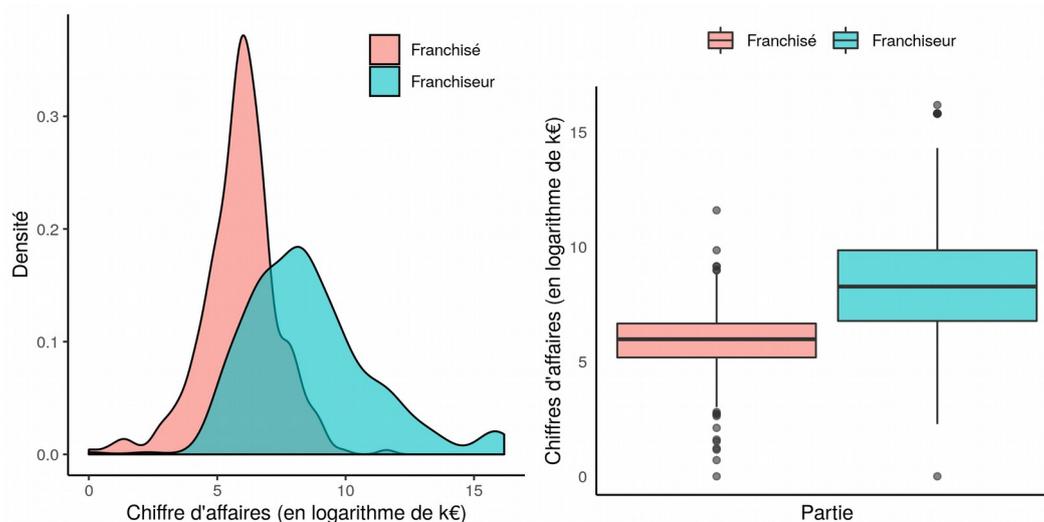
2.2. Le chiffre d'affaires

Le chiffre d'affaires est une variable classiquement utilisée pour apprécier le niveau d'activité d'une entreprise. Même lorsqu'il n'est pas une variable d'intérêt, il est fréquemment présent au titre du contrôle. Dans le cas des entreprises étudiées, le chiffre d'affaires moyen apparaît à 147 millions d'euros. Ce chiffre est toutefois difficile à interpréter tant les disparités sont grandes. En effet, la médiane ne se situe quant à elle qu'à 836 k€ environ. Ces éléments suggèrent que la moyenne du chiffre d'affaires est fortement influencée par une minorité d'entreprises qui donnent à voir des valeurs très élevées, tandis que la majorité des entreprises offre des valeurs inférieures à cette moyenne. Ce constat est confirmé par une analyse plus fine visant à distinguer franchiseurs et franchisés. La représentation de la dispersion des chiffres d'affaires pour chacun d'eux est représentée dans le graphique 3.15. Celui-ci comprend les courbes de densité sur la partie gauche et des boîtes à moustaches sur la partie droite. Afin d'assurer une représentation visuelle, les valeurs ont été transformées en logarithmes.

**Tableau 3.4 — Statistiques descriptives du chiffre d'affaires des parties
(en k€)**

	Min.	1st Qu.	Median	Mean	3rd Qu.	Max.	NA's
Total	0	308,94	836,75	147448,11	4046,79	10577014,5	894
Franchiseur	0	868,28	3890,36	293689,00	18917,12	10577014,5	447
Franchisé	0	176,12	391,36	1207,21	776,36	107799,1	447

Graphique 3.15 — Dispersion des chiffres d'affaires (en log) du franchiseur et du franchisé



La représentation graphique du chiffre d'affaires confirme l'intuition d'une différence marquée entre les chiffres d'affaires des franchiseurs et ceux des franchisés. Les graphiques de densités et la boîte à moustaches indiquent que les franchisés donnent à voir des valeurs de chiffre d'affaires resserrées autour de la médiane, laquelle se situe aux alentours de 400 k€ en valeur originale. Les valeurs pour le franchiseur apparaissent quant à elle décalées vers le haut mais également davantage étalées, témoignant sur ce dernier point d'une plus grande variété.

2.3. La trésorerie

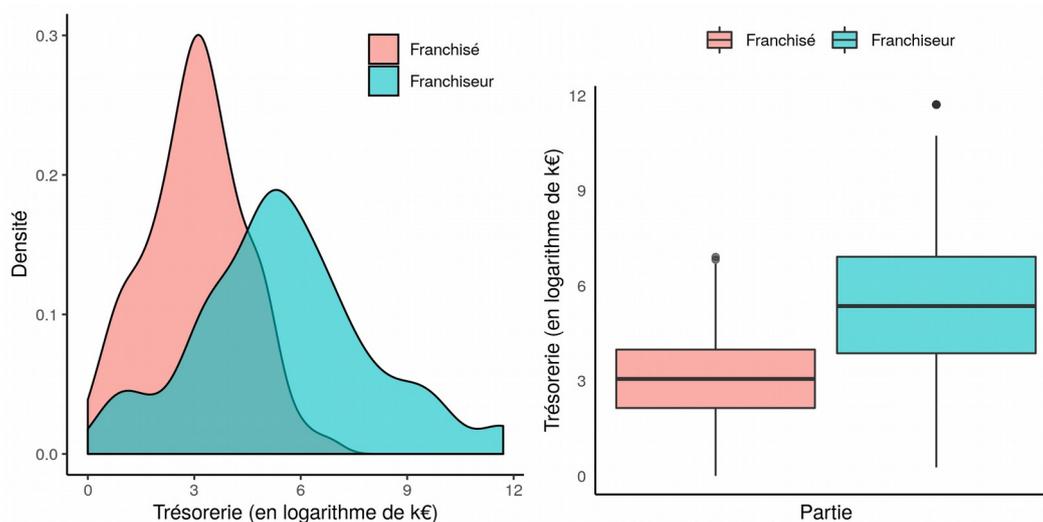
La trésorerie est une autre variable centrale dans les études sur les entreprises. Le tableau 3.5 en recense les principales statistiques descriptives, en k€. Une fois encore, les disparités sont fortes entre franchiseurs et franchisés puisque la moyenne de trésorerie du franchiseur est en moyenne cent fois supérieure à celle des franchisés.

Tableau 3.5 — Statistiques descriptives de la trésorerie des parties

	Min.	1st Qu.	Median	Mean	3rd Qu.	Max.	NA's
Total	0.00	14.75	52.33	2756.83	258.40	121246.67	894
Franchiseur	0.31	46.75	210.51	5461.35	1001.33	121246.67	447
Franchisé	0.00	7.50	20.28	52.32	52.71	993.22	447

Le graphique 3.16 confirme ces importantes différences. On y voit un décalage marqué dans les distributions de la trésorerie. Dès lors, il est possible de s'interroger sur la possibilité même que pourrait avoir le franchisé pour soutenir un quelconque conflit avec son franchiseur.

Graphique 3.16 — Représentation des dispersions (en log) de la trésorerie du franchiseur et du franchisé



2.4. L'âge de l'entreprise

L'âge, enfin, constitue une variable qui est souvent mesurée pour appréhender l'apprentissage qu'a pu réaliser une entreprise, mais également son niveau de structuration. L'âge reflète ainsi une forme de connaissance assimilée. Il peut donc se montrer important dans le cadre des procès puisque la connaissance que les parties ont pu développer dans la technique juridique ou la confection de contrats est de nature à leur conférer un avantage. Le tableau 3.6 reflète les statistiques descriptives de l'âge des parties. Cette fois-ci, les différences sont moins marquées. Les franchiseurs ont 23 ans en moyenne et les franchisés 16 ans.

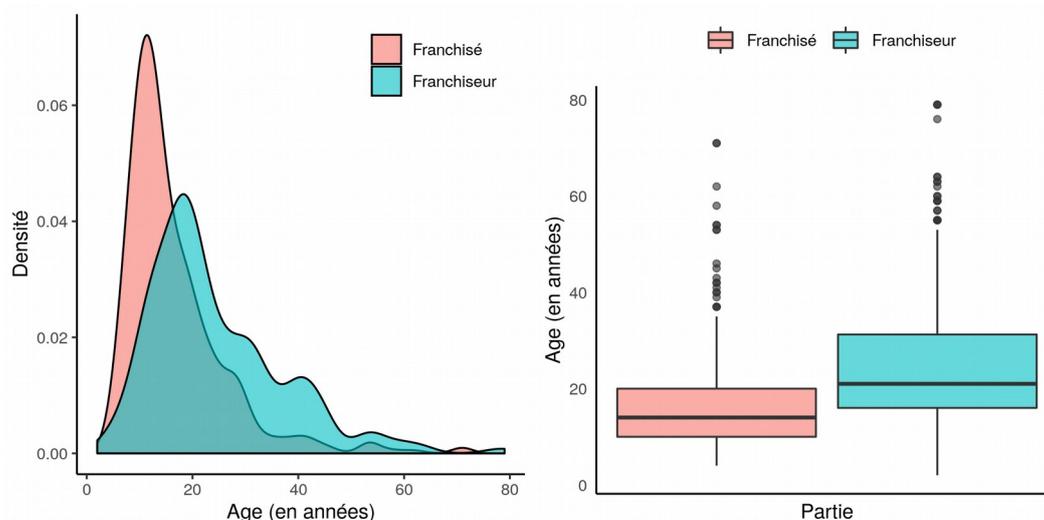
Tableau 3.6 — Statistiques descriptives de l'âge des parties

	Min.	1st Qu.	Médiane	Moy	3rd Qu.	Max.	NA's
Total	2	12	18	21,32	27	79	477
Franchiseur	2	14	20	23,34	30	79	94
Franchisé	4	10	13	16,26	19	71	258

Le graphique 3.17 confirme cette lecture. Certes, les franchiseurs sont plus âgés mais la différence est finalement assez faible. Précisons qu'ici l'âge n'a pas été transformé en logarithme, ce qui explique que la différence peut sembler

visuellement à peine plus faible que dans les graphiques précédents alors que l'atténuation est en fait très forte.

Graphique 3.17 — Distributions de l'âge des parties



Conclusion du chapitre 3

Les statistiques descriptives ont permis de dresser un double portrait. D'une part, il s'est avéré possible de caractériser la morphologie des instances. D'autre part, une description, certes sommaire, a pu être fournie sur les parties à l'instance. L'objectif n'était alors pas de tirer des enseignements spécifiques mais de présenter les variables avec un filtre qui soit le plus limité possible.

On se bornera à rappeler que les franchisés ne sont présents qu'une fois dans les procès en appel tandis que les franchiseurs peuvent être présents à de multiples reprises. La majorité d'entre eux n'apparaît que dans une seule instance. Au demeurant, l'agressivité procédurale relève bien du franchisé : il est le plus souvent auteur de l'assignation et de l'appel.

Franchisé comme franchiseur soutiennent une variété de demandes qui impliquent des obligations à paiement. Les montants accordés sont, sans surprise, inférieurs à ceux sollicités. Toutefois, le franchiseur semble obtenir des résultats mieux calibrés, plus proches de ses sollicitations. Il s'agit là d'une perception assez nette des inégalités entre franchiseurs et franchisés.

L'inégalité s'exprime pleinement lorsqu'on se penche sur les caractéristiques des parties à l'instance. Le niveau de chiffre d'affaires et de trésorerie présentent véritablement un fossé entre franchiseur et franchisé. Seul l'âge apparaît comme

davantage comparable.

On notera, enfin, que la présentation des statistiques descriptives est restée évasive sur les moyens, c'est-à-dire les arguments qu'ont pu développer les parties afin de faire prospérer leurs demandes. Une partie est spécifiquement dédiée à l'étude de ces variables.

Chapitre 4 – Les chefs de demande

Un élément central pour la compréhension du procès concerne la nature des arguments soulevés afin d’obtenir, par la décision, un avantage juridique et économique. En droit processuel, une distinction est souvent opérée entre les demandes et les moyens. Les demandes se conçoivent comme l’effet juridique qui est recherché par une partie à l’instance. On trouve ainsi des demandes de condamnation à des dommages-intérêts, des demandes de condamnation à une exécution forcée, des demandes de nullité — entraînant donc des restitutions — et des demandes de condamnation au titre d’une clause pénale. Les moyens se comprennent davantage comme les arguments de fait ou de droit soumis au soutien d’une prétention. Dans le cadre de relations contractuelles, il s’agira de motifs en vertu desquels une sanction est sollicitée au regard du contenu du contrat.

Dans les lignes qui suivent, notre démarche ne prend qu’imparfaitement appui sur la distinction entre demandes et moyens – ou plus exactement chef de demande –, ce qui nécessite de s’en expliquer.

Dans notre étude, les demandes sont synthétisées dans les montants sollicités. En dépit de leur diversité juridique, la plupart de ces demandes peuvent s’apprécier directement par leurs conséquences pécuniaires. Et de fait, le montant alloué par la juridiction s’avère être le critère essentiel pour estimer le niveau de succès des prétentions qui ont été soumises. Certes, des prétentions comme des obligations de ne pas faire pourraient échapper à ce raisonnement. Mais, ainsi que l’a montré le chapitre précédent, ce type de demande est marginal et les débats devant les juridictions portent surtout sur des montants. C’est pourquoi les demandes en tant que telles ne sauraient constituer le pivot de notre étude, du moins compte tenu du contexte de conflit entre organisations. Nous avons en conséquence pris le parti de nous concentrer davantage sur les origines de ces demandes.

Nous utiliserons le terme de “chefs de demande” pour désigner les motifs par lesquels les parties sollicitent une décision qui leur soit favorable, plutôt que celui de “moyen”. D’une part, les moyens peuvent comprendre des éléments de droit, qui doivent être soulevés en conjonction avec des éléments de fait. Dans notre étude, les moyens de droit présentent un intérêt limité parce qu’ils sont inséparables des faits soulevés. Homogènes sur le territoire français, ils présentent une grammaire limitée à la technicité limitée. Ce sont donc les éléments de circonstance qui vont révéler des contrastes. D’un point de vue strictement empirique, on note d’ailleurs que les différences entre moyens et demandes ne sont pas toujours parfaitement claires dans les décisions. Une série de griefs est énoncée sans que l’on sache toujours s’ils se rattachent à une demande spécifique. Le lecteur de la décision est dans ce cas réduit à constater que le juge met plutôt

les griefs directement en balance pour prononcer une condamnation globale. En conséquence, il apparaît davantage pertinent de considérer l'argumentation comme une série d'allégations factuelles qui vont nécessairement conduire à certaines demandes — d'où le terme de chef de demande — plutôt que comme des séries de couples moyens/demandes.

Les chefs de demande s'organisent quant à eux selon une variété qui peut sembler importante. Ils touchent tant à la phase pré-contractuelle, qu'à l'exécution du contrat ou aux conséquences de son terme. Lors de la construction de la grille d'analyse, préalablement au codage et durant les premières semaines, le travail a consisté à détailler ces arguments selon une méthode qui se voulait exhaustive. Au sein de l'équipe, le débat porta sur le niveau de détail à retenir pour distinguer les différents chefs de demande. Retenir un nombre élevé de chefs autorise une analyse nuancée mais oblige ensuite à des regroupements pour mener l'analyse statistique des décisions. Parallèlement, le contenu des catégories de chefs de demande a donné lieu à des discussions importantes entre les chercheurs (incluant les codeurs). Si des moyens paraissaient proches, même désignés par des étiquettes différentes par les lecteurs des décisions, une discussion s'engageait pour relever l'identité des deux ou au contraire, pour noter une possibilité de nettement distinguer l'un et l'autre.

La restitution des chefs de demande que nous proposons s'appuie sur cette tension entre intérêt de l'exhaustivité et besoin de synthèse. Chacune des grandes catégories de chefs de demande y est abordée successivement. Une première section sera ainsi consacrée à la phase pré-contractuelle (1). Les manquements imputés au franchiseur seront abordés (2) puis ceux qui sont attribués au franchisé (3). Finalement, la question de la défaillance sur les engagements post-contractuels sera traitée (4). Pour chacune de ces catégories de griefs, nous procéderons en trois temps. Une première approche consistera à présenter, de manière complète, les griefs soulevés contre l'adversaire. Il s'agira principalement, à cet égard, d'une présentation des fréquences avec lesquels les chefs de demande sont soulevés et accueillis par le juge. Un deuxième temps sera consacré à la question de la réduction. Il s'agira de voir comment, en éliminant les chefs de demande les plus rares et en rassemblant ceux qui apparaissent relever de la même logique, il est possible de mener une réflexion sur la manière de résumer différentes variables en un nombre plus réduit. Ce type de démarche s'appuiera de manière classique sur des analyses factorielles. Nous évoquerons la possibilité d'étudier la différence de succès dans les chefs de demande, en fonction de l'auteur de l'assignation. En synthèse de chaque phase, nous énoncerons les deux ou trois dimensions, issues de l'analyse factorielle, retenues pour la modélisation, objet du chapitre suivant. Enfin, une section 5 sera consacrée à une vision plus globale du procès en appel, en distinguant l'auteur de l'assignation. Seront analysées les stratégies d'attaque et de défense des protagonistes au procès en appel, toute phase de la relation confondue : les chefs de demande seront

hiérarchisés selon l’auteur de l’assignation (attaque) et selon leurs fréquences dans l’échantillon, sans les distinguer selon les phases de la relation. Les demandes reconventionnelles de la partie en défense seront présentées également.

1. La phase pré-contractuelle

La phase pré-contractuelle rassemble toute une série de griefs qui ont trait à la période de négociation et, dans le principe, à la question de validité des contrats. Dans l’échantillon étudié, une propriété notable de ce type de chefs de demande est qu’elle émane uniquement du franchisé. Sauf dans une affaire, où le franchiseur sollicitait la nullité du contrat pour dol du franchisé, le franchiseur n’élève pas de contestation sur la manière dont les relations se sont nouées. Par conséquent, toute la description qui suit doit être attachée à des demandes de la part du franchisé.

1.1. Présentation des fréquences

La présentation des chefs de demande est effectuée de manière synthétique dans le tableau 4.1. La première colonne comprend le libellé du moyen tel qu’utilisé dans le processus de codage et présente donc, de manière succincte, la description du moyen. La deuxième colonne indique le code de la variable, à titre purement informatif, tel qu’il a pu apparaître dans les analyses et n’appelle pas de commentaire spécifique. La colonne “Invoqué” indique la fraction des affaires dans lesquelles le moyen a été invoqué. La colonne “Retenu” précise avec quelle fréquence le moyen a été retenu pour l’ensemble des affaires. Le rapport de la colonne “Retenu” sur “Invoqué” donne par conséquent le taux de succès des moyens invoqués. Enfin les quatre dernières colonnes différencient l’utilisation des moyens en fonction de l’auteur de l’assignation.

Tableau 4.1 — Chefs de demande du franchisé liés à la phase pré-contractuelle

Moyen	Code	Général		Selon l’auteur de l’assignation			
		Moyen Invoqué	Moyen Retenu	Moyen invoqué	Moyen retenu	Moyen invoqué	Moyen retenu
Document d’information pré-contractuelle (DIP) remis avec retard ou mensonger.	DIPDEF[SQ002]	44 %	9 %	34 %	4 %	54 %	13 %
Défaut de savoir-faire substantiel chez le franchiseur.	DIPDEF[SQ006]	22 %	2 %	21 %	2 %	23 %	2 %
Manque de rentabilité chronique du réseau ou du concept.	DIPDEF[SQ007]	10 %	2 %	6 %	0 %	15 %	4 %
Comptes prévisionnels remis par le franchiseur de sérieux ou de réalisme.	DIPDEF[SQ003]	27 %	6 %	14 %	1 %	40 %	11 %
Vice du consentement autre que DIP et comptes prévisionnels.	DIPDEF[SQ009]	2 %	0 %	2 %	0 %	2 %	0 %
Manque général de transparence et de loyauté dans les informations transmises hors DIP.	DIPDEF[SQ004]	6 %	1 %	4 %	0 %	8 %	2 %
Vice du consentement dont aurait été victime le franchiseur.	DIPDEF[SQ008]	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %

Les statistiques de fréquence laissent voir la **prédominance des moyens fondés sur le défaut de Document d'Information Pré-contractuelle (DIP)** régulier. Dans **près d'un procès en appel sur deux** (44 %), le franchisé met en cause le sérieux du DIP remis par son franchiseur dans le cadre de la loi Doubin (1989) afin de pallier l'asymétrie d'information qui existe entre le franchiseur, qui est à la tête du réseau, a ouvert de nombreux magasins et connaît parfaitement son concept, son marché, et le franchisé. Mais c'est seulement environ une fois sur dix que le moyen prospère et aboutit en l'occurrence à une nullité. Ces statistiques générales recouvrent d'importantes disparités selon que l'auteur de l'assignation est le franchiseur ou le franchisé. Lorsque le franchisé a pris l'initiative du procès (nous dirons qu'il est en attaque), l'invocation d'une défaillance dans le DIP intervient un peu plus d'une fois sur deux (54 %). Le taux de succès est de 13 % sur l'ensemble de l'échantillon des franchisés qui ont ouvert le procès, ce qui indique que le moyen connaît un taux de succès d'environ 24 % (13/54), soit environ une fois sur quatre. Lorsque l'auteur de l'assignation est cette fois le franchiseur (le franchisé est alors en défense), le taux de succès chute nettement. Lorsqu'il est assigné, le franchisé invoque, en défense, un problème lié au DIP une fois sur trois (34 %) mais ne connaît le succès que dans 4 % des cas de l'échantillon, soit un taux de réussite de 12 % (4/34) environ lorsque le moyen est soulevé. Les taux de succès moyens à faibles de ce chef de demande peuvent être expliqués par l'ancienneté de la loi Doubin, votée en 1989, et donc par l'apprentissage qu'ont pu faire les franchiseurs du contenu et des procédures du DIP. L'apprentissage des franchiseurs résulte soit de leurs expériences propres pour les réseaux les plus anciens, soit de l'expérience des franchiseurs en général qui se transmet à travers les organismes tels que la Fédération de la Franchise ou les cabinets de conseils divers, conseils en développement ou juristes/avocats. Notre échantillon est constitué des arrêts des cours d'appel rendus entre 2006 et 2018, correspondant à des assignations datant, pour les plus anciennes, des années 2000, soit plus de dix ans après l'adoption de la loi Doubin. Aussi, les franchiseurs ont-ils eu le temps d'apprendre à réaliser des documents d'information pré-contractuelle conformes aux attendus du texte de loi. Il n'est pas surprenant que les condamnations des franchiseurs sur ces aspects soient assez peu nombreuses.

La question des comptes prévisionnels remis par le franchiseur dans la phase pré-contractuelle est assurément à rapprocher de celle du DIP. D'un point de vue juridique, un franchiseur n'est pas obligé d'établir des comptes prévisionnels pour son franchisé. L'indépendance dont doit jouir celui-ci implique qu'il doit être en mesure d'établir les comptes par ses propres moyens, éventuellement à l'aide de son comptable. La pratique des affaires fait toutefois que les franchiseurs proposent assez souvent leurs services aux franchisés pour l'établissement de comptes prévisionnels. En fournissant ce service, le franchiseur s'expose néanmoins à la critique du travail effectué, notamment si le franchisé connaît une déconfiture suite au lancement de son activité. Ainsi que le montrent les

statistiques, le franchisé invoque le manque de sérieux des comptes prévisionnels qui lui ont été fournis dans 27 % des procès en appel. Cependant, c'est au total dans 6 % des cas, soit avec un taux de réussite de 22 %, que le moyen est accueilli. La lecture des décisions de justice fait reposer l'essentiel des rejets du moyen sur deux motifs. D'une part, les comptes prévisionnels sont jugés avoir été établis avec le soin nécessaire, tel qu'aucune défaillance n'est à déplorer chez le franchiseur. D'autre part, et surtout, le franchisé est lui-même supposé être un commerçant qui ne peut ignorer les techniques de gestion fondamentales. Il ne peut s'exonérer d'une vigilance technique redoublée au lancement de son activité. Et le cas échéant, il lui appartient de contrôler la crédibilité des informations fournies par le franchiseur dès lors qu'il détient les connaissances nécessaires pour le faire. Il ne peut, selon les décisions, imputer avec succès au franchiseur une erreur à laquelle il a lui-même participé.

A retenir

Les chefs de demande relatifs à la phase pré-contractuelle sont invoqués exclusivement par les franchisés, qu'ils soient en attaque ou en défense ;

Sont invoqués dans les procès en appel, une fois sur deux, le défaut du DIP, une fois sur quatre le manque de sérieux des comptes prévisionnels, une fois sur cinq le défaut de savoir-faire et une fois sur dix le manque de rentabilité chronique du réseau ;

Si le taux de succès du franchisé en attaque est d'environ 1/4 sur les trois chefs de demande DIP, manque de sérieux des comptes prévisionnels et manque de rentabilité chronique du réseau, il est très faible sur le défaut de savoir-faire (9 %) ;

Les taux de succès relativement faibles des chefs de demande relatifs à la phase pré-contractuelle peuvent s'expliquer par l'ancienneté de la loi Doubin et l'apprentissage des franchiseurs, auxquels s'ajoutent, pour le défaut de savoir-faire, la difficulté des magistrats à l'apprécier et une certaine prudence du fait de la gravité des conséquences de la décision.

Le **défaut de savoir-faire** apparaît en troisième position. Le savoir-faire est une condition de validité du contrat de franchise et il doit être original, substantiel et codifié. Le chef de demande est soulevé dans 22 % des cas et il est retenu dans 2 % des affaires, soit un succès d'un peu moins de 1 sur 10. Remarquons que le

taux de succès diffère peu selon que l'auteur de l'assignation est le franchisé ou le franchiseur. On aurait pu s'attendre à ce que les franchisés en défense présentent un taux plus faible de réussite que ceux ayant pris l'initiative de l'instance, comme on le constate pour les moyens relatifs au DIP. Pourtant, les taux de succès, très bas, ne semblent pas spécifiquement différer. D'un point de vue plus général, le **taux très faible de succès de ce moyen** nous semble marquer une forte réticence de la part des juridictions à prononcer la nullité du contrat sur ce fondement. Plusieurs hypothèses peuvent être avancées pour expliquer ce résultat. Une première hypothèse renvoie à une certaine prudence de la part des magistrats. La lecture des décisions indique que cette question est tranchée sans recours à expertise extérieure, aux simples lumières du juge qui doit donc estimer si les conditions d'un savoir-faire substantiel et codifié sont réunies à partir des éléments présentés par les parties. Compte tenu de la gravité attachée à une décision qui reconnaîtrait un vice à ce savoir-faire, d'autant que le juge détient des éléments d'analyse assez minces, on peut raisonnablement estimer que celui-ci se fixe un niveau d'exigence particulièrement élevé pour établir qu'un savoir-faire ne serait pas substantiel. La deuxième hypothèse repose sur l'apprentissage des acteurs. L'absence de savoir-faire original (c'est-à-dire dépassant les connaissances d'un homme du métier) et substantiel a été l'objet de nombreux litiges dès l'expansion de la franchise en France, dans les années 1980 et 1990. C'était un moyen pour le franchisé d'obtenir la nullité du contrat et donc la restitution de l'ensemble des sommes engagées depuis la signature du contrat de franchise. Depuis, les franchiseurs ont pris soin de décrire leur savoir-faire dans leur « bible » et de construire des éléments de preuve d'un savoir-faire distinctif, substantiel, et codifié (écrit dans la « bible »). Avec l'apprentissage des acteurs, les chefs de demande ont dès lors évolué, ainsi que leur chance de succès. Le chef de demande arrivant en quatrième position dans ceux relatifs à la phase pré-contractuelle est le manque de rentabilité chronique du réseau, invoquée dans 10 % des procès en appel, avec un taux de succès de 20 %, soit un procès sur cinq dans lesquels le moyen est soulevé. Lorsque c'est le franchisé qui a agi en justice, le chef de demande est invoqué plus souvent, dans 15 % des cas en appel, avec un taux de réussite de 27 %. Ce dernier résultat est étonnant, car à aucun moment le franchiseur n'entend avoir une obligation de résultat quant à la rentabilité du point de vente du franchisé, qui dépend de multiples facteurs, du concept, savoir-faire et de l'assistance du franchiseur, mais aussi de facteurs intrinsèques à la personne du franchisé, ses compétences, son énergie, ses capacités financières, son ancrage dans le territoire, sa capacité à s'approprier le savoir-faire du franchiseur, son savoir-faire de commerçant indépendant, etc. Pourtant, le juge entend ainsi sanctionner le franchiseur lorsque la preuve est apportée d'un manque de rentabilité chronique du réseau, ce qui laisserait entendre un problème dans l'« offre » du franchiseur, son concept, son savoir-faire ou son accompagnement des franchisés.

1.2. Analyses factorielles

Dans la mesure où nous cherchons à agréger certains des moyens, une étape préalable a été de s'assurer que les moyens pouvaient être résumés statistiquement en un nombre plus restreint. Afin de limiter les difficultés d'analyse, nous avons exclu les chefs de demande qui ne se présentaient que de manière très rare. Nous avons ainsi fait le choix d'éliminer de l'analyse factorielle les chefs de demande qui ne se manifestaient que dans moins de 5 % des décisions. Ainsi, si l'on considère les chefs de demande relatifs à la phase pré-contractuelle, seront retenus :

- le document d'information pré-contractuelle (DIP) remis avec retard ou mensonger ;
- le défaut de savoir-faire substantiel chez le franchiseur ;
- le manque de rentabilité chronique du réseau ou du concept ;
- les comptes prévisionnels remis par le franchiseur manquant de sérieux ou de réalisme ;
- le manque général de transparence et de loyauté dans les informations transmises hors DIP.

Il s'agit alors de déterminer si l'argumentation soulevée par les parties peut relever d'une logique commune. Afin de déterminer la mesure dans laquelle plusieurs moyens peuvent ainsi être associés en quelques "catégories de chef de demandes", nous avons eu recours à des analyses factorielles. Les analyses factorielles constituent un instrument communément utilisé dans de nombreux champs scientifiques. Elles visent à réduire le nombre de dimensions, autrement dit le nombre de variables. Les analyses factorielles reposent ainsi sur l'idée qu'il est parfois possible de mettre en évidence un facteur commun à plusieurs variables, ce qui autorise à en agréger les valeurs ou les scores.

Le critère de ressemblance entre les variables repose *in fine* sur leurs corrélations. De manière intuitive, deux variables particulièrement liées sur le plan statistique pourront plus facilement être résumées en une seule. La réduction du nombre de variables conduit néanmoins à une inévitable perte d'information. Celle ou celui qui réalise les analyses factorielles doit donc arbitrer entre deux impératifs dont l'équilibre conduira à sa décision finale. D'un côté, il devra chercher à réduire au plus le nombre de variables afin de faciliter les analyses subséquentes. D'un autre côté, il devra vérifier que la réduction n'entraîne pas une trop forte perte d'information au point d'entamer la crédibilité du résumé obtenu.

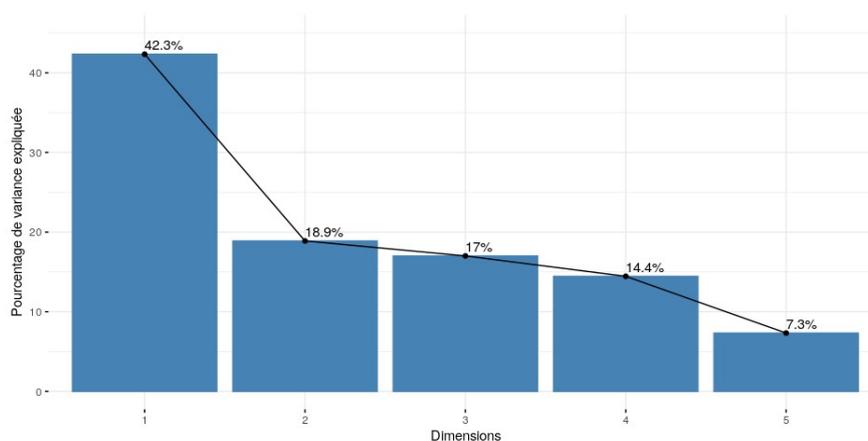
Les analyses factorielles réalisées au fil des différentes sections de ce chapitre suivent ce principe. La recherche d'une réduction maximale pour un coût informationnel acceptable constitue le moteur essentiel des observations et des choix qui y sont relatés.

Il sera simplement précisé, avant d'aborder les analyses, que **la méthode retenue est celle des analyses des correspondances multiples (ACM)**. Dans la mesure où les variables en question sont dichotomiques, il n'était pas certain que la méthode d'analyse composantes principales (ACP) soit la plus adaptée, alors même qu'elle est la plus répandue. Néanmoins, les explorations que nous avons menées sur les deux types de méthode, explorations non présentées ici, conduisent à des résultats convergents.

Le nombre d'axes issus de l'ACM sur les chefs de demande relatifs à la phase pré-contractuelle est présenté dans le graphique 4.1. Ce graphique exprime la restitution de l'information en fonction du nombre d'axes retenus. D'une manière intuitive, il indique le niveau de variance (d'information) restitué par chaque axe. On peut ainsi voir, de manière intuitive, qu'avec cinq axes on restituerait bien 100 % de la variance, puisqu'il y a cinq variables initiales. Toutefois, résumer cinq variables par cinq nouvelles variables ne présenterait aucun intérêt. L'objectif est donc bien de déterminer ceux des axes qui seront retenus, avec une variance totale qui ne sera qu'imparfaitement restituée. A cet égard, il convient de préciser que le seuil de 50 % est souvent considéré comme constituant un pivot dans la réflexion.

En l'occurrence, l'ACM fait ressortir le fait que les variables peuvent raisonnablement être représentées par deux ou trois dimensions. En effet, le graphique des valeurs propres fait état d'une composante qui restitue 42,3 % de la variance. En raison de sa nette prédominance sur les autres, il pourrait même être suggéré qu'elle représente bien l'essentiel des différentes variables qu'elle est susceptible de résumer. Toutefois, l'inertie expliquée étant nettement inférieure à 50 %, le rôle des autres composantes ne peut être nié. Une difficulté est alors que les composantes 2 et 3 restituent chacune une portion comparable de la variance.

Graphique 4.1 — Nombre d'axes de l'ACM sur les chefs de demande relatifs à la phase pré-contractuelle



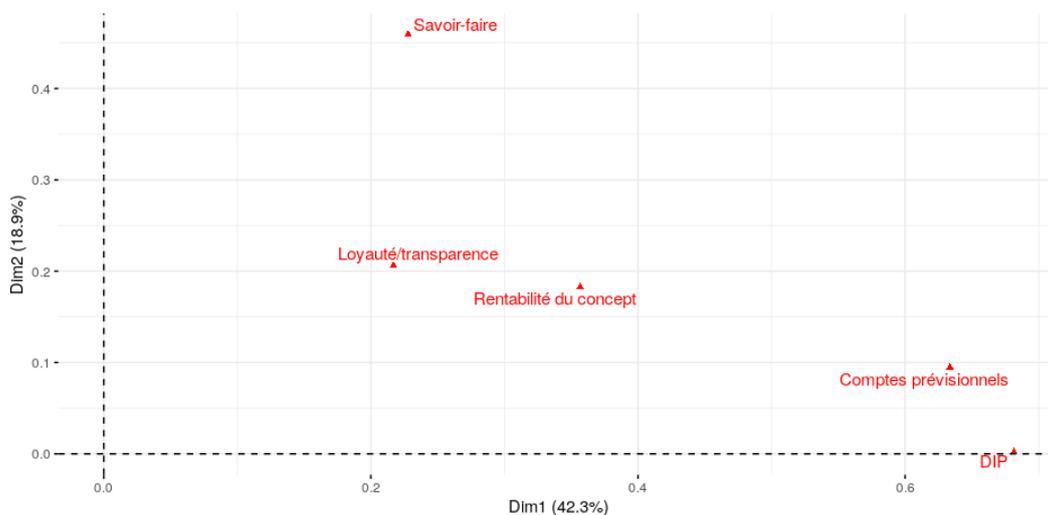
A titre informatif, les contributions des variables et de leur modalités sont données dans le tableau 4.2.

Tableau 4.2 — Contributions aux axes sur l’ACM des chefs de demande pré-contractuels

	Dim 1	Dim 2	Dim 3	Dim 4	Dim 5
DIP_FALSE	-0,74	0,04	0,17	0,28	0,38
DIP_TRUE	0,92	-0,05	-0,21	-0,35	-0,47
Savoir-faire_FALSE	-0,26	-0,36	0,25	-0,15	-0,06
Savoir-faire_TRUE	0,89	1,27	-0,87	0,54	0,22
Rentabilité du concept_FALSE	-0,20	0,15	-0,05	-0,22	0,02
Rentabilité du concept_TRUE	1,76	-1,26	0,40	1,95	-0,17
Loyauté/transparence_FALSE	-0,12	-0,12	-0,19	0,01	0,00
Loyauté/transparence_TRUE	1,82	1,77	2,95	-0,19	0,05
Comptes prévisionnels_FALSE	-0,50	0,19	0,04	0,20	-0,26
Comptes prévisionnels_TRUE	1,27	-0,49	-0,11	-0,50	0,65

Dans la mesure où nous nous intéressons au rattachement des variables aux axes les plus représentatifs, nous nous concentrerons sur leur position relative sur les deux premiers axes. Ces positions sont représentées visuellement dans le graphique 4.2, lequel est constitué à partir du tableau 4.2. Le graphique se comprend comme une représentation de la force d’association des variables initiales aux deux premiers axes. En d’autres mots, il s’agit de voir dans quelle mesure chacun des deux axes “résume” les variables initiales afin de pouvoir en donner une interprétation.

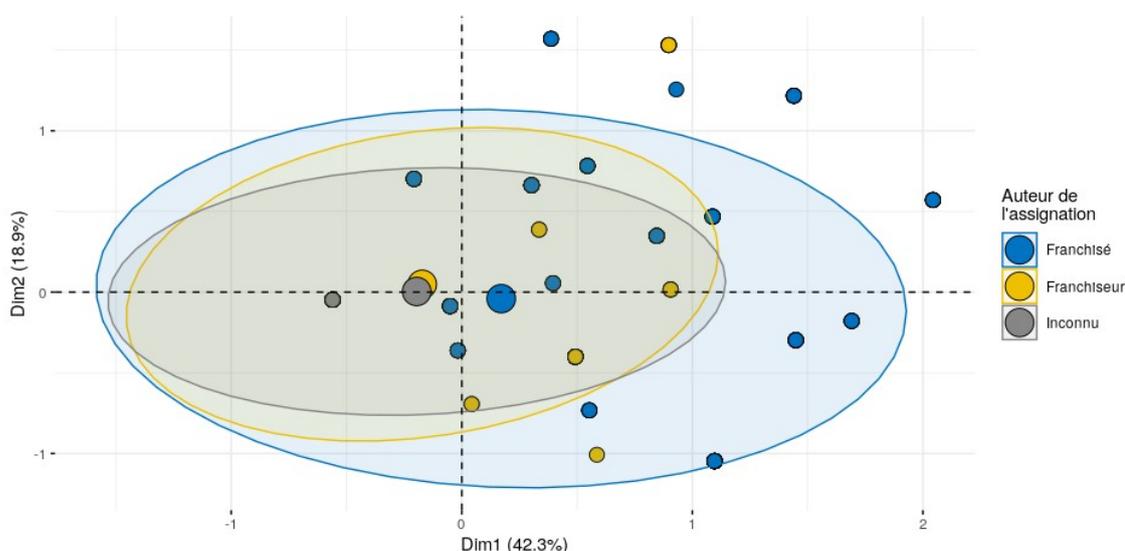
Graphique 4.2 — Représentation visuelle des variables initiales sur les axes 1 et deux de l’ACM



Si l'on s'en tient aux seuls deux premiers axes, les questions du DIP et des comptes prévisionnels semblent proches (dimension 1) et semblent éloignés de la question du défaut de savoir-faire (dimension 2). D'un point de vue analytique, les questions de comptes prévisionnels et de DIP relèvent d'une logique similaire et il n'est sans doute pas étonnant qu'ils paraissent former un tout dans l'argumentation des plaideurs. La dimension 1, dont ils relèvent manifestement, peut ainsi être interprétée comme les reproches portant sur les échanges d'information constitués spécifiquement en vue de la préparation du contrat. L'idée d'un manque de loyauté/transparence, ou encore les reproches portant sur la rentabilité du concept y sont également associés, mais de manière beaucoup moins forte. Le fait que ces moyens, bien que relevant d'une logique similaire, n'y soient pas tous associés avec la même force s'explique probablement par la force d'attraction émanant du DIP. Dès lors que la loi fixe avec précision des informations à fournir par le franchiseur, il est compréhensible que les franchisés se focalisent sur ce type de moyen qui tend à absorber les autres.

Enfin, pour achever de décrire la manière dont les groupes de moyens s'organisent, nous avons cherché à déterminer si ces moyens étaient invoqués de manière similaire selon que le franchisé était ou non l'auteur de l'assignation. Les résultats sont présentés dans le graphique 4.3, en fonction des deux premiers axes principaux, sur lesquels se positionnent les individus. Des couleurs différentes permettent de repérer les auteurs de l'assignation de ceux qui se sont trouvés assignés. Il est à noter que, pour une partie des affaires (soixante environ), il n'a pas été possible d'identifier qui avait pris l'initiative de l'instance.

Graphique 4.3 — Représentation des parties sur les deux premiers axes en fonction de l'auteur de l'assignation



Le graphique 4.3 semble souligner une légère différence selon que le franchisé assigne ou est assigné. En particulier, on semble avoir, potentiellement, une plus grande mobilisation des moyens liés à l'information préalable, de même qu'une plus grande amplitude des moyens liés à l'axe 2. Ce phénomène se traduit par une ellipse couvrant les points qui est de plus grande dimension. Ce type de constat rejoint celui des fréquences et peut s'expliquer selon la même logique. Dès lors qu'un franchisé est assigné, la relation a pu connaître une certaine durée. De fait, il devient davantage difficile de soulever des moyens concernant la phase pré-contractuelle. Nonobstant la question de la prescription, il peut sembler assez peu crédible de remettre en cause le savoir-faire du franchiseur ou les informations transmises alors que la relation a pu se poursuivre jusqu'à l'émergence du conflit. Les franchisés anticipent alors clairement cette difficulté et ont un moindre recours aux moyens pré-contractuels lorsqu'ils sont assignés.

Le tableau comparatif 4.3 ci-après permet de mieux lire ces différences. Les fréquences de chacun des chefs de demande y sont présentées selon que l'auteur de l'assignation est le franchiseur ou le franchisé. Afin de comparer ces fréquences, chaque ligne du tableau a donné lieu à un test de Khi-2. Rappelons que ce type de test, très répandu en sciences sociales, permet d'apprécier la force d'un lien entre deux variables qualitatives. Dans notre cas, il s'agit de savoir si l'utilisation d'un chef de demande est liée avec le fait que l'auteur de l'assignation est un franchiseur ou un franchisé. Chacun de ces éléments est qualitatif en ce qu'il se trouve présenté par des modalités binaires qui n'expriment pas une quantité, en l'occurrence 1/0 ou encore oui/non. Compte tenu des possibles coïncidences et des erreurs de mesures, une association, si faible soit-elle, sera la plupart du temps détectée. Se pose alors la question de savoir si cette association est suffisamment forte pour que l'on puisse rejeter l'idée qu'il ne s'agit que d'un cas fortuit. La logique de test statistique répond à ce besoin. Grâce à la statistique du Khi-2, il est possible de déterminer les chances de se tromper en rejetant l'hypothèse d'une absence de lien entre les variables. Plus la valeur du Khi-2 est élevée, et moins les chances de se tromper sont faibles en rejetant l'idée d'une coïncidence, c'est-à-dire en acceptant celle d'un lien. Les scientifiques suivent généralement la pratique selon laquelle ils identifient un lien lorsque les chances de se tromper sont inférieures à 5 %. Dans les tableaux comparatifs utilisant ce test, la statistique de Khi-2 est en conséquence accompagnée d'un test de signification résumé sous forme d'étoiles. Une ou plusieurs étoiles correspondent à une signification inférieure à 5 %. La statistique peut donc être interprétée comme une différence significative entre les fréquences selon l'auteur de l'assignation.

Tableau 4.3 — Tests de différences de fréquences des chefs de demande selon l’auteur de l’assignation

Chefs de demande	Général (%)	Sur assignation du franchisé (%)	Sur assignation du franchisé (n)	Sur assignation du franchiseur (%)	Sur assignation du franchiseur (n)	Khi2	Sign.
DIP	45	55	220	34	113	30,21	***
Savoir-faire	23	24	98	21	70	0,9	
Rentabilité du concept	11	15	61	5	18	16,9	***
Comptes prévisionnels	30	41	166	15	51	57,13	***
Loyauté/transparence	6	8	34	4	13	5,48	*

Conformément au graphique présenté plus haut, la phase pré-contractuelle permet de relever une nette différenciation dans l’argumentation du franchisé selon qu’il est ou non l’auteur de l’assignation. C’est en effet dans les cas où le franchisé est auteur de l’assignation que l’ensemble des moyens pré-contractuels est mobilisé.

A retenir

Des analyses précédentes, il ressort que les chefs de demande relatifs à la phase pré-contractuelle pourraient s’organiser selon deux dimensions :

La première serait principalement représentée par le défaut de remise du DIP, avec lequel se range un manquement dans l’établissement des comptes prévisionnels ;

La seconde dimension est moins axée sur les documents et concerne davantage les déficiences intrinsèques du franchiseur que le franchisé aimerait voir sanctionnées. Le défaut de savoir-faire substantiel constitue le principal élément représentant cette catégorie.

2. Les manquements du franchiseur durant le contrat

2.1. Analyse des fréquences

Les reproches adressés au franchiseur relatifs à la phase d'exécution du contrat apparaissent comme particulièrement nombreux. Ils se trouvent répertoriés dans le tableau 4.4.

Tableau 4.4. — Fréquences des chefs de demande contre le franchiseur durant le contrat

Libellé	Code	Général		Selon l'auteur de l'assignation			
		Invoqué	Retenu	Franchiseur	Franchisé	Invoqué	Retenu
Manquement à l'obligation d'assistance, aide, soutien SAVASSIST[SQ001] et services promis.		43 %	9 %	39 %	5 %	48 %	14 %
Violation de l'exclusivité territoriale du franchisé.	SAVASSIST[SQ002]	5 %	5 %	3 %	6 %	6 %	6 %
Atteinte à l'indépendance du franchisé ou déséquilibre significatif.	SAVASSIST[SQ003]	15 %	1 %	15 %	0 %	14 %	1 %
Rupture fautive ou abusive du contrat par le franchiseur trop rapide non respect des conditions pas de mise en demeure.	SAVASSIST[SQ004]	14 %	0 %	14 %	0 %	15 %	0 %
Non renouvellement à échéance du contrat de franchise non respect du préavis abus de droit.	SAVASSIST[SQ005]	3 %	0 %	1 %	0 %	5 %	1 %
Lancement fautif du site e-marchand par le franchiseur.	SAVASSIST[SQ006]	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %
Soutien abusif ou octroi abusif de crédit.	SAVASSIST[SQ007]	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %
Comportement ou concurrence déloyaux du franchiseur.	SAVASSIST[SQ009]	7 %	0 %	4 %	0 %	10 %	0 %
Autre manquement contractuel.	SAVASSIST[SQ008]	7 %	0 %	7 %	0 %	6 %	0 %
Prix minimum imposés.	INDEP[SQ001]	4 %	0 %	3 %	0 %	6 %	0 %
Atteinte liberté gestion PDV.	INDEP[SQ002]	4 %	1 %	3 %	2 %	5 %	0 %
Site e-commerce par le franchiseur.	INDEP[SQ003]	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %
Encadrement trop strict de l'approvisionnement.	INDEP[SQ004]	4 %	4 %	4 %	3 %	4 %	4 %
Prise de participation au capital du franchisé.	INDEP[SQ005]	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %
Autres modifications unilatérales, condition du contrat.	INDEP[SQ006]	0 %	0 %	1 %	0 %	0 %	0 %
Demande d'investissements disproportionnés dans le point de vente.	INDEP[SQ007]	2 %	0 %	3 %	0 %	2 %	0 %
Problèmes de ristournes et RFA contestées ou non transparentes pb de prix de facturation interne.	INDEP[SQ008]	3 %	0 %	5 %	0 %	1 %	0 %
Modification imposée du concept, modification stratégique, nouvelle politique commerciale non prévue au contrat ayant une incidence grave sur le franchisé.	INDEP[SQ009]	1 %	1 %	3 %	2 %	0 %	0 %

Les statistiques de fréquences relatives aux manquements du franchiseur pendant l'exécution du contrat montrent la prédominance du chef de demande fondé sur les manquements à l'obligation d'assistance, d'aide et de soutien et à la fourniture

de services par le franchiseur. Le franchisé en difficulté a souvent tendance à considérer qu'il n'a pas reçu l'aide suffisante de son franchiseur, ou que les services promis n'étaient pas à la hauteur. Rappelons que le franchisé fait le choix de la franchise pour ne pas se lancer seul dans une activité de commerçant, et adhère à un réseau dans le but de bénéficier des ressources du franchiseur, marque, savoir-faire et expérience, mais aussi son assistance. Il achète en quelque sorte, avec la franchise, des services. Les franchisés invoquent ainsi le manque d'assistance dans 43 % des procès en appel, et plus encore lorsqu'ils ont pris l'initiative de l'action en justice (48 % contre 39 % lorsque c'est le franchiseur qui a assigné). Et de fait, les statistiques montrent qu'ils remportent un certain succès devant les cours d'appel : le juge retient ce moyen dans 9 % des procès de l'échantillon, ce qui traduit un taux de réussite de 9/43 soit 21 %. Le taux de réussite est encore plus élevé lorsque c'est le franchisé qui a assigné, à 29 % (14/48).

Le deuxième chef de demande relatif aux manquements du franchiseur durant le contrat, invoqué dans 15 % des procès en appel, est l'atteinte à l'indépendance du franchisé ou le déséquilibre significatif du fait du franchiseur. Ce chef de demande est invoqué dans la même proportion quelle que soit la partie ayant introduit le procès. Un focus a été réalisé dans la grille d'analyse sur cette question de l'indépendance du franchisé, qui intéressait particulièrement deux des chercheurs de l'équipe. Cela a permis de préciser les atteintes à l'indépendance du franchisé susceptibles d'être sanctionnées par les tribunaux. Neuf éléments relatifs au pouvoir du franchiseur ont ainsi été détaillés et codés dans la grille : le fait d'imposer des prix minima, l'atteinte à la liberté de gestion du point de vente, l'encadrement trop strict du site e-commerce du franchisé, l'encadrement trop strict des approvisionnements, la prise de participation dans le capital du franchisé, les modifications unilatérales du franchiseur des conditions du contrat, la demande d'investissement disproportionnée dans le point de vente, le problème de partage de la rente et de ristournes ou remises de fin d'année contestées par le franchisé, et enfin les modifications stratégiques ou nouvelle politique commerciale non prévue au contrat et ayant une incidence grave sur le franchisé. Les prix imposés et l'atteinte à la liberté de gestion du point de vente sont tous deux invoqués par le franchisé dans 4 % des procès, et dans 6 % et 5 % des procès qu'il a initiés. Les prix imposés ne sont jamais retenus par les juges en cour d'appel dans notre échantillon. L'atteinte à la liberté de gestion est retenue dans 1 % des procès en appel, ce qui est faible. En revanche, l'encadrement trop strict des approvisionnements, invoqué également dans 4 % des procès en appel, et dans la *quasi* même proportion que le procès soit initié par le franchisé ou par le franchiseur, connaît un réel succès. Toutefois, il s'agit dans ce cas d'affaires rares à partir desquelles aucune généralisation n'est appelée.

Le troisième chef de demande relatif aux manquements du franchiseur durant le contrat, invoqué dans 14 % des procès en appel, est la rupture fautive ou abusive du contrat par le franchiseur. Sont reprochés au franchiseur d'avoir trop rapidement rompu le contrat avec son franchisé à l'occasion d'une difficulté dans

la relation, ou de n'avoir pas respecté le formalisme de la mise en demeure. Invoqué avec la même fréquence quelle que soit la partie qui a assigné, ce chef de demande n'a aucun succès en appel : il n'a jamais été retenu par les juges dans l'échantillon.

Trois autres chefs de demande à l'encontre du franchiseur doivent être commentés. Il s'agit du comportement ou concurrence déloyaux du franchiseur, de la violation par le franchiseur de l'exclusivité territoriale du franchisé et du non renouvellement fautif, à l'échéance, du contrat de franchise. Le premier est invoqué dans 7 % des procès en appel, et même dans 10 % des procès initiés par le franchisé, mais ne connaît aucun succès dans l'échantillon. Aucune décision n'a retenu le chef de demande. Le deuxième, invoqué dans 5 % des procès en appel, connaît lui un certain succès puisqu'il est retenu par le juge. Le troisième, le non renouvellement fautif à l'échéance du contrat de franchise, est invoqué par le franchisé dans 5 % des procès qu'il a initiés (mais que dans 3 % des procès de l'échantillon), avec un taux de succès de 1/5. Ce faible succès est peu étonnant, car par principe, en droit français, un contractant ne bénéficie d'aucun droit à renouvellement d'un contrat à durée déterminée. La condamnation du franchiseur à raison du non renouvellement du contrat doit ainsi nécessairement s'appuyer sur un autre motif juridique que le non renouvellement en tant que tel : abus de droit ou rupture fautive pour défaut de préavis par exemple.

Enfin, deux chefs de demande anticipés par les chercheurs lors de la construction de la grille d'analyse n'ont été évoqués dans aucun procès de l'échantillon. Il s'agit du soutien abusif et du litige lié au lancement d'un site e-marchand par le franchiseur.

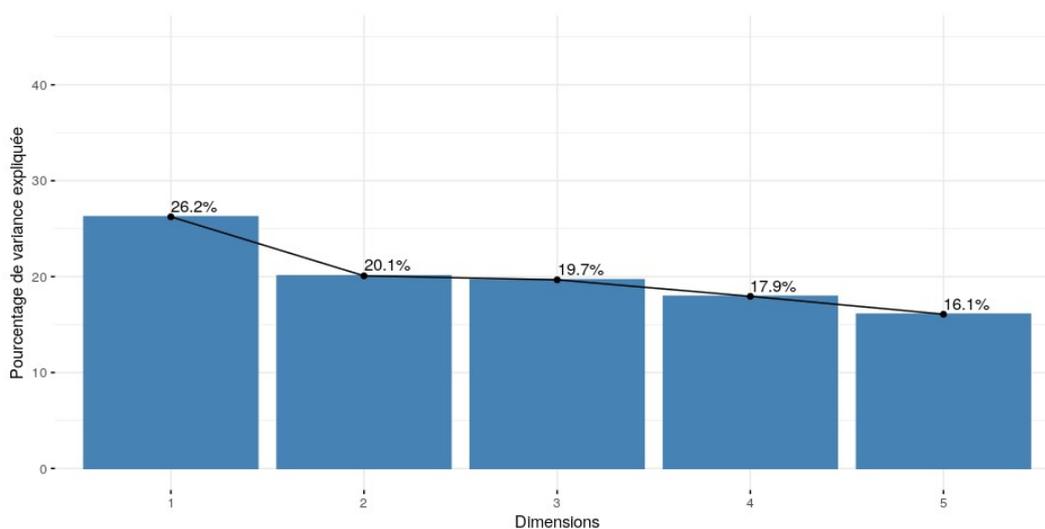
2.2. Analyses factorielles

Le franchisé invoque un certain nombre de griefs à l'égard du franchiseur dans le cadre de l'exécution du contrat. Sont pris en compte, comme précédemment, les chefs de demande dont le contenu est clairement identifié et qui se présentent dans plus de 5 % des affaires :

- manque de soutien et d'assistance ;
- violation d'une obligation d'exclusivité territoriale ;
- exploitation abusive d'un phénomène de dépendance ou d'un déséquilibre dans la relation ;
- une résiliation ou une fin de contrat à l'initiative du franchiseur considérées comme abusives ;
- un comportement déloyal dans le cours de la relation.

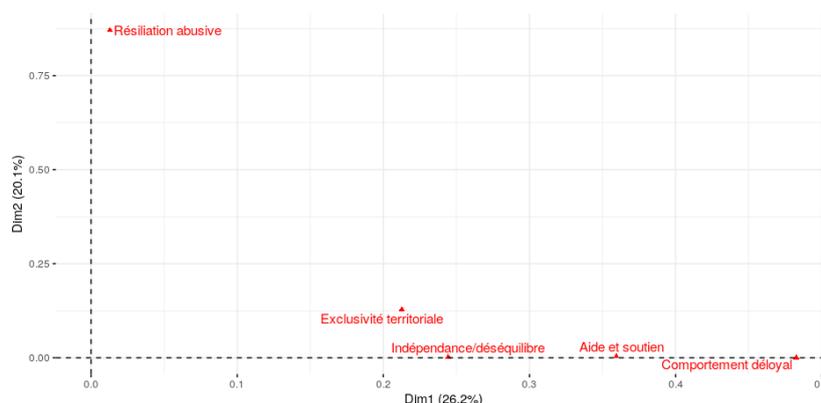
La possibilité de restituer la variance de ces variables est représentée dans le graphique 4.4 ci-après.

Graphique 4.4 — Nombre d’axes pour les manquements du franchiseur



Ainsi qu’il ressort du graphique, la qualité de restitution est passable. Avec deux axes, il s’avère en effet difficile d’atteindre une restitution de la moitié de la variance. C’est donc avec prudence que le rassemblement des variables doit être commenté. Le graphique 4.5 suivant offre une représentation de la manière dont s’organisent alors les chefs de demande.

Graphique 4.5 — Représentation des variables de reproches au franchiseur sur les deux premiers axes

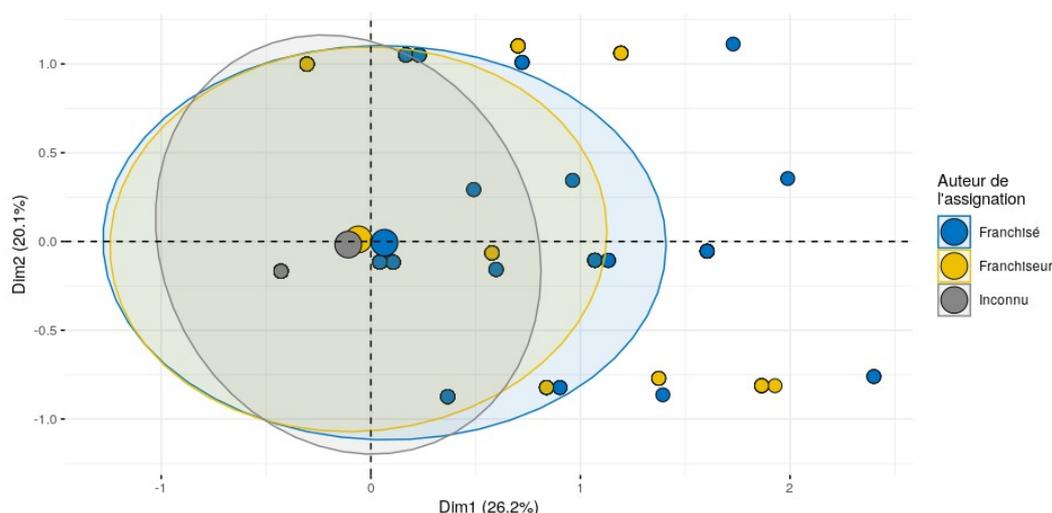


Les questions de “comportement déloyal”, “aide et soutien”, de même que “indépendance/déséquilibre” ou “exclusivité territoriale” sont les plus corrélées à l’axe 1 sans l’être à l’axe 2. On peut de fait considérer l’axe 1 comme un ensemble de variables liées à la question de l’esprit coopératif, sinon d’aléa moral, au cours de la relation. L’axe 2 semble quant à lui concerner la question des conditions de la fin de la relation. La question de la fin de relation imposée par le

franchiseur, et considérée à ce titre comme abusive par le franchisé, constitue à elle seule l'axe 2.

En fin d'analyse, nous proposons de voir, comme pour les moyens de nature pré-contractuelle, si le fait d'être à l'origine de l'assignation est susceptible de modifier la structure identifiée. La différenciation entre ces situations est présentée visuellement dans le graphique 4.6 qui suit. Contrairement à la situation des griefs pré-contractuels, il ne semble pas y avoir, cette fois, de différence nette selon la situation de demandeur ou de défendeur principal à l'instance.

Graphique 4.6 — Mobilisation des catégories de chefs de demande contre le franchiseur selon l'auteur de l'assignation



Afin d'examiner ces différences en apparence limitées, il convient de se référer à une comparaison des fréquences des chefs de demande. Ceux-ci seront distingués, une nouvelle fois, selon que l'auteur de l'assignation est le franchiseur ou le franchisé (tableau 4.5).

Tableau 4.5 — Chefs de demande contre le franchiseur en fonction de l’auteur de l’assignation

Chefs de demande	Général (%)	Sur assignation du franchisé (%)	Sur assignation du franchisé (n)	Sur assignation du franchiseur (%)	Sur assignation du franchiseur (n)	Khi2	Sign.
Aide et soutien	45	49	198	40	131	6,49	*
Exclusivité territoriale	5	7	27	4	12	2,86	
Indépendance/déséquilibre	15	15	60	816	53	0,09	
Résiliation abusive	15	15	60	15	50	0	
Comportement déloyal	8	11	43	5	16	7,66	**

Le tableau permet de relever quelques différences qui sont gommées par l’approche factorielle. Le manque d’aide et de soutien semble légèrement plus fréquent lorsque l’auteur de l’assignation est un franchisé. Cette différence semble même être un peu plus marquée pour les questions relatives à la déloyauté du comportement. En revanche, on observe bien que les autres chefs de demande ne conduisent à aucun contraste notable selon l’auteur de l’assignation.

A retenir

Compte tenu des analyses précédemment menées, nous proposons de rassembler les griefs formés contre le franchiseur selon deux grandes catégories.

La première concerne la coopération effective de ce franchiseur, et inclut les questions d’aide, de soutien, de loyauté du comportement ;

La seconde dimension concerne quant à elle l’unique question de la rupture considérée comme fautive de la relation.

3. Les manquements du franchisé durant le contrat

3.1. Analyse des fréquences

Les manquements contractuels du franchisé invoqués par le franchiseur sont répertoriés dans le tableau 4.6. Ils apparaissent ainsi **moins diversifiés que ceux que le franchisé invoque contre son franchiseur.**

Tableau 4.6 — Chefs de demande contre le franchisé durant l'exécution du contrat

Libellé	Code	Général		Selon l'auteur de l'assignation			
		Invoqué	Retenu	Franchiseur		Franchisé	
		Invoqué	Retenu	Invoqué	Retenu	Invoqué	Retenu
Défaillances de paiement.	VIOLFE[SQ001]	53 %	40 %	65 %	51 %	45 %	33 %
Fraude dissimulation des chiffres réalisés.	VIOLFE[SQ002]	2 %	1 %	3 %	3 %	1 %	0 %
Non respect du concept du franchiseur.	VIOLFE[SQ003]	5 %	2 %	6 %	3 %	4 %	2 %
Non respect de l'exclusivité territoriale.	VIOLFE[SQ004]	2 %	2 %	4 %	3 %	1 %	0 %
Non respect de l'exclusivité d'approvisionnement.	VIOLFE[SQ007]	3 %	1 %	5 %	3 %	2 %	0 %
Comportement déloyal dénigrement désorganisation.	VIOLFE[SQ006]	7 %	3 %	9 %	4 %	7 %	2 %
Manque de compétence ou de résultat.	VIOLFE[SQ009]	3 %	0 %	1 %	0 %	5 %	1 %
Exception d'inexécution soulevée par le franchisé.	VIOLFE[SQ008]	9 %	0 %	11 %	1 %	8 %	0 %
Rupture résiliation fautive du contrat par le franchisé.	VIOLFE[SQ011]	21 %	12 %	22 %	14 %	21 %	11 %
Autre manquement contractuel.	VIOLFE[SQ010]	6 %	2 %	8 %	2 %	5 %	2 %

Le gros volume des conflits relatifs aux manquements du franchisé durant le contrat porte sur les défaillances de paiement du franchisé. C'est ce qui déclenche les procès entre franchiseur et franchisé. Ce grief est invoqué dans 53 % des affaires portées devant les cours d'appel et davantage encore lorsque c'est le franchiseur qui a introduit l'action en justice en première instance. Dans 65 % des cas, le franchiseur qui a assigné son franchisé lui reproche un défaut de paiement. Lorsque le franchiseur est en défense, c'est-à-dire quand c'est le franchisé qui l'a assigné en première instance, il invoque encore le défaut de paiement du franchisé dans 45 % des cas. Et le franchiseur obtient satisfaction sur ce moyen dans trois procès en appel sur quatre. Le défaut de paiement porte sur les redevances sur chiffres d'affaires, les redevances de communication, ou les marchandises livrées au franchisé par la centrale d'achat du franchiseur. Le taux de succès, de loin le plus élevé des chefs de demande, peut s'expliquer par le fait que la preuve est facile à établir pour le franchiseur et le degré d'appréciation du juge est alors réduit. Dès lors que le défaut de paiement est prouvé, le manquement contractuel est établi et le juge peut condamner le franchisé à payer au franchiseur les sommes dues. Les données ne permettent pas toutefois de préciser les causes du défaut de paiement du franchisé : est-ce parce que son commerce est en difficulté et qu'il ne peut plus honorer ses échéances ? Ou la cause en est-elle dans la dégradation de la relation avec le franchiseur et que le franchisé en conflit avec son franchiseur décide de ne plus honorer ses engagements vis-à-vis de son partenaire ?

La rupture abusive des relations par le franchisé est le deuxième grief le plus important. Invoqué dans 21 % des procès de l'échantillon, ce chef de demande est retenu dans 12 % de ces derniers (soit un taux de succès de 57 %), sans différence notable selon l'auteur de l'assignation. On peut penser que la rupture abusive est

demandée et obtenue par le franchiseur assez souvent en même temps que le défaut de paiement du franchisé. L'analyse factorielle permettra de confirmer cette intuition. Au-delà, quelques autres griefs fondent l'action en justice du franchiseur contre son franchisé, avec une fréquence bien moindre, inférieure à 10 % des procès, mais avec des taux de succès élevés, qu'il convient de souligner. Ces griefs sont le comportement déloyal, de dénigrement ou de désorganisation du réseau (9 % des procès introduits par le franchiseur), le non respect du concept du franchiseur (6 %) et le non respect de l'exclusivité d'approvisionnement (5 %) ou le non respect de l'exclusivité territoriale (4 %). Ces griefs renvoient à des manquements contractuels susceptibles de porter gravement atteinte au réseau, à son image (concept, produits/services vendus, image de marque ou de franchiseur) ou à sa cohésion (désorganisation). Si les taux de succès des griefs de non respect du concept, de l'exclusivité d'approvisionnement ou de l'exclusivité territoriale sont élevés (50, 60 et 75 % lorsque le demandeur est le franchiseur), celui des griefs de comportement déloyal, de dénigrement ou de désorganisation du réseau est un peu moins souvent retenu (44 %), peut-être par ce qu'il est moins aisé à prouver et plus délicat à apprécier par le juge.

A retenir

Concernant les chefs de demande invoqués contre le franchiseur pendant l'exécution du contrat, deux remarques doivent être faites :

La défaillance de paiement du franchisé est prédominante (plus d'un procès sur deux et les deux tiers quand le franchiseur a assigné) et obtient un taux de succès élevé (75 %), la preuve étant facile à établir ;

Loin derrière, le deuxième grief est la rupture abusive des relations par le franchisé, avec un taux de succès de 57 %.

3.2. Analyses factorielles

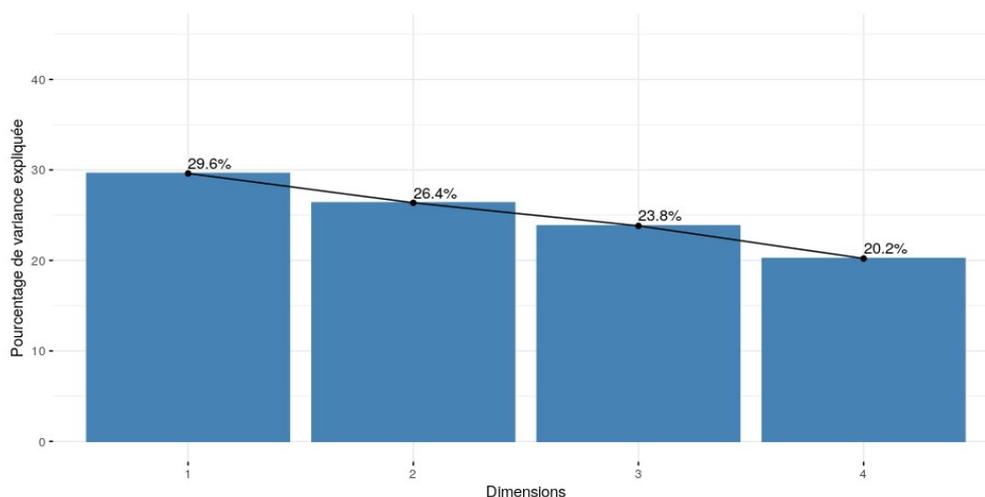
En reprenant le seuil de 5 % de fréquence dans les cas, les griefs que le franchiseur formule contre le franchisé, le plus souvent, sont :

- des défaillances de paiement ;
- l'absence de respect du concept du franchiseur ;
- le manque de loyauté, voire le dénigrement durant l'exécution du contrat ;
- une rupture jugée abusive ;
- des défaillances dans les obligations de restitution.

A partir de ces cinq variables, le graphique 4.7 fait état de la variance restituée par

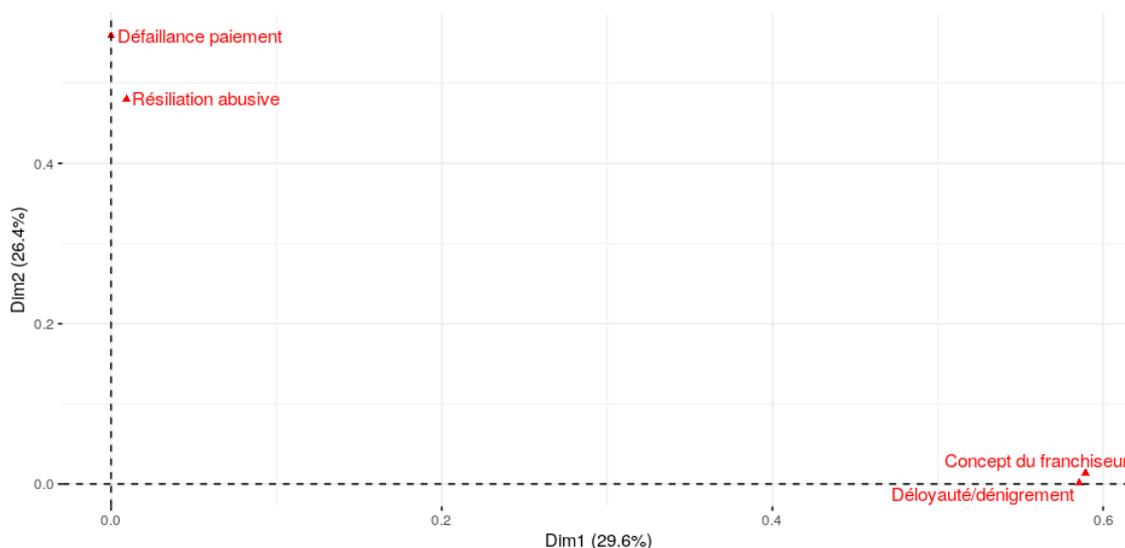
les différents axes.

Graphique 4.7 — Nombre d'axes pour les chefs de demande contre le franchisé



L'analyse factorielle apparaît comme moyennement satisfaisante. Néanmoins, deux facteurs permettent de restituer plus de 50 % de la variance. On peut alors s'essayer à une synthèse en deux dimensions des variables. La représentation graphique est donnée dans le graphique 4.8 ci-après.

Graphique 4.8 — Représentation des chefs de demande contre le franchisé sur deux axes

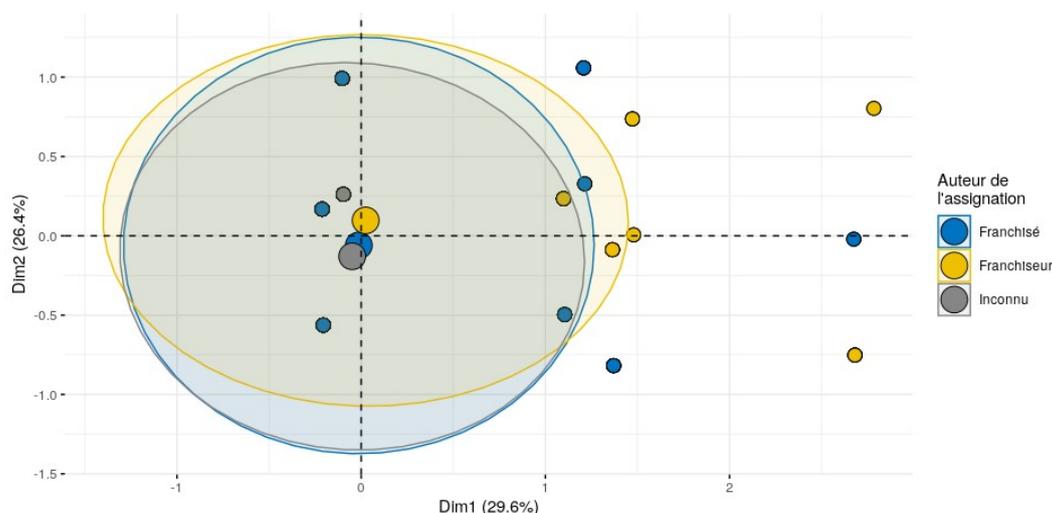


Ainsi qu'il ressort de la lecture graphique des variables sur les axes, les moyens utilisés par le franchiseur apparaissent bien différenciés. D'une part, sur un

premier axe (29,6 % de la variance), on peut identifier le manque de coopération, sinon l'aléa moral qui est pointé par le franchiseur en présence d'un cocontractant qu'il estime être un franchisé indélicat qui a trahi sa confiance. D'autre part, l'axe 2 (26,4 % de la variance) paraît quant à lui concerner les griefs de désengagement. Qu'il s'agisse d'une défaillance de paiement ou d'une résiliation jugée abusive, les deux concernent en effet un arrêt de l'exécution de ses obligations contractuelles par le franchisé, ce qui explique leur co-occurrence.

Finalement, nous prenons soin de voir dans quelle mesure les moyens peuvent présenter une morphologie différente selon que l'auteur de l'assignation est franchiseur. Le graphique 4.9 s'applique à représenter les individus selon les deux axes identifiés. Comme pour les moyens du franchisé pour la phase d'exécution du contrat, on note peu de différences. Il ne semble donc pas que les griefs du franchiseur soient réellement liés à sa position offensive ou défensive sur le plan judiciaire.

Graphique 4.9 — Représentation des individus relativement aux axes des chefs de demande contre le franchisé



La présentation des contrastes implique de se référer à des différences de χ^2 évaluées pour chacun des chefs de demande. Celles-ci sont répertoriées dans le tableau 4.7. On constate que la défaillance de paiement présente une différence nette selon l'auteur de l'assignation. Elle est davantage invoquée lorsque le franchiseur est l'auteur de l'assignation. Il s'observe même que les franchiseurs invoquent rarement d'autres moyens à l'appui de leurs demandes. Le paiement des redevances constitue donc le facteur essentiel pour expliquer les chefs de demande du franchiseur dans le cadre des procès.

Tableau 4.7 — Tests de différences de fréquences sur les chefs de demande contre le franchisé

Chef de demandes	général (%)	Sur assignation du franchisé (%)	Sur assignation du franchisé (n)	Sur assignation du franchiseur (%)	Sur assignation du franchiseur (n)	Khi2	Sign.
Défaillance paiement	56	46	186	67	221	30.06	***
Concept du franchiseur	5	5	20	6	20	0.22	
Déloyauté/dénigrement	8	7	29	9	29	0.4	
Résiliation abusive	21	21	84	22	73	0.08	

A retenir

De ce qui précède, il ressort que résumer les chefs de demande peut s'effectuer selon deux ou trois dimensions.

La raison tient à ce que deux moyens qui pourraient se ressembler, à savoir la défaillance de paiement et la rupture abusive des relations, nous semblent requérir un traitement différencié. En effet, la question de la rupture fautive est un grief qui existe également du côté du franchiseur. Il est donc intéressant de voir s'il existe une quelconque symétrie entre ces deux chefs de demande invoqués de part et d'autre.

De fait, nous retenons trois catégories de moyens qui correspondent à la défaillance de paiement, la déloyauté du franchisé et sa résiliation abusive de la relation.

4. Les manquements post-contractuels

Le nombre de chefs de demande portant sur la phase post-contractuelle est réduit. Aussi, il s'est avéré possible de traiter dans la même section les chefs de demande formulés à ce titre contre le franchiseur et contre le franchisé.

4.1. Présentation des fréquences

4.1.1 Manquements post-contractuels du franchisé

Le tableau 4.8 recense les manquements post-contractuels imputés au franchisé.

Tableau 4.8 — Manquements post-contractuels imputés au franchisé

	Général		Selon l'auteur de l'assignation			
	Invocé	Retenu	Franchiseur		Franchisé	
Absence des restitutions au FAUTESFEPOST[SQ001] franchiseur : bible, signes distinctifs, déréférencement.	16 %	10 %	20 %	13 %	11 %	7 %
Non respect des clauses de restriction post-contractuelles, non concurrence, non ré-affiliation. FAUTESFEPOST[SQ002]	13 %	6 %	21 %	9 %	7 %	3 %
Copie du concept pour son propre réseau. FAUTESFEPOST[SQ003]	2 %	1 %	4 %	2 %	1 %	0 %

La période post-contractuelle renvoie aux relations entre les parties après que leur partenariat ait pris fin. Dans respectivement 13 % et 16 % des procès, le franchiseur attaque son ex-franchisé en lui reprochant de ne pas respecter les clauses de non concurrence ou de non ré-affiliation à un autre réseau de distribution, et pour ne pas avoir restitué/décroché les signes de ralliements de clientèle (enseigne, marque, éléments de concept architectural distinctifs incluant les couleurs des meubles/peintures) ou ne pas avoir restitué les documents relatifs au savoir-faire et *process* du franchiseur (ce que les praticiens appellent, dans un langage imagé, « la bible »). Toutefois, les taux de succès sur ces deux griefs sont très différents : il est « seulement » de 46 % (6/13) pour le non respect des clauses de non concurrence/non affiliation, contre 63 % (10/16) pour la non restitution des bibles et autres éléments distinctifs.

Ce taux de succès de 63 % apparaît comme très élevé. C'est le 2^{ème} taux de succès du franchiseur (après le défaut de paiement du franchisé, 79 %). Cela n'est guère étonnant, la protection du savoir-faire et des éléments de ralliement de la clientèle (marque-enseigne, marque, concept architectural) est cruciale pour le franchiseur, c'est le fondement même de la franchise (duplication d'un concept, répétition d'un savoir-faire à grande échelle). Par ailleurs, il n'est pas très difficile pour un franchiseur d'apporter la preuve, par des éléments factuels, que son franchisé utilise encore les signes de ralliement de la clientèle et/ou son savoir-faire alors qu'il est sorti de son réseau.

Rappelons que les clauses de non concurrence et de non ré-affiliation à un autre réseau sont insérées dans les contrats par les franchiseurs afin d'éviter que le franchisé ne poursuive, après sa sortie du réseau, son activité dans le même point de vente ou zone géographique dans le cas d'une exclusivité territoriale, en vendant les mêmes types de produits/services, seul ou en adhérant à un réseau concurrent. Le franchiseur considère dans ce cas que l'ex-franchisé pourrait lui faire concurrence en gardant tout ou partie de la clientèle constituée lorsque le franchisé était membre de son réseau et utilisait sa marque-enseigne. Le taux de succès sur ce moyen (46 %) est toutefois assez élevé, ce qui souligne l'efficacité de ces clauses lorsqu'elles sont rédigées correctement, même s'il reste en deçà du

succès d'autres chefs de demande invoqués par le franchiseur à l'encontre de son franchisé. Cela s'explique en raison des conditions exigées par le juge pour la validité de ces clauses. Comme pour le droit du travail et de manière constante, le juge considère que ces clauses ne sont valides que pour autant qu'elles n'empêchent pas le franchisé de travailler dans sa zone géographique. Elles sont désormais strictement encadrées dans le temps comme dans l'espace. Le dernier texte à avoir modifié le droit des clauses de non concurrence ou de non ré-affiliation est la loi Macron du 6 août 2015 (art. L. 341-2-II du code de commerce). Depuis ce texte, elles ne sont valables qu'à la condition qu'elles ne concernent que les produits ou services concurrents de ceux visés au contrat. Par ailleurs, l'engagement doit être limité aux locaux ou terrains à partir desquels l'exploitant exerce son activité. De surcroît, la disposition doit être indispensable à la protection d'un savoir-faire. Enfin, la durée de la clause prévue ne peut dépasser celle d'un an à l'issue du contrat. Aucune des décisions analysées dans le cadre du projet ne mentionnait cette réforme, encore récente, vue la longueur des procédures. Toutefois, la sanction prévue au titre de la violation de la clause illicite n'est pas la nullité du contrat. Il s'agit uniquement d'une clause alors réputée non écrite qui ne peut avoir d'influence sur la validité de l'ensemble du contrat. Ainsi, il est vraisemblable que cette importante réforme ne puisse se traduire par une réelle remise en cause des résultats ici présentés et analysés.

4.1.2 Manquements post-contractuels du franchiseur

Les manquements post-contractuels invoqués dans les procès en appel par le franchisé à l'encontre de son franchiseur, avec leur fréquence, sont présentés dans le tableau 4.9.

Tableau 4.9 — Fréquence des chefs de demande sur les manquements post-contractuels du franchiseur

Libellé	Code	Général		Selon l'auteur de l'assignation			
		Invoqué	Retenu	Franchiseur		Franchisé	
Détournement de clientèle question liée à propriété fichiers clients.	FAUTESFEURP OST[SQ001]	0 %	0 %	0 %	0 %	1 %	0 %
Non validité des clauses de restriction post contractuelles non concurrence non ré-affiliation.	FAUTESFEURP OST[SQ002]	7 %	3 %	10 %	3 %	4 %	2 %
Concurrence déloyale à l'encontre de l'ancien franchisé.	FAUTESFEURP OST[SQ003]	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %	0 %

Les franchisés évoquent pour tenter d'échapper aux restrictions post-contractuelles prévues par le franchiseur (non concurrence, non ré-affiliation), la non validité de ces clauses. Le chef de demande concerne 7 % des décisions de l'échantillon, avec un taux de succès de 43 % (3/7), et 10 % des procès en défense pour le franchisé, avec un taux de succès de 30 %. Les taux de succès honorables renvoient aux conditions de validité des clauses, qui ne peuvent aboutir à empêcher le franchisé d'exercer une activité (voir *supra*). Les autres chefs de

demande prévus dans la grille (détournement de clientèle et propriété des fichiers clients et la concurrence déloyale) n'ont pas été mobilisés dans les procès en appel de l'échantillon.

A retenir

Les chefs de demande portant sur la phase post-contractuelle ne sont invoqués que dans un petit nombre de procès, environ un sur six.

Le franchiseur obtient souvent satisfaction pour l'absence de restitution des bibles et autres éléments distinctifs (taux de succès de 63 %) et pour le défaut de respect des clauses de non-concurrence ou de non-affiliation (taux de succès de 46 %) ;

Le franchisé invoque la non-validité de ces dernières dans 7 % des procès, avec un taux de succès de 43 %.

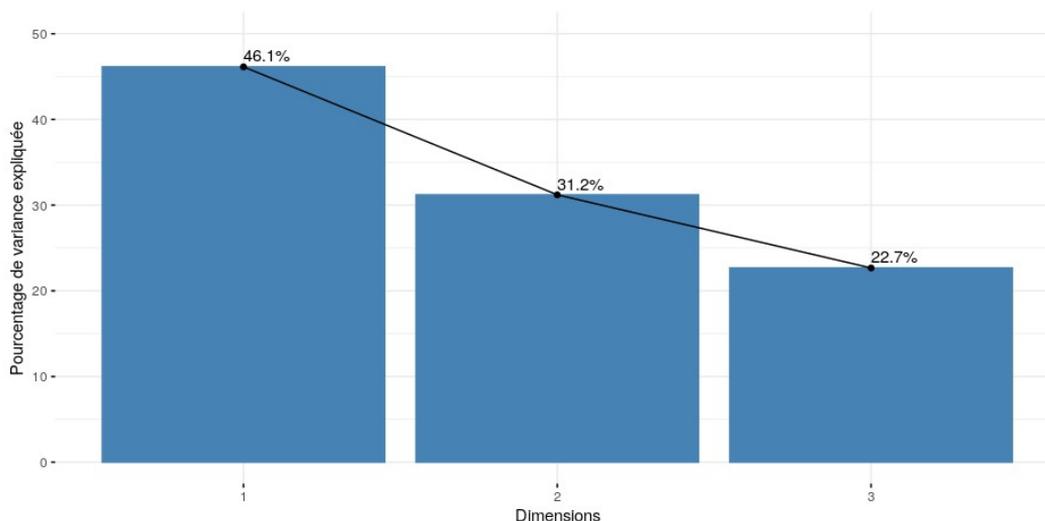
4.2. Analyses factorielles

La phase post-contractuelle présente une spécificité qui tient à ce que peu de moyens sont invoqués de manière récurrente dans les procès d'appel. En tout, seuls trois moyens apparaissent dans plus de 5 % des cas, qu'il s'agisse de chefs de demande avancés par le franchiseur ou par le franchisé, soient :

- Un défaut de restitution de certains éléments, reproché par le franchiseur au franchisé ;
- Un manquement aux obligations de non concurrence par le franchisé ;
- Une mobilisation abusive des clauses restrictives de concurrence par le franchiseur.

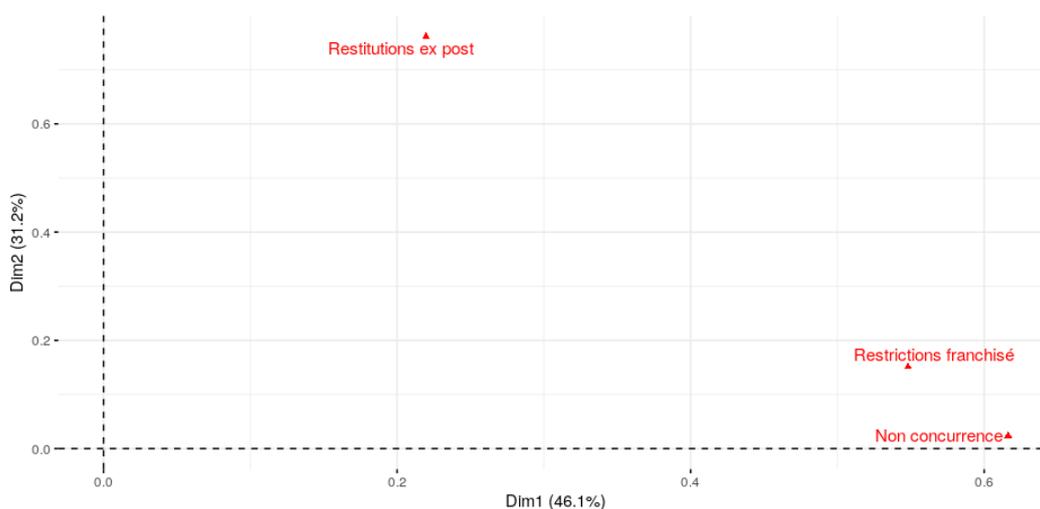
Ces trois chefs de demande présentent des points communs quant aux thèmes abordés. Une analyse factorielle confirme cette intuition. La figure 4.10 ci-après représente le graphique des valeurs propres en fonction du nombre de dimensions et suggère que les trois chefs de demande pourraient presque être considérés comme relevant de la même catégorie. A tout le moins, une représentation en deux catégories est suffisante pour capter l'essentiel de la variance.

Graphique 4.10 — Représentation par axes des chefs de demande post-contractuels



Le graphique 4.11 représente visuellement la corrélation des chefs de demande aux axes.

Graphique 4.11 — Représentation des chefs de demande par les deux premiers axes de l'analyse factorielle



Comme il a été souligné, les reproches en matière de concurrence postérieurement au contrat se répondent clairement, les arguments du franchiseur et du franchisé constituant des thèmes en miroir au sein du procès.

Les catégories de chefs de demande ayant été dessinées, il apparaît possible

d'envisager dans le détail la manière dont chaque type d'argument est mobilisé. Les différences de fréquence sont étudiées dans le tableau 4.10 ci-après.

Tableau 4.10 — Différences de fréquence dans les chefs de demande post-contractuels

Chef de demandes	% général	Sur assignation du franchisé (%)	Sur assignation du franchisé (n)	Sur assignation du franchiseur (%)	Sur assignation du franchiseur (n)	Khi2	Sign.
Restitutions <i>ex post</i>	16	12	50	21	68	8,24	**
Restrictions franchisé	13	7	28	21	70	30,3	***
Validité clauses restrictives	7	5	19	10	34	7,52	**

Le tableau fait, dans l'ensemble, ressortir une différence sensible dans la mobilisation des chefs de demande post-contractuels selon que l'auteur de l'assignation est le franchiseur ou le franchisé. En effet, les tests de Khi-2 sont tous les trois significatifs avec des valeurs de fréquence plus élevées dans le cas où le franchiseur a assigné. En d'autres termes, il est plus rare pour un franchisé d'assigner sur le fondement d'une difficulté post-contractuelle que pour un franchiseur.

Les questions de restitution arrivent en tête avec une présence dans 16 % des affaires. Conformément aux différences générales que nous avons évoquées, les franchisés qui assignent se voient plus rarement opposer ce chef de demande alors qu'il s'agit d'une question qui surgit une fois sur 5 (21 %) lorsque le franchiseur est l'auteur de l'assignation.

Parallèlement, la question des clauses restrictives à la libre activité du franchisé après que le contrat a pris fin intervient assez rarement (7 % des affaires). Il apparaît que, dans ce cas, il convient de distinguer selon que le procès a commencé à l'initiative du franchiseur ou du franchisé. En effet, les reproches adressés à la restriction de l'activité concurrentielle apparaissent comme plus fréquents dans les cas où le franchiseur est l'auteur de l'assignation que dans les cas où l'affaire a démarré à l'initiative du franchisé. On peut en conséquence suspecter — bien que les données ne permettent pas de trancher sur ce point — un effet de sélection. Le franchiseur peut avoir adressé un certain nombre de reproches au franchisé, dont celui d'une activité prise en violation des engagements de non concurrence ou de non ré-affiliation.

A retenir

Compte tenu de ce qui précède en matière d'analyse factorielle, les chefs de demande post-contractuels seront synthétisés en deux catégories. L'une rassemble les reproches adressés par le franchiseur au franchisé, l'autre par le franchisé au franchiseur.

5. Vision globale du procès : stratégies d'attaque et de défense

En complément des développements précédents et dans un souci de synthèse sur les stratégies d'attaque et de défense des protagonistes au procès en appel, nous présentons dans les tableaux ci-après les chefs de demande mobilisés par les acteurs, et leur succès devant les cours d'appel. Ils sont hiérarchisés selon leurs fréquences de mobilisation dans les procès, quelle que soit la phase de la relation à laquelle ils se rapportent. Les tableaux intègrent ainsi tous les chefs de demande mobilisés dans au moins 5 % des procès en appel, sans qu'ils ne soient « découpés » entre ceux relatifs à la phase pré-contractuelle, ceux relatifs à la phase d'exécution du contrat et ceux relatifs à la phase post-contractuelle, comme dans les développements précédents. L'approche vise à mieux saisir les stratégies d'attaque et de défense des franchiseurs et franchisés, lorsqu'ils ont été respectivement demandeurs et défendeurs en première instance, et ce quel que soit leur statut, appelant ou intimé, devant les cours d'appel. La troisième colonne des tableaux donne directement le taux de succès en appel du chef de demande (rapport entre la fréquence du chef de demande invoqué et la fréquence du chef de demande retenu par les juges). Nous présentons en premier lieu les stratégies d'attaque des franchisés, puisque c'est majoritairement eux qui ont introduit l'action en justice dans l'échantillon des procès en appel, et les chefs de demande présentés en défense par les franchiseurs. Nous poursuivons avec les stratégies d'attaque des franchiseurs, et donc de défense des franchisés.

5.1. Stratégies d'attaque du franchisé et de défense du franchiseur

Pour plus de clarté, seuls les griefs/moyens invoqués dans au moins 5 % des affaires sont retenus dans l'analyse et le tableau ci-après.

Tableau 4.11 - Chefs de demande invoqués par le franchisé en attaque et demandes reconventionnelles du franchiseur

	Rang	Griefs/moyens	% de procès moyen invoqué	% de procès moyen retenu	Taux de succès
Chefs de demande invoqués par le franchisé contre le franchiseur (en attaque)	1	DIP remis avec retard ou mensonger	54 %	13 %	24 %
	2	Manquement à l'obligation d'assistance aide soutien et services promis	48 %	14 %	29 %
	3	Comptes prévisionnels remis par le franchiseur manquant de sérieux ou réalisme	40 %	11 %	28 %
	4	Défaut de savoir-faire substantiel du franchiseur	23 %	2 %	9 %
	5	Manque de rentabilité chronique du réseau	15 %	4 %	27 %
	6	Rupture abusive du contrat par le franchiseur trop rapide - non respect conditions - pas de mise en demeure	15 %	0 %	0 %
	7	Atteinte à l'indépendance du franchisé ou déséquilibre significatif	14 %	1 %	7 %
	8	Comportement ou concurrence déloyaux du franchiseur	10 %	0 %	0 %
	9	Manque général de transparence et de loyauté dans les infos transmises du franchiseur (hors DIP)	8 %	2 %	25 %
	10	Exception d'inexécution soulevée par le franchisé	8 %	0 %	0 %
	11	Violation de l'exclusivité territoriale du franchisé	6 %	6 %	100 %
	12	Non renouvellement à l'échéance du contrat non respect du préavis abus de droit	5 %	1 %	20 %
Chefs de demande invoqués par le franchiseur (en défense, contre le franchisé)	1	Défaillances de paiement	45 %	33 %	73 %
	2	Rupture résiliation fautive du contrat par le franchisé	21 %	11 %	52 %
	3	Comportement déloyal dénigrement désorganisation	7 %	2 %	29 %
	4	Manque de compétence ou de résultat du franchisé	5 %	1 %	20 %
	5	Non respect du concept du franchiseur	4 %	2 %	50 %

Remarquons en préambule que le taux de succès « plafond » des chefs de demande du franchisé (29 %) est très inférieur aux taux de succès des chefs de demande des franchiseurs lorsque ces derniers sont à l'initiative du procès (entre 43 et 79 % de succès selon les chefs de demande invoqués par le franchiseur, voir *infra*), hormis en ce qui concerne la violation de l'exclusivité territoriale (sur un petit nombre de procès cependant, 5 %). L'action en justice du franchisé est beaucoup plus périlleuse que celle du franchiseur.

Le premier groupe de chefs de demande invoqués par le franchisé, lorsque c'est lui qui a pris l'initiative d'introduire l'action en justice et d'assigner son franchiseur, est relatif à la phrase pré-contractuelle (DIP et comptes prévisionnels, dont on a observé la proximité dans l'analyse factorielle). Dans plus d'un procès sur deux initiés par le franchisé, ce dernier met en cause le sérieux du DIP remis par son franchiseur et dans 40 % des cas, il invoque le manque de sérieux ou de réalisme des comptes prévisionnels que lui a remis son franchiseur. Cependant ces deux chefs de demande rencontrent un succès moyen, le franchisé n'obtenant gain de cause que dans 24 % et 28 % des cas dans lesquels il soulève ces griefs. Le taux de succès est toutefois deux fois supérieur pour le franchisé en attaque qu'en défense (taux de succès en défense de 12 et 7 %, voir *infra*).

Le deuxième groupe de chefs de demande invoqués par le franchisé-demandeur est relatif aux apports attendus du franchiseur, qui fondent l'engagement du franchisé : l'assistance, le savoir-faire et la rentabilité. Le franchisé reproche en effet à son franchiseur un manquement dans son obligation d'assistance et de soutien (48 % des procès introduits par le franchisé), et dans une moindre fréquence un défaut de savoir-faire (23 %) exigé dans tout contrat de franchise (en France). Le chef de demande qui suit en fréquence, avec 15 % des procès introduits par le franchisé, est le manque de rentabilité chronique du réseau. Ces trois griefs suggèrent que le franchiseur n'a pas été à la hauteur de ses engagements, soit que son savoir-faire était insuffisant, soit que le concept ne permettait pas une rentabilité suffisante pour les franchisés, soit encore que les moyens engagés pour soutenir le franchisé étaient insuffisants. Si le défaut de savoir-faire est peu retenu par les cours d'appel (9 % de taux de succès), peut-être parce qu'il n'est pas aisé à établir pour un magistrat, les deux autres griefs remportent davantage de succès, avec un taux de succès de 29 % pour le manquement à l'obligation d'assistance, aide, soutien et services promis du franchiseur et de 27 % pour le manque de rentabilité chronique du réseau. Remarquons que s'il est peu invoqué par les franchisés en attaque (8 % des procès), un autre grief remporte un certain succès (taux de succès 25 %) : il s'agit du manque général de transparence et de loyauté dans les informations transmises par le franchiseur hors DIP, c'est-à-dire pendant l'exécution du contrat. Ces différents griefs permettent de faire condamner le franchiseur dans 1 cas sur 4 environ, à l'exception du défaut de savoir-faire.

Deux chefs de demande remportent un succès non négligeable, même s'ils sont invoqués dans peu de procès (6 et 5 %). Il s'agit de la violation par le franchiseur de l'exclusivité territoriale du franchisé (100 % de succès) et du non renouvellement, à l'échéance, du contrat de franchise (20 %).

Les autres griefs invoqués par le franchisé contre son franchiseur remportent peu de succès en attaque devant les cours d'appel. Bien qu'évoqués par les franchisés dans 15 %, 10 % et 8 % des procès qu'ils initient, 3 griefs ont un taux de succès nul : il s'agit de la rupture abusive du contrat par le franchiseur, du comportement

ou concurrence déloyaux du franchiseur, et de l'exception d'inexécution du contrat soulevée par le franchisé. L'atteinte à l'indépendance du franchisé ou le déséquilibre significatif sont, quant à eux, invoqués dans 14 % des cas, mais connaissent un taux de succès très faible (7 % de succès).

Concernant les moyens de défense du franchiseur dans le procès initié par le franchisé, le principal grief, invoqué dans près d'un procès sur deux, reste le défaut de paiement du franchisé, avec un taux de succès comparable à celui en attaque (73 % en défense contre 79 % en attaque), suivi de la rupture/résiliation fautive du contrat par le franchisé (invoqué dans 21 % des procès, avec un taux de succès de 52 % en défense contre 64 % en attaque). Trois autres griefs sont peu invoqués en défense, mais lorsqu'ils le sont, connaissent un certain succès en cour d'appel : le non-respect du concept du franchiseur qui est sanctionné dans un cas sur deux lorsqu'il est invoqué (seulement 4 % des procès en défense), le comportement déloyal, de dénigrement ou de désorganisation du franchisé (invoqué dans 7 % des procès en défense, avec un taux de succès de 29 %), et le manque de compétence ou de résultat du franchisé (invoqué dans 5 % des procès en défense, avec un taux de succès de 20 %).

Au total, nous retiendrons de cette analyse des chefs de demande et taux de succès **lorsque le demandeur est le franchisé**, les éléments suivants :

- Les griefs les plus fréquents sont relatifs à la phase pré-contractuelle (54 % DIP, 40 % comptes prévisionnels), au défaut d'assistance (48 %) et de savoir-faire (23 %) du franchiseur.
- Les taux de succès en appel des moyens invoqués par les franchisés sont bien inférieurs à ceux des moyens des franchiseurs : aucun ne dépasse 29 % alors qu'ils se situent entre 43 % et 79 % pour les 7 premiers griefs invoqués par les franchiseurs en attaque (voir *infra*).
- Les éléments de défense du franchiseur sont efficaces, fréquemment retenus par les juges lorsqu'ils sont invoqués. Le premier grief retenu en défense reste, comme en attaque, le défaut de paiement du franchisé.

Le paragraphe suivant est consacré à l'analyse des chefs de demande, en attaque et en défense, et des taux de succès lorsque c'est le franchiseur qui a introduit l'action en justice et assigné son franchisé devant un tribunal de première instance.

5.2. Stratégies d'attaque du franchiseur et de défense du franchisé

Comme pour l'analyse précédente, seuls les chefs de demande invoqués dans au moins 5 % des affaires sont retenus dans l'analyse et le tableau ci-après.

Tableau 4.12 - Chefs de demande invoqués par le franchiseur en attaque et demandes reconventionnelles du franchisé

	Rang	Griefs/moyens	% de procès moyen invoqué	% de procès moyen retenu	Taux de succès
Chefs de demande invoqués par le franchiseur contre le franchisé (en attaque)	1	Défaillances de paiement	65 %	51 %	79 %
	2	Rupture résiliation fautive du contrat par le franchisé	22 %	14 %	64 %
	3	Non respect des clauses de restriction post-contractuelles non concurrence non ré-affiliation	2 %	9 %	43 %
	4	Absence de restitution bible signes distinctifs	20 %	13 %	65 %
	5	Comportement déloyal dénigrement désorganisation	9 %	4 %	44 %
	6	Non respect du concept du franchiseur	6 %	3 %	50 %
	7	Non respect de l'exclusivité d'approvisionnement	5 %	3 %	60 %
Chefs de demande invoqués par le franchisé contre le franchiseur (en défense)	1	Manquement à l'obligation d'assistance aide soutien et services promis	39 %	5 %	13 %
	2	DIP remis avec retard ou mensonger	34 %	4 %	12 %
	3	Défaut de savoir-faire substantiel du franchiseur	21 %	2 %	10 %
	4	Atteinte à l'indépendance du franchisé ou déséquilibre significatif	15 %	0 %	0 %
	5	Comptes prévisionnels remis par le franchiseur manquant de sérieux ou réalisme	14 %	1 %	7 %
	6	Rupture abusive du contrat par le franchiseur trop rapide - non respect conditions - pas de mise en demeure	14 %	0 %	0 %
	7	Exception d'inexécution soulevée par le franchisé	11 %	1 %	9 %
	8	Non validité des clauses de restriction post contractuelles non concurrence non ré-affiliation	10 %	3 %	33 %
	9	Manque de rentabilité chronique du réseau	6 %	0 %	0 %

Le grief le plus souvent invoqué par le franchiseur lorsque c'est lui qui prend l'initiative du procès est, de très loin, le défaut de paiement du franchisé. Dans les deux tiers des cas en effet (65 %), le franchiseur assigne son franchisé en justice en invoquant un défaut de paiement du franchisé, avec un taux de succès très élevé, de 79 %. Nous avons déjà souligné la difficulté d'interpréter ce résultat, sans interroger de manière fine et qualitative les franchiseurs. Le défaut de paiement résulte-t-il de l'échec du franchisé (qui ne peut plus payer sa redevance)

ou bien de l'échec de la relation de franchise (le franchisé, en conflit avec le franchiseur, cesse ses versements) ? Dans un article récent, Perrigot et al. (2020), montrent que les mauvaises performances financières sont la cause du conflit, et pas l'inverse (un conflit conduirait à de mauvaises performances). Notre connaissance du terrain de la franchise nous permet cependant d'émettre quelques hypothèses. Certains franchiseurs pourraient ainsi assigner rapidement le franchisé mauvais payeur, de manière à donner un signal fort, à titre d'exemple, aux autres franchisés du réseau.

Face à l'assignation pour défaut de paiement, pour se défendre et échapper à la condamnation, le franchisé évoque, sans surprise, des manquements du franchiseur. Sont ainsi soulevés, en premier lieu, les griefs de manquements pendant l'exécution du contrat tels que l'obligation d'assistance, aide, soutien et services promis (39 % des procès). Le franchisé en difficulté a souvent tendance à penser qu'il n'a pas reçu d'aide suffisante de son franchiseur. Le défaut de savoir-faire est également évoqué dans 21 % des procès, suivi, des manquements du franchiseur dans ses obligations pré-contractuelles (DIP dans 34 % des procès ; comptes prévisionnels manquant de sérieux ou de réalisme dans 14 % des procès). Toutefois, pour ces 3 griefs (défaut de savoir-faire, DIP, comptes prévisionnels), les chances de succès en défense sont ténues, entre 13 et 10 %. Il est probable que le franchisé et son avocat « tentent » ces classiques du contentieux de la franchise, en défense, sans que ces éléments ne soient la véritable cause de leur déconfiture. Nous avons vu que lorsque c'est le franchisé qui assigne, ses chances de succès en attaque avec ces griefs sont nettement supérieures. Enfin, l'invocation d'autres griefs est tentée par le franchisé en défense, mais avec un succès nul : l'atteinte à l'indépendance du franchisé ou le déséquilibre significatif (15 % des procès en défense) ou le manque de rentabilité chronique du réseau (6 %). Il est frappant qu'aucun procès en défense ayant soulevé ces éléments n'ait convaincu le juge.

Le deuxième groupe de chefs de demande invoqués par le franchiseur lorsque c'est lui qui prend l'initiative du procès est relatif à la période post-contractuelle, au non respect des clauses de non concurrence ou de non ré-affiliation à un autre réseau de distribution et à la non restitution des signes de ralliements de clientèle/ de la bible. Si ces deux chefs de demande sont invoqués dans 21 et 20 % des procès initiés par le franchiseur, les taux de succès sur ces deux griefs sont très différents : il est « seulement » de 43 % pour le non respect des clauses de non concurrence/non affiliation, contre 65 % pour la non restitution des bibles et autres éléments distinctifs. On a avancé une explication dans cette différence : les contraintes de validité des clauses restrictives de concurrence, la facilité d'apporter la preuve de l'usage post-contractuel des signes de ralliement de clientèle.

D'ailleurs, les franchisés évoquent largement pour se défendre, dans 1 cas sur 2 en opposition au moyen soulevé par le franchiseur - soit 10 % des procès en défense, la non validité des clauses de restriction post-contractuelles (non concurrence, non

ré-affiliation), avec un certain succès (33 %). Ainsi dans un cas sur 3, le moyen de défense du franchisé est retenu par le juge. Le taux de succès de 43 % du franchiseur sur ce moyen reste toutefois élevé, ce qui souligne l'efficacité de ces clauses lorsqu'elles sont rédigées correctement.

Au-delà du défaut de paiement et des obligations post-contractuelles, quelques autres griefs fondent l'action en justice du franchiseur contre son franchisé : le comportement déloyal, de dénigrement ou de désorganisation du réseau (9 % des procès introduits par le franchiseur), le non respect du concept du franchiseur (6 %) et le non respect de l'exclusivité d'approvisionnement (5 %), avec des taux de succès également élevés de 44, 50, et 60 %.

Au total, nous retiendrons de cette analyse des moyens et taux de succès **lorsque le demandeur est le franchiseur**, les éléments suivants :

- Le grief le plus fréquent (65 %), de très loin, exposé par le franchiseur est le défaut de paiement du franchisé, avec un taux de succès très élevé (79 %) ;
- Les taux de succès des moyens invoqués sont élevés, voire très élevés, quels que soient les moyens examinés : de 79 % (défaut de paiement), à 43 % (non respect des clauses post-contractuelles), ce qui suggère que les franchiseurs ne vont au procès que lorsqu'ils ont une probabilité élevée de gagner ;
- Les éléments de défense du franchisé sont principalement le défaut d'assistance, de savoir-faire et les manquements du DIP, avec des taux de succès très faibles (10-13 %) ;
- Un argument toutefois retient l'attention des juges en défense du franchisé, la non validité des clauses de restriction post-contractuelles (clause de non concurrence et de non ré-affiliation), retenue dans un tiers des procès dans lesquels le franchiseur attaque avec ce grief de non respect des clauses post-contractuelles. Il est probable que l'évolution de la jurisprudence sur la validité de ces clauses explique le taux de succès des franchisés sur ce grief, en défense.

Conclusion du chapitre 4

Le chapitre 4 avait pour objet l'analyse des chefs de demande des parties au procès en appel. Ont été étudiés les fréquences et taux de succès des chefs de demande relatifs à la phase pré-contractuelle, ceux relatifs à l'exécution du contrat, en distinguant les chefs de demande invoqués par le franchisé à l'encontre de son franchiseur, puis ceux invoqués par le franchiseur à l'encontre de son

franchisé, enfin les chefs de demande relatifs à la phase post-contractuelle de la relation. La démarche a consisté à analyser les fréquences et taux de succès des nombreux chefs de demande. Elle a été complétée par une phase de réduction des variables en un nombre plus restreint (une dizaine) pour la réalisation de la suite du projet, la modélisation du succès à l'instance, objet du chapitre 5. La grille de variables retenues après réduction est présentée dans le tableau ci-après. Enfin, dans une 5^{ème} section, nous avons tenté de présenter, en complément, une vision plus globale du procès en appel, selon l'auteur de l'assignation, franchisé ou franchiseur.

Tableau 4.13 Chefs de demande retenus pour la modélisation du succès à l'instance

Phase concernée	Chefs de demande retenus	Chefs de demande initiaux
Phase pré-contractuelle	Défaut dans l'information documentaire préalable	<ul style="list-style-type: none"> • DIP • Comptes prévisionnels manquant de réalisme
	Manque d'attractivité du concept, manque de savoir-faire	<ul style="list-style-type: none"> • Manque de savoir-faire substantiel • Défaut de rentabilité du concept
Manquements contractuels	Manquement du franchiseur à ses obligations de soutien et de coopération	<ul style="list-style-type: none"> • Absence de soutien, de formation et d'assistance • Déloyauté et opportunisme du franchiseur
	Rupture fautive par le franchiseur de la relation	• Rupture fautive par le franchiseur de la relation
	Défaut de paiement des redevances ou des factures	• Défaut de paiement des redevances ou des factures
	Manque de loyauté ou de coopération	• Manque de loyauté ou de coopération, dénigrement, dissimulation des chiffres
	Rupture fautive des relations par le franchisé	• Rupture fautive des relations par le franchisé
Manquements post-contractuels	Manquements post-contractuels du franchiseur	• Concurrence déloyale
	Manquements post-contractuels du franchisé	• Violation de l'obligation de restitution

Chapitre 5 — Modèles explicatifs : le succès à l'instance

L'objectif de la recherche menée est de parvenir à identifier les facteurs qui accroissent ou diminuent le succès judiciaire d'une entreprise impliquée dans l'instance d'appel. Les études exploratoires menées au cours des chapitres précédents ont fait ressortir avec netteté que les franchiseurs se trouvaient avantagés. Toutefois, ce constat général mérite d'être affiné. Une façon de procéder consiste alors à proposer des modèles explicatifs du succès à l'instance. Sous ce terme, on entend un ensemble de modèles qui va mettre en relation une série de variables dites explicatives, d'une part, et la variable de succès à l'instance, d'autre part. Chacun de ces modèles permettra d'étudier, avec des spécificités qui lui sont propres, l'influence d'une série de variables sur le résultat obtenu à l'instance. Le choix des variables considérées comme pertinentes pour la construction des modèles découle des chapitres précédents. Les chefs de demande, puis les caractéristiques des parties apparaissent comme des facteurs fondamentaux pour comprendre la décision rendue par le juge. L'objet de ce chapitre est ainsi d'étudier la force du lien qui les unit au résultat obtenu à l'issue de l'appel.

Dans la construction des modèles, l'attention converge nécessairement vers le résultat à l'instance, puisqu'il s'agit de voir dans quelle mesure ce phénomène est relié aux autres. Un préalable nécessaire apparaît donc de se pencher sur cette notion, et de déterminer comment elle est appréhendée. La première section sera ainsi consacrée à ce résultat et montrera comment il sera mesuré, certes sous des formes légèrement proches mais qui relèvent d'une logique commune (2). Ensuite, divers modèles seront éprouvés sur le fondement des mesures du succès qui auront été dégagées. C'est ainsi qu'une première série de modèles s'efforcera d'expliquer le succès à l'instance lorsque celui-ci est exprimé sous forme dichotomique en termes de gains ou de perte (2). Une deuxième série d'analyses abordera quant à elle le succès à l'instance sous une forme davantage continue de gains et s'efforcera de déterminer dans quelles conditions ces gains apparaissent comme plus ou moins élevés (3). L'analyse s'achèvera en tenant compte du rôle pivot que joue la position de demandeur ou de défendeur à l'instance. Nous proposerons des modèles dits conditionnels, en ce qu'ils tiennent compte de la réalisation d'une étape — en l'occurrence le choix d'assigner — sur l'issue de l'instance, cette étape dépendant elle-même de facteurs explicatifs propres. Ce type de modèle représentera alors le plus complet qu'aura présenté cette étude (4).

1. Notion de succès à l'instance

1.1. Approche générale

La notion même de succès est sujette à d'importantes difficultés. Ce succès peut s'apprécier au regard des prétentions à l'instance. Toutefois, du point de vue des parties, l'idée de succès déborde très largement la simple idée de réussite dans les prétentions. En effet, le succès s'apprécie au regard des objectifs qui ont été déterminés. Ainsi, le simple fait de limiter le montant d'une condamnation, ou encore de gagner du temps même si l'on sait une condamnation inéluctable peuvent constituer des formes de réussite aux yeux de l'une des parties. Pour autant, de telles formes de réussite ne peuvent aucunement être appréhendées au travers des données telles qu'elles ont été constituées. Par conséquent, nous sommes tenus, dans la présente étude, de conférer à la notion de succès un sens restrictif. Le résultat de l'instance sera considéré comme un succès pour une partie si ses demandes ont été accueillies et ont été suivies de conséquences financières positives pour la partie en question. En fonction de ce critère, le résultat s'accroît pour une partie dès lors que les sommes perçues augmentent. Pour qu'il ait un sens, l'appréciation du résultat doit s'opérer de manière nette. En effet, par le jeu de compensation légale, il est possible de se trouver en présence de condamnations prononcées contre les deux parties, les obligations à paiement n'étant alors égales qu'à la différence entre la plus élevée et la plus faible de ces condamnations.

La figure 5.1 représente ainsi les condamnations brutes, c'est-à-dire avant toute compensation. La distribution est bimodale dans la mesure où une partie des cas n'aboutit à aucune condamnation. Les valeurs descriptives de ces condamnations sont également présentées dans le tableau 5.1.

D'un point de vue des moyennes, les condamnations prononcées contre le franchiseur et contre le franchisé apparaissent très proches. La condamnation moyenne contre le franchiseur est de 50 530 € tandis qu'elle est de 54 918 € contre le franchisé. Et de fait, un test de Student portant sur la différence de moyenne entre les deux s'avère non significatif ($t = 0,33$, $p > 0,1$). Il sera en effet rappelé qu'il est rare que deux moyennes que l'on souhaite comparer soient strictement identiques. Ainsi en est-il, par exemple, pour la différence de salaire entre les hommes et les femmes. Il y aura toujours une différence de chiffres entre les groupes. De sorte que la question n'est pas tant de savoir si la différence existe, mais plutôt de déterminer si elle est suffisamment importante pour en tirer des conséquences. C'est pourquoi les scientifiques utilisent la logique de test d'hypothèse lorsqu'ils comparent les moyennes. Ils cherchent à déterminer si l'écart entre elles est suffisamment important pour conclure à une différence qui

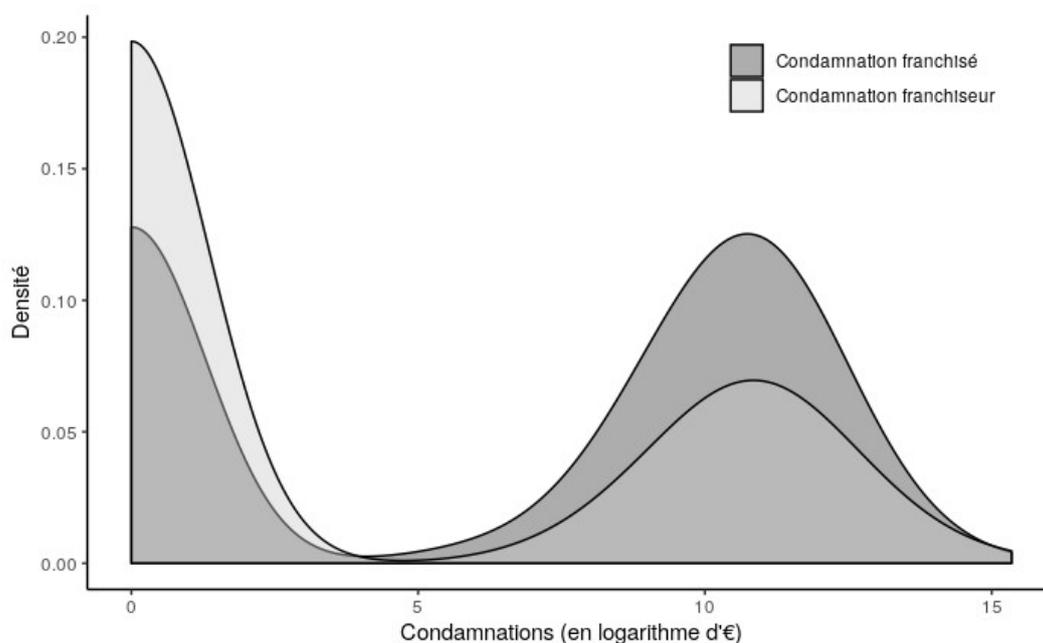
ne puisse pas relever de la coïncidence. Le calcul de la statistique t (de student) répond à cette logique. Plus le t est élevé, et plus les chances de se tromper en rejetant l'idée d'une coïncidence sont faibles. Le seuil habituellement retenu est celui de 5 %. Dans notre cas, le t est associé à une probabilité de plus de 10 %. L'hypothèse d'une absence de différence ne peut donc être rejetée. Les moyennes sont donc considérées comme égales à défaut de pouvoir conclure à leur différence.

Tableau 5.1 — Statistiques descriptives des condamnations prononcées

Variable	Total					Contre le franchiseur					Contre le franchisé				
	moy.	ecart_type	min	med.	max	moy.	ecart_type	min	med.	max	moy.	ecart_type	min	med.	max
Condamnation	53075	211950,6	0	0	4621755	50530	260179,6	0	0	4621755	54918	168823,1	0	8364	3098444

Toutefois, les valeurs médianes suggèrent — et le graphique 5.1 de densité le confirme — que la distribution des valeurs diffère notablement. Que ce soit pour le franchiseur ou pour le franchisé, un grand nombre de valeurs est égal à zéro. Il s'agit des situations où l'une des parties échappe à la condamnation. On remarque alors que ces situations sont proportionnellement plus importantes pour le franchiseur que pour le franchisé. Ensuite, on observe un pic de valeurs de condamnations, lequel se trouve être cependant proportionnellement plus important pour le franchisé que pour le franchiseur. Ainsi, alors même que les moyennes des condamnations n'apparaissent pas différentes entre franchiseurs et franchisés, les franchisés sont condamnés plus souvent.

Figure 5.1 — Représentation des densités de condamnations contre le franchiseur et le franchisé



L'étape suivante consiste cette fois à apprécier les valeurs nettes de condamnations, en neutralisant le fait que des condamnations réciproques peuvent être prononcées. Cette méthode évite aussi les écueils de la méthode employée ci-dessus, qui a conduit à effectuer des moyennes sur un nombre différent d'observations. La variable d'intérêt sera nommée en l'occurrence *gain* et est calculée, pour l'instant hors les dépens et l'article 700 du code de procédure civile), de la manière suivante :

$$\text{gain} = \text{condamnations du franchiseur} - \text{condamnations du franchisé}$$

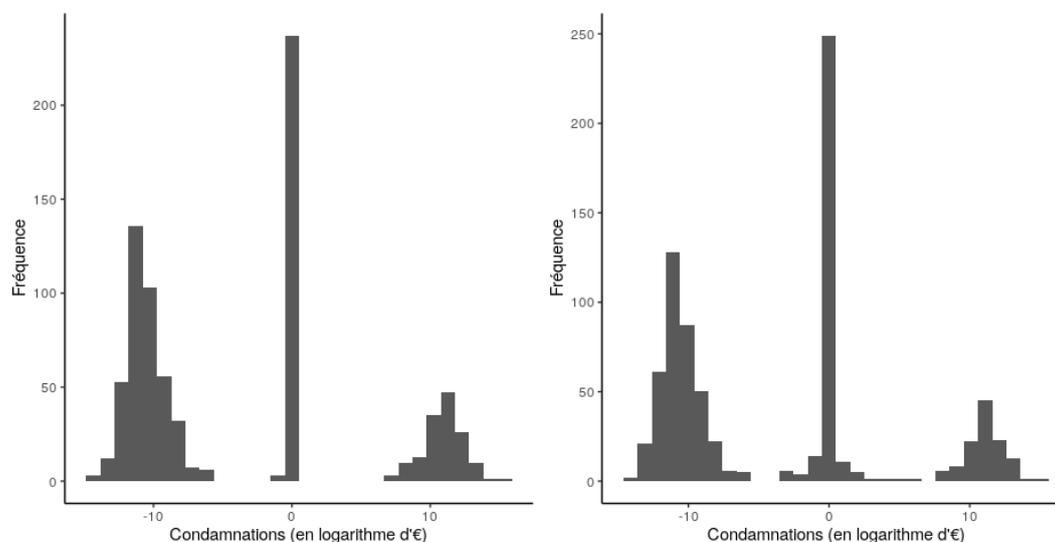
Cette valeur est calculée pour chacune des 775 affaires répertoriées dans la base de données. Le tableau 5.2 ci-après représente les statistiques descriptives de la variable ainsi créée.

Tableau 5.2 — Statistiques descriptives de la variable “gain”

moyenne	écart_type	min	médiane	max
-19381,86	226781,4	-1781161	-1367,5	4621755

Ainsi qu'il ressort des statistiques, la moyenne est clairement négative ce qui, au regard du calcul de la variable, indique que les condamnations à l'encontre du franchisé sont en moyenne supérieures. Afin de visualiser cette situation, il est nécessaire de procéder à une transformation logarithmique. Pour gérer les valeurs négatives, nous avons procédé de deux manières différentes. D'une part, nous avons transformé les valeurs positives de la variable en logarithme et les valeurs négatives en négatif du logarithme de la valeur absolue. D'autre part, nous avons également procédé à une simple soustraction entre les logarithmes des condamnations du franchiseur et de celles du franchisé. Le graphique 5.2 ci-après représente les histogrammes de ces valeurs dans le premier et dans le deuxième cas, respectivement.

Graphique 5.2 — Histogramme des valeurs de la variable “gain” en différence de logarithme (gauche) ou en logarithme de la valeur absolue de la différence (droite).



Bien que les représentations graphiques ne soient pas strictement identiques, elles sont suffisamment proches pour donner lieu à une interprétation unie. La valeur la plus fréquemment représentée est le 0, qui désigne les situations où les condamnations ne se font en faveur d’aucune partie. La plupart du temps, les condamnations seront tout simplement absentes plutôt que de présenter une égalité parfaite entre les condamnations contre chacune des parties. Dans ce cas de figure donc, il apparaît que toutes les parties sont déboutées de leurs demandes ayant des conséquences financières tangibles. Le graphique permet de voir que le nombre d’affaires où la situation se présente est d’environ 250. De part et d’autre de cette valeur centrale, l’histogramme représente les condamnations nettes contre le franchisé, vers la gauche, et celles contre le franchiseur, vers la droite. Ainsi que l’on peut l’appréhender visuellement, le renflement du côté gauche est plus important que du côté droit. De sorte que les courbes s’interprètent comme le fait que les condamnations du franchisé sont plus nombreuses que celles du franchiseur. En revanche, il n’est pas possible, sur la base de ce graphique, de parvenir à une lecture précise des niveaux de condamnation, notamment en raison du fait que l’échelle des valeurs est logarithmique. Néanmoins, ces éléments d’analyse descriptive permettent d’avancer que le franchiseur connaît plus souvent que le franchisé le succès en matière de condamnation.

1.2. Extension de l’appréciation du succès

Dans la section précédente, le succès a été apprécié exclusivement en fonction de la condamnation qui a été obtenue à l’issue de l’instance d’appel. Cette appréciation du succès peut néanmoins apparaître quelque peu réductrice dans la

mesure où les parties ne souhaitent pas nécessairement obtenir de lourdes condamnations de leurs adversaires. Le simple fait d'obtenir un débouté constitue parfois l'essentiel des objectifs poursuivis. Pour cette raison, élargir la notion de succès apparaît nécessaire, y compris pour continuer à l'appréhender sous une forme stéréotypée.

A cet égard, deux indicateurs nous sont apparus importants. Un premier indice non financier du succès ou de l'échec réside dans l'estimation du résultat au regard de l'auteur de l'assignation. En effet, prendre l'initiative d'un procès suppose raisonnablement qu'on en attende un effet positif, lequel ne se borne pas à simplement faire échec aux prétentions adverses. Dès lors, dans une situation où l'auteur de l'assignation n'obtient aucune condamnation, cette situation peut être considérée comme un échec relatif pour lui. Ce critère permet donc d'identifier une partie qui connaît un succès global, abstraction faite de toutes les demandes qui n'auront pas manqué d'apparaître en cours d'instance.

Un deuxième indice réside dans l'appréciation portée par le juge lui-même au travers des condamnations aux indemnités de procédure de l'article 700 du code de procédure civile. S'il est possible pour le juge de ne pas octroyer le bénéfice de l'article 700, il lui arrive le plus souvent de prononcer à ce titre l'allocation d'une somme à une partie, laquelle sera déterminée selon des considérations d'équité. Cette indemnité est prononcée à l'encontre de la partie qui, aux yeux du juge, succombe dans ses prétentions.

Pour intégrer ces deux indices dans l'appréciation du résultat de l'instance, nous avons en conséquence construit une deuxième variable de condamnation, en partant de la précédente et en y ajoutant le montant des dommages-intérêts. Le tableau 5.3 présente ainsi les statistiques descriptives de cette nouvelle variable. On note que les montants diffèrent peu de ceux des condamnations totales, le montant des dommages-intérêts étant limité. Il sera simplement observé que la variation semble s'effectuer dans le sens d'une aggravation des différences entre le franchiseur et le franchisé.

Tableau 5.3 — Statistiques descriptives de la variable gain en tenant compte des dépens du procès

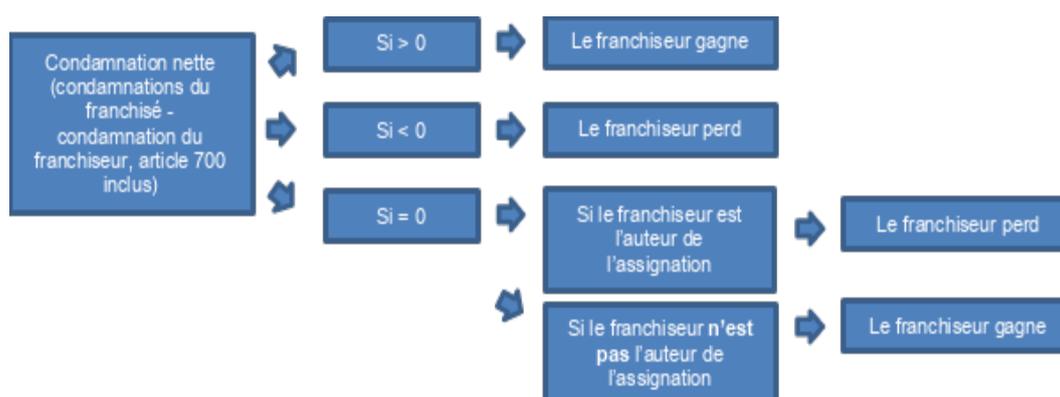
moyenne	écart type	min	médian	max
-20270,55	228867,4	-1781161	-6000	4628755

La simplification tripartite déjà appliquée (condamnation du franchiseur/condamnation du franchisé/aucune condamnation) confirme cette impression.

Finalement, l'auteur de l'assignation s'est trouvé intégré afin de résoudre toutes les situations ayant l'apparence d'un *ex aequo*. Considérant que l'absence de

condamnation était décidée au préjudice de celui qui a assigné, nous avons forcé la distinction entre deux situations : celle où la décision est rendue contre le franchiseur et celle où la décision est rendue contre le franchisé, cette décision pouvant, ou non, comprendre des condamnations envers la partie concernée. Le graphique 5.3 récapitule ainsi le raisonnement suivi pour déterminer le succès ou l'insuccès d'une partie. Pour être plus clair, il formule le raisonnement du côté du franchiseur. Mais ce raisonnement est bien entendu parfaitement réciproque dans la mesure où il implique que, dans chaque procès, il n'y a qu'un gagnant et qu'un perdant.

Graphique 5.3 — Représentation de la définition du gagnant et du perdant à l'instance



Selon ce raisonnement, il apparaît que le franchisé peut être considéré comme gagnant dans 233 affaires, soit 29 % des cas, le franchiseur apparaissant, quant à lui, s'en sortir favorablement dans 561 décisions (soit 71 % des cas).

2. Construction d'un modèle sur les chances de gagner

Les chapitres précédents ont permis de réaliser des analyses essentiellement descriptives de la morphologie des affaires dont les cours d'appel avaient eu à connaître. Cette description nous a notamment menés à concentrer l'analyse sur l'argumentaire que développait chaque partie afin de soutenir ses prétentions (les chefs de demande). A cette occasion, l'approche essentiellement descriptive de l'analyse a montré ses limites notamment au regard de la combinaison possible des arguments développés par les parties. Dans la mesure où il est apparu que le franchiseur, comme le franchisé, avaient tendance à associer certains chefs de demande, s'est posée la question de l'impact différencié de chacun d'eux. Confrontées à ce type d'interrogations, les analyses sans constitution de modèle se révèlent sans doute limitées.

C'est pourquoi l'objet de la suite du chapitre est de prolonger l'analyse des chefs de demande en étudiant désormais l'impact qu'ils peuvent avoir sur l'issue du litige. Il s'agit de voir dans quelle mesure un chef de demande donné y est associé, et avec quelle intensité. L'utilisation de ce qu'on qualifie communément de modèles explicatifs permet de répondre à cet objectif. Tout au long des lignes qui suivent, l'objectif poursuivi sera similaire, quoique exprimé sous des formes différentes. Il s'agira de porter l'attention sur un phénomène central, en l'occurrence ce que nous appellerons l'issue du litige. A chaque fois, selon des stratégies qui pourront varier sensiblement, nous essaierons de déterminer ce qui dans le comportement des parties — appréhendé au travers des chefs de demande — prédit avec le plus d'acuité la solution qui sera retenue par la cour.

2.1. Sur quels chefs de demande gagne-t-on et perd-on ?

Afin d'étudier ce qui différencie les situations dans lesquelles le franchiseur gagne et celles dans lesquelles l'avantage penche en faveur du franchisé, nous avons débuté par un modèle dans la forme qui nous paraît la plus simple. A partir d'un modèle logit, nous avons tout simplement cherché à observer le sens et l'influence de chacun des chefs de demande.

Ce modèle logit, comme tous ceux de la catégorie des modèles binomiaux, consiste à prédire la probabilité qu'un événement se réalise. Cet événement peut prendre la valeur 0 ou 1, ce qui dans notre cas correspond à la partie qui sera considérée comme remportant l'avantage le plus important dans le procès (1 pour le franchiseur et 0 pour le franchisé). L'objectif de la modélisation est de voir dans quelle mesure la survenance de l'événement étudié est — ou non — liée à la valeur d'une série d'autres variables. L'influence de chacune de ces variables est alors appréciée individuellement, par le biais d'un coefficient d'association. Afin d'apprécier le caractère significativement différent de zéro de ce coefficient, il est accompagné d'un test statistique. Ce test permet d'évaluer le risque d'erreur dans l'hypothèse où le coefficient est différent de zéro. Si le coefficient est significativement différent de zéro, sa valeur peut donner lieu à interprétation.

C'est selon ces principes que nous avons construit le premier modèle, qui peut être qualifié d'élémentaire, à partir d'une liste de variables qui reflètent avant tout les griefs formulés. Ces variables sont reprises dans le tableau 5.4. Elles sont directement tirées du chapitre 4.

Tableau 5.4 — Chefs de demande retenus pour la construction des modèles

Code	Contenu
info_pre2	Indique si le grief d'un défaut d'information préalable d'un point de vue documentaire (défiance de DIP ou prévisionnel erroné) est invoqué par le franchisé contre le franchiseur (1 si oui, 0 si non)
knowhow2	Indique si un manque de valeur ou de contenu est reproché au franchiseur (défaut de savoir-faire, manque de rentabilité du concept)
manqfeur2	Indique l'invocation d'un grief par le franchisé visant le manquement du franchiseur à ses obligations d'assistance et de coopération
ruptfeur	Le franchisé sollicite que la cour constate que la rupture de la relation soit imputée au franchiseur et qu'un dédommagement s'ensuive (1 si oui, 0 si non).
postfeur	Indique la présence d'une faute post-contractuelle du franchiseur soulevée par le franchisé
defpaie	Le franchiseur soutient que le franchisé n'a pas payé tous les montants (redevance, paiement de factures) qui lui incombaient.
deloy	Le franchiseur soutient un manquement du franchisé à ses obligations de coopération et de loyauté.
ruptfe	Le franchiseur soutient que le franchisé a mis fautivement fin à la relation ou est responsable de la fin de cette relation.
postfe	Le franchiseur soutient que le franchisé a commis une faute liée à la phase post-contractuelle.

A ces variables nous ajoutons deux variables à des fins de contrôle :

- dureerel : Durée de la relation, en jours
- prevcase : Le nombre d'affaires judiciaires qu'a connu antérieurement le franchiseur.

Ces deux variables sont potentiellement importantes en ce qu'elles permettent la comparaison d'affaires qui pourraient autrement être beaucoup plus hétérogènes. De plus, le nombre d'affaires qu'a connu un franchiseur, par son aspect de répétition, pourrait dénoter la capacité qu'il a développée dans le domaine des procès.

Toutes les variables utilisées dans les modèles sont présentées en ANNEXE 2 dans un tableau de corrélation.

Il convient de préciser que le modèle a été testé à des fins de robustesse avec correction des erreurs suivant un regroupement selon l'identité du franchiseur. La nature de la correction peut être intuitivement présentée de la manière suivante : en l'occurrence, chaque observation contient des informations sur une décision d'appel. Et de fait, certains franchiseurs sont présents à plusieurs reprises. Cette présence multiple d'un même franchiseur conduit à considérer qu'il est probable que, dans plusieurs affaires, ce franchiseur puisse avoir adopté un comportement similaire. Si ce phénomène, assez intuitif, n'est pas pris en compte, on risque de pratiquer des inférences en considérant qu'elles sont parfaitement indépendantes alors qu'en réalité, elles peuvent former des "familles" à l'intérieur de l'échantillon. L'absence de prise en considération de ces ressemblances intra-groupes tend à biaiser les résultats. La correction de l'estimation des erreurs par regroupements (*clusters*) permet de remédier à cette difficulté. Avec les erreurs ainsi estimées, le modèle offre une estimation de la signification qui neutralise l'éventuelle redondance (techniquement la variance commune) qui dériverait de l'appartenance des observations à un même auteur (franchiseur). En ce sens, l'estimation ainsi réalisée renforce la possibilité de pouvoir mener une interprétation toutes choses égales par ailleurs des coefficients. L'estimation du premier modèle est présentée dans le tableau 5.5.

Tableau 5.5 — Estimation du modèle logit 1

vars	Estimate	Std. Error	z value
(Intercept)	-0,021	0,403	-0,051
info_pre2	-0,373	0,286	-1,306
knowhow2	0,487	0,298	1,636
manqfeur2	0,607	0,220	2,753 **
ruptfeur	-0,613	0,303	-2,024 *
postfeur	0,137	0,404	0,340
defpaie	0,629	0,228	2,761 **
deloy	0,538	0,287	1,876
ruptfe	0,802	0,298	2,691 **
postfe	0,772	0,358	2,154 *
prevcase	0,020	0,030	0,664
dureerel	0,000	0,000	0,091

Avant d'interpréter éventuellement les coefficients, il convient de s'assurer de la valeur d'ensemble du modèle. Nous avons à cette fin pratiqué une série de tests classiques. Nous en présenterons en l'occurrence trois. Le premier test consiste à apprécier la signification d'ensemble du modèle. Cette signification correspond à un test dans lequel le modèle est estimé contre un modèle sans variable, c'est-à-dire avec seulement la constante. En l'occurrence, le résultat du test est hautement significatif ($\chi^2 = 137,96$, $p < 0,001$). Le modèle peut donc être considéré comme

globalement significatif en ce que la présence de variables, plutôt qu'une constante seule, améliore nettement son ajustement aux données. Le deuxième élément est le R2 de McFadden, qui est en l'occurrence de 14 %. Le R2 de McFadden est une tentative de reproduire, pour un modèle non-linéaire, le R2 de la régression linéaire. Il s'agit d'une représentation de la puissance explicative du modèle qui, dans les modèles linéaires, oscille entre 0 et 100 %. A 0, le pouvoir explicatif du modèle est nul. A 100 %, le modèle est capable de prédire à la perfection les données observées. Dans notre cas, le score de 14 % peut sembler un peu faible. Néanmoins, s'agissant d'un pseudo R2, il est difficile de tirer des conclusions générales, d'autant qu'il n'existe pas d'étude permettant une comparaison. Enfin, le troisième élément consiste à apprécier la précision du modèle. L'intuition de la démarche est simple. En utilisant le modèle, il s'agit de voir, à partir des données réelles, quelles seraient les valeurs prédites pour l'issue du procès. Sur cette base, on compare alors les valeurs prédites à celles réellement observées. Plus la correspondance sera grande et plus la précision du modèle pourra être considérée comme élevée. Rappelons à cet égard que, puisque la variable dépendante est dichotomique, les chances de base d'obtenir une bonne réponse sont de 50 %, par le simple fait du hasard. C'est seulement dans le cas où le modèle fait état d'une précision nettement supérieure qu'il pourra être regardé avec intérêt. En l'occurrence, les calculs font état d'une précision de 72,5 %. C'est-à-dire que, un peu plus de trois fois sur quatre, les variables utilisées dans le modèle permettent de prédire l'issue du procès telle qu'elle s'est réellement présentée. Un tel score peut être considéré comme tout à fait satisfaisant. Dans le même temps, ce score attire l'attention, de façon intuitive, sur la marge d'erreur évidente qui existe en la matière. Il s'agit d'un élément que tout lecteur ou utilisateur du modèle doit clairement garder à l'esprit.

Ce premier modèle permet d'effectuer les observations suivantes : l'invocation par le franchisé d'un défaut d'information initiale, d'un point de vue documentaire, ne semble pas améliorer ses chances de réussite, même si le signe du coefficient est dans le sens attendu. De manière similaire, les arguments qui portent sur un problème initial d'information, mais déconnecté de la question documentaire (manque de rentabilité du concept ou défaut de savoir-faire, par exemple), ne paraissent nullement aider à obtenir une meilleure solution. L'explication de ce résultat est sans doute à rechercher dans le caractère systématique de l'argumentation. Un franchisé est incité peu ou prou à toujours tenter d'évoquer un manquement au sujet du DIP, ce qui écrase le caractère différenciant de l'argument.

En ce qui concerne l'invocation par le franchisé d'un manque de soutien, de formation et de loyauté, on voit que l'invocation du chef de demande a bien une influence sur le résultat. Cependant, cette influence s'effectue en un sens contraire de celui attendu. Avec un coefficient positif, l'invocation de l'argument semble en effet accroître les chances pour le franchiseur d'obtenir un jugement favorable. En fait, il convient sans doute d'interroger les conditions dans lesquelles ce type

d'argument est soulevé, de même que son régime de preuve. On peut supposer que les franchisés, lorsqu'ils se sentent en difficulté, tendent à soulever les manques du franchiseur durant l'exécution du contrat. Ce type d'argument peut ainsi être envisagé comme un signe de faiblesse dans le procès. Parallèlement, il faut relever que les franchiseurs, dès lors qu'ils contrôlent la construction du contrat, se sont réservés la fabrication des preuves nécessaires. Bien souvent, le franchisé ne pourra nier que les formations prévues ont été effectivement réalisées, dès lors que le franchiseur produira les courriers d'invitation ou les bulletins d'inscription. De même, les courriels qui font état de la visite d'une personne régulièrement commissionnée par le franchiseur auront été soigneusement conservés. L'argument du franchisé sera vivement repoussé.

La rupture abusive alléguée du franchiseur, par le franchisé, semble augmenter les chances de gagner pour le franchisé. On peut suspecter que ce type d'argument n'est pas invoqué de manière systématique par les franchisés impliqués dans les contentieux car il présuppose de se prêter à certaines situations. Il s'ensuivrait un meilleur calibrage de l'argumentation sur ce point, à la différence de ce qui peut être soutenu sur le défaut d'information au moment de la formation du contrat.

Enfin, on note que l'invocation par le franchisé d'éventuels manquements post-contractuels semble n'avoir aucun impact sur le résultat de l'instance.

A l'inverse, les griefs soulevés par le franchiseur paraissent bien mieux associés à une issue pouvant être qualifiée de favorable pour lui. Le défaut de paiement de redevances et factures se trouve ainsi positivement lié à sa victoire dans le cadre du procès. Cette efficacité apparente de l'argumentation doit vraisemblablement être reliée au régime de preuve, qui agit de manière positive comme avec un effet de sélection. D'un côté, le défaut de paiement est un argument potentiellement efficace en ce qu'il fait reposer la charge de la preuve sur le franchisé qui prétendrait s'être acquitté de son obligation. Dès lors, si les faits invoqués sont exacts, il est bien peu probable qu'un franchisé parvienne à prouver un paiement qui n'est pas intervenu. D'un autre côté, la même raison encourage le franchiseur à se montrer précautionneux dans la manipulation de l'argument. S'il a effectivement reçu paiement, il s'avérera particulièrement risqué de soutenir que le franchisé ne s'est pas exécuté.

La rupture par le franchisé est également un chef de demande qui apparaît, dans l'ensemble, suivi d'une issue favorable pour le franchiseur. On peut lire une nouvelle fois dans ce résultat une certaine force du contrat préparé par le franchiseur, celui-ci ayant la possibilité de faire sanctionner automatiquement une défaillance du franchisé. On se rappelle toutefois que la rupture par le franchiseur est également sanctionnée. La situation semble donc être quasiment symétrique, avec les défaillances de l'un et de l'autre influençant de manière équivalente l'issue du procès.

En marge de ces résultats, on relève que ni la longueur de la relation, ni le nombre d'affaires portées en justice qu'a eu à connaître le franchiseur ne semblent avoir d'influence sur la nature du résultat obtenu.

En définitive, ce premier modèle ne fait que souligner, sous une forme différente, les différences de positions très nettes entre le franchisé et le franchiseur. Le premier ne voit pas de tendance positive à l'essentiel de ses demandes, à l'exception des ruptures imputables au franchiseur. Le franchiseur, en revanche, obtient dans l'ensemble une influence favorable de la plupart des griefs invoqués sur ses chances de succès.

Il ne s'agit pas de soutenir en pareil cas que les griefs ont, par eux-mêmes, une influence intrinsèque sur l'issue du procès. L'argument est davantage que le franchiseur détient une capacité bien supérieure à celle du franchisé à soulever les chefs de demande à bon escient et à les faire prospérer.

A retenir

Nombre de griefs soulevés par le franchiseur augmentent ses chances de succès ;

Le défaut de paiement et la rupture par le franchisé ont l'impact le plus net ;

Réciproquement, un seul grief invoqué par le franchisé (le manquement au devoir d'assistance et de coopération) augmente ses chances de succès.

2.2. Que nous dit le modèle en termes de probabilités ?

A partir du modèle et des premières interprétations auxquelles il conduit, il est possible de chercher à le traduire en termes de probabilités. L'objectif est alors de voir quelles sont les chances de gagner qui sont prédites par le modèle précédemment estimé. Si ce modèle est fondamentalement lié à la notion de probabilité, la manière dont il s'y connecte n'est certes pas totalement intuitive. D'un point de vue numérique, le modèle estimé peut s'écrire :

$$P(\text{jugement favorable})/(1-P(\text{jugement favorable})) = 0.607*\text{manqfeur} - 0.613*\text{ruptfeur} + 0.629*\text{defpaie} + 0.802*\text{ruptfe} + 0.772 * \text{postfe}$$

où P(X) désigne la probabilité de l'événement X. On voit ainsi que la fonction logit associe une expression linéaire à un rapport de probabilités. Compte tenu de la relation non linéaire entre les deux termes, il n'est pas possible de se livrer à

une interprétation directe et intuitive des coefficients. Par conséquent, afin d'aboutir à une interprétation en termes de probabilités, nous avons adopté l'approche généralement utilisée qui consiste à retenir certains scénarios et à voir quelles sont les probabilités associées aux variables de chaque scénario. En effet, les variables représentent en l'occurrence des arguments qui peuvent, ou non, être soulevés et qui prennent donc la valeur 1 ou 0. Pour voir les probabilités de succès prédites pour le franchiseur, il suffit donc de décider quelle série d'arguments est finalement défendue par les plaidants. A partir des arguments supposés retenus, il est possible de trouver la probabilité prédite par le modèle pour cette combinaison spécifique.

Le passage aux probabilités est alors effectué par le biais de la fonction sigmoïde appliquée au scénario retenu, soit :

$$f(x) = \frac{1}{1 + e^{-x}}$$

Dès lors, il est possible de considérer certains des scénarios. Le plus simple est celui où aucun argument n'est soulevé. Il s'agit bien entendu d'une situation purement théorique puisque l'on n'imagine pas un procès dans lequel aucun chef de demande ne soit soulevé. Toutefois, l'idée est ici d'obtenir une situation qui puisse être considérée comme un repère afin d'apprécier les probabilités émergeant des autres scénarios.

Cette situation expurgée de toute variable s'apprécie au regard de la constante du modèle qui est, en l'occurrence, nulle. Il se déduit donc qu'à défaut de considérer les arguments des parties, les chances d'obtenir une issue favorable pour le franchiseur sont de 50 %.

Dans cette représentation idéalisée, le fait pour le franchiseur d'invoquer pour seul argument un défaut de paiement, tandis que le franchisé n'en invoquerait aucun, conduirait à des chances de succès de 65 %³ pour le franchiseur. Si le même argument est soulevé en jouant sur une rupture fautive du franchisé (et toujours sans riposte de ce dernier), les chances de succès pour le franchiseur sont prédites à hauteur de 80 %⁴. Enfin, l'invocation par le franchiseur de trois chefs de demande tels que le défaut de paiement, la rupture fautive et les manquements aux obligations post-contractuelles conduit à une prédiction théorique de 90 %⁵ pour les chances de succès.

Il est possible d'envisager symétriquement le côté du franchisé. Si celui-ci invoque une rupture abusive de la relation par le franchiseur, les chances pour le

³ $1/(1+\exp(-(0,629)))$

⁴ $1/(1+\exp(-(0,629+0,802)))$

⁵ $1/(1+\exp(-(0,629+0,802+0,772)))$

franchiseur de remporter le procès sont de 35 %⁶. Si le franchisé invoque cependant une rupture imputable au franchiseur en même temps qu'un manque de soutien par le franchiseur, les chances de succès pour le franchiseur reviennent à 49 %⁷.

Enfin, il est pareillement possible d'envisager les scénarios où les chefs de demande du franchiseur et du franchisé se confrontent. Ainsi, lorsque le franchiseur reproche au franchisé un défaut de paiement et que celui-ci réplique par des chefs de rupture abusive et de manque de soutien, les chances de succès du franchiseur apparaissent être de 65 %⁸. Il est également possible d'envisager, au moins d'un point de vue théorique, le cas extrême où franchiseur et franchisé soulèvent tous les arguments à leur disposition (rupture du franchiseur, défaut de coopération du franchiseur, défaut de paiement du franchisé, rupture par le franchisé, faute post-contractuelle du franchiseur). Dans ce cas, les chances de succès du franchiseur sont de 89 %⁹.

On est donc en présence d'un modèle prédictif des chances de succès en fonction des chefs de demande. Néanmoins, un tel modèle appelle des réserves substantielles, voire des mises en garde de deux natures. La première série de réserves porte sur la puissance prédictive du modèle en tant que telle. Le fait que des probabilités particulièrement précises puissent être obtenues ne doit pas occulter le fait que le modèle présente une précision de 72 %. Si nous avons estimé cette précision satisfaisante, il reste que dans près d'un cas sur quatre, le modèle n'est pas parvenu à prédire l'issue du litige. De telles limites doivent être clairement soulignées et comprises par les personnes qui se saisiraient des estimations réalisées. Ceci d'autant que certaines combinaisons d'arguments peuvent paraître peu crédibles car partiellement contradictoires. Il s'agirait d'effets d'interactions, non testés en l'occurrence, qui posent d'ailleurs en matière de modèles binomiaux des difficultés particulières.

La deuxième série de réserves porte sur la nature même du modèle proposé. Celui-ci se borne clairement à établir des liens entre certaines variables observées et un résultat obtenu. Il ne saurait donc en résulter la possibilité de manipuler directement le résultat du procès par le choix des arguments dans les conditions du modèle. Dit autrement, il ne suffit pas de sélectionner, pour une partie, les arguments pour qu'elle obtienne des résultats concordants avec ceux prédits par le modèle. La raison est suffisamment intuitive. Les chefs de demande ont des origines qui se situent dans ce qu'on peut nommer les caractéristiques juridiques et factuelles de l'affaire (contrat, prestations effectuées, événements survenus). Leur émergence n'est donc pas fortuite et il est raisonnable de considérer que les parties ont mûri une réflexion sur la crédibilité qu'auront de tels arguments aux

⁶ $1/(1+\exp(-(-0,613)))$

⁷ $1/(1+\exp(-(-0,613+0,607)))$

⁸ $1/(1+\exp(-(-0,613+0,607+0,629)))$

⁹ $1/(1+\exp(-(-0,613+0,607+0,629+0,802+0,772)))$

yeux du magistrat. Il existe donc des antécédents qui commandent les chefs de demande, de même que leur efficacité éventuelle.

De fait, les chefs de demande, conçus comme un relais entre plusieurs variables, peuvent être conçus comme des médiateurs. Ils ont certes une influence sur le résultat final mais ils dépendent eux-mêmes d'antécédents. Ceci explique qu'il ne fait pas grand sens d'imaginer que l'on pourrait manipuler le médiateur (en l'occurrence les chefs de demande) sans les antécédents. Dans notre cas, de tels antécédents ne sont malheureusement pas observables. Certes, le juge émet une opinion sur la manière dont le chef de demande doit prospérer et se réfère, sur ce point, à l'historique et aux pièces du dossier. Et l'on voit bien l'impuissance de certains arguments qui sont généralement rejetés par le juge, tels le défaut d'assistance invoqué contre le franchiseur. Dans ce type de situation, on remarque bien que le franchiseur a préparé un contrat et une documentation qui rend presque impossible l'accueil favorable du chef de demande. De la même manière, on suspecte même qu'il s'agit là, comme l'argument sur l'opportunisme du franchiseur, d'arguties soulevées dans les cas désespérés. Cependant, rien n'est connu lorsque le chef de demande n'est pas soulevé ou qu'un autre a suffi à faire prospérer la demande.

Dès lors, envisager le modèle sous l'angle de l'ingénierie juridique ne devrait être réalisé qu'avec les plus grandes précautions, en tenant compte des antécédents dans le raisonnement. Un raisonnement acceptable serait dès lors de la forme : *« si les conditions juridiques et factuelles paraissent se prêter à tel argument, alors il est possible d'envisager le poids de cet argument dans l'issue du procès »*. Même alors, la tentative de prédiction, qui n'est effectuée que sur des moyennes, nous semble devoir être maniée avec circonspection du moment qu'il s'agirait de sélectionner des variables. En revanche, le modèle conserverait toute pertinence pour un observateur extérieur. A moins d'une modification du contentieux de la franchise, celui-ci pourrait, à la seule lecture des chefs de demande, prédire l'issue de nouvelles instances d'appel avec une précision de 72 %.

A retenir

A partir des chefs de demande invoqués, il est possible de prédire le succès ou l'échec d'une partie avec une précision de 72 % ;

La prédiction s'effectue à partir d'un scénario, c'est-à-dire une combinaison de chefs de demande ;

En fonction des scénarios, les chances de succès du franchiseur varient de 35 % à 90 % ;

Le modèle doit être interprété avec prudence : il établit de simples liens statistiques ; il ne dit rien sur l'efficacité d'un chef de demande qui serait dépouillé de son contexte.

2.3. Les caractéristiques propres des parties : Chiffre d'affaires, Trésorerie et Age ont-ils une influence ?

Une seconde étape dans la construction du modèle explicatif consiste à intégrer les caractéristiques des protagonistes. Le principe directeur est alors de voir si, dans le cadre du conflit judiciaire qui oppose franchiseur et franchisé, la dotation en ressources de l'un ou de l'autre est susceptible d'avoir une influence sur l'issue du procès. Selon le principe même de cette démarche, l'idée est donc essentiellement de reprendre le modèle précédent et d'y adjoindre de nouvelles variables qui ne concerneront alors plus simplement les arguments soulevés par chacune des parties, mais également l'accès aux ressources qu'elles peuvent mobiliser.

Les variables susceptibles de refléter ces ressources sont présentées dans le tableau 5.6. Toutes les variables ont été transformées en logarithme naturel. Ce choix résulte des multiples difficultés d'estimation auxquelles nous avons été confrontés. En valeur naturelle, certaines variables donnaient à voir des valeurs extrêmes qui, parfois, empêchaient même le processus d'estimation de converger.

Tableau 5.6 — Caractéristiques individuelles des parties

Variable	Définition
CAFEURmoy (en log)	Le chiffre d'affaires du franchiseur
CAFEmoy (en log)	Le chiffre d'affaires du franchisé
TresoFEURmoy (en log)	Disponibilités (trésorerie) du franchiseur.
TresoFEmoy (en log)	Disponibilités (trésorerie) du franchisé.
Agefeur (en log)	Age de l'entreprise franchiseur, en années.
Agefe (en log)	Age de l'entreprise franchisé, en années.

Suite à l'adjonction de ces variables, le modèle est de nouveau estimé, avec les mêmes corrections dans l'estimation des erreurs au regard des regroupements des observations selon les différents franchiseurs. Une différence importante demeure toutefois dans la composition de l'échantillon. Ainsi que nous avons eu l'occasion de l'indiquer, les données de nature comptable et financière n'ont pu être connues que pour un nombre limité de parties, et donc d'observations dans la base. En l'état, le nombre d'observations exploitables s'élève à 328 contre 775, ce qui représente une diminution de la moitié de l'échantillon.

Comme il a été déjà souligné, cette difficulté peut être partiellement contournée avec les méthodes d'imputation, qui seront à même de substituer des valeurs reconstituées aux données comptables et financières manquantes. L'inconvénient est qu'en dépit de la fiabilité de ces méthodes, il ne peut exister d'assurance absolue que les données ainsi obtenues correspondent fidèlement aux données réelles — mais inconnues — sur les caractéristiques des entreprises.

Pour éviter toute difficulté, on se propose de donner dans le même temps les deux estimations du modèle, l'un sur échantillon réduit, l'autre sur l'échantillon complet. Ces deux modèles sont présentés dans le tableau 5.7 .

Tableau 5.7 — Estimation du modèle logit n°2 sur données initiales et données imputées

vars	Données initiales (n=328)			Données imputées (n=775)		
	Coeff	es	z	Coeff	es	z
(Intercept)	1,729	2,862	0,604	-1,513	0,843	-1,796
info_pre2	-0,738	0,505	-1,462	-0,417	0,220	-1,896
knowhow2	1,107	0,450	2,458 *	0,417	0,250	1,672
manqfeur2	0,814	0,395	2,064 *	0,665	0,189	3,514 ***
ruptfeur	0,809	0,533	1,517	-0,682	0,253	-2,699 **
postfeur	0,290	0,585	0,497	0,269	0,357	0,753
defpaie	0,419	0,394	1,064	0,681	0,197	3,449 ***
deloy	-0,469	0,505	-0,928	0,545	0,265	2,061 *
ruptfe	1,537	0,604	2,547 *	0,607	0,256	2,372 *
postfe	0,618	0,503	1,228	0,540	0,257	2,096 *
log(CAFEURmoy + 1)	-0,039	0,172	-0,224	0,039	0,063	0,614
log(CAFEmoy + 1)	0,401	0,198	2,029 *	0,253	0,097	2,618 **
log(TresoFEURmoy + 1)	0,209	0,157	1,330	0,038	0,060	0,627
log(TresoFEmoy + 1)	-0,411	0,193	-2,133 *	-0,255	0,081	-3,150 **
log(I(2018 - Datecreafeur) + 1)	-0,749	0,405	-1,850	-0,185	0,210	-0,879
log(I(2018 - Datecreafe) + 1)	0,297	0,566	0,524	0,291	0,218	1,333

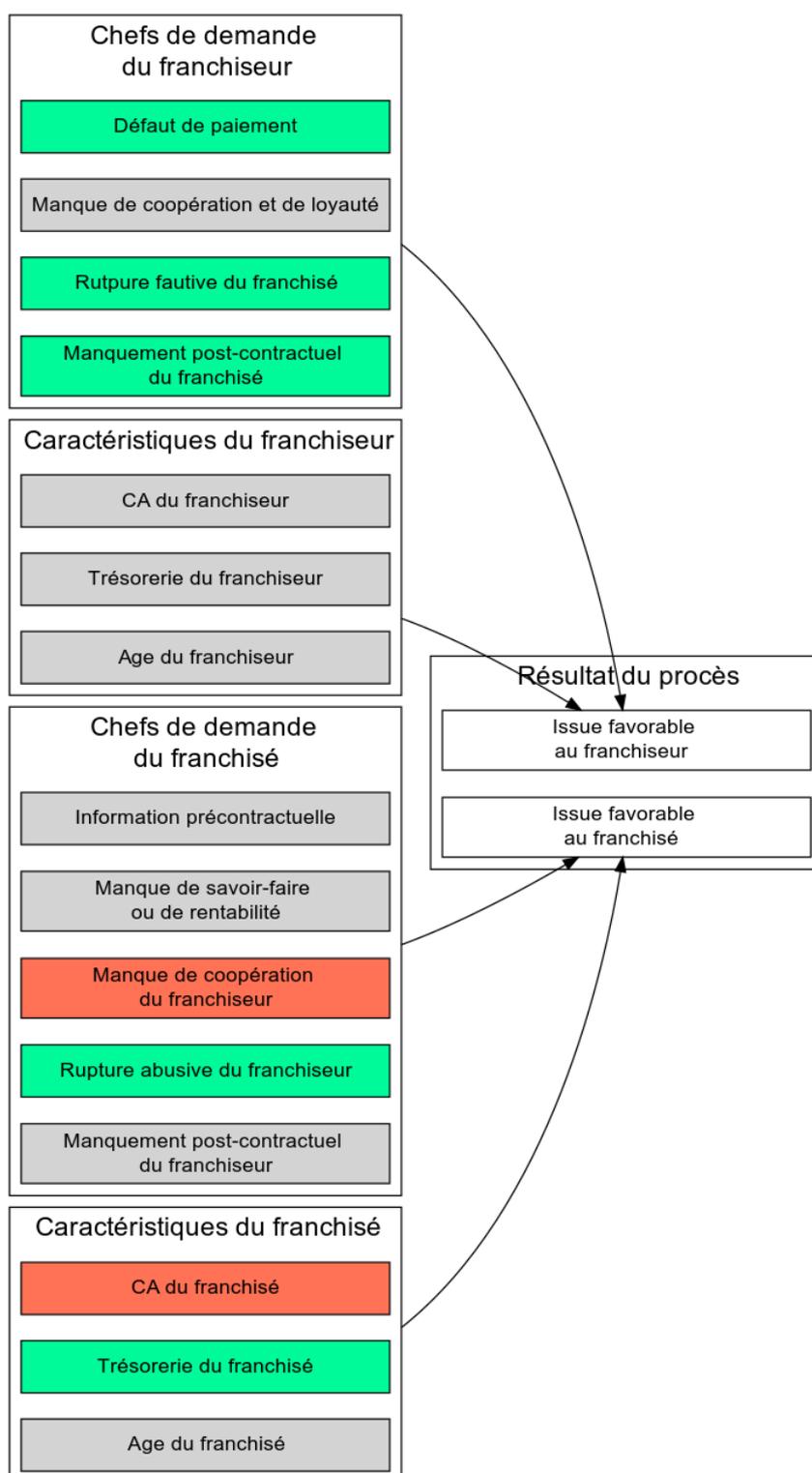
La lecture des résultats obtenus conduit au constat suivant : dans l'ensemble, les caractéristiques individuelles des parties à l'instance ne permettent que de manière limitée d'anticiper l'issue du litige. La plupart des variables qui reflètent ces caractéristiques n'ont pas d'influence significative. Deux variables semblent toutefois, sur les données imputées, témoigner d'une influence : le chiffre d'affaires et la trésorerie du franchisé. La trésorerie se prête à l'interprétation la plus simple. Lorsque la trésorerie du franchisé augmente, la probabilité pour le franchiseur d'obtenir une décision favorable diminue. Une interprétation de ce résultat pourrait tenir en la fragilité extrême de certains franchisés. Dans certains cas, les franchisés se trouvent dans une situation financière tellement dégradée qu'ils ne peuvent soutenir la procédure imposée par le procès. Dans cette hypothèse, le franchiseur tire parti des grandes difficultés du franchisé à mener le processus. En revanche, lorsque les franchisés sont capables de déployer des ressources financières suffisantes, ils deviennent capables d'opposer une résistance substantielle à leur contradicteur.

Le deuxième point concerne le chiffre d'affaires du franchisé. Lorsque celui-ci augmente, les chances pour le franchiseur de gagner le procès augmentent. Ce résultat ne coïncide pas avec une approche qu'on peut avoir en termes de capacités puisque, plus le franchisé aurait une activité importante, et plus sa position dans le procès serait fragile. On peut toutefois se risquer à une interprétation en termes d'enjeu du litige : lorsque le franchisé réalise un chiffre

d'affaires important, le montant des impayés éventuels a d'autant plus de chances de se trouver élevé. De même, en cas de violation d'une clause quelconque, le préjudice subi par le franchiseur s'en trouvera augmenté.

Au final, si l'on tente de dégager les influences qui se dessinent, il est possible de proposer une synthèse telle que dans la figure 5.4.

Graphique 5.4 — Synthèse des influences sur les chances de gagner le procès
(rouge : influence négative ; vert : influence positive)



A retenir

Côté franchiseur, aucune des caractéristiques étudiées (CA, Trésorerie, Age) ne semble influencer les chances de succès ;

Côté franchisé, il apparaît que les franchisés avec un plus important volume d'affaires ont davantage de risques de perdre le procès ;

Ce résultat peut s'interpréter comme la difficulté pour le franchisé à contester, dans ce cas, la viabilité du concept ;

En revanche, les franchisés disposant de moyens plus importants ont davantage de chances de tenir un franchiseur en échec ;

Ce résultat peut s'interpréter comme le rôle que jouent les moyens financiers dans l'affrontement judiciaire.

2.4. Analyse selon trois modalités : victoire, défaite et match nul

Compte tenu du fait que les résultats n'aboutissent qu'à une influence limitée des caractéristiques propres des parties, il convient de s'interroger sur les limites inhérentes au modèle testé. Par souci de simplification, nous avons en effet mené les analyses sur un modèle de type binaire, lequel distingue les décisions plutôt favorables au franchiseur de celles plutôt favorables au franchisé. Pourtant, nous avons vu que la structure des réponses apportées par les juridictions serait plutôt tripartite. Les magistrats ont tendance ou bien à prononcer des condamnations au profit du franchiseur ou du franchisé, ou bien à rendre une décision qui reste sur un *statu quo* en ne prononçant aucune condamnation au principal.

Par conséquent, nous proposons d'adopter ce découpage plus fin pour une analyse complémentaire. Un modèle devrait nous permettre de voir si les caractéristiques du partenaire n'ont pas, dans ce cas, une influence sur l'une des trois grandes possibilités. Afin d'étudier une telle influence, nous avons construit un modèle de logit multinomial. Ce type de modèle correspond à une généralisation des modèles logits en proposant plus de deux modalités (trois en l'occurrence). Ce type de modèle présente toutefois l'inconvénient d'une interprétation moins aisée. Conçu à partir de logits, il consiste à présenter les choix possibles présentés deux à deux, ce qui peut conduire à une lecture fastidieuse si le nombre de possibilités est élevé. Néanmoins, dans notre cas, étant donné que le nombre de possibilités se

limite à trois, nous effectuerons une interprétation directe des résultats.

Nous retenons dès lors une variable dépendante représentant les trois modalités avec l'absence de condamnation comme modalité de référence. C'est donc à cette modalité que les autres vont se trouver comparées. Les variables explicatives sont les mêmes que précédemment, afin de permettre la meilleure comparaison. Les résultats du modèle estimé sont présentés dans le tableau 5.8.

Tableau 5.8 — Logit multinomial selon trois modalités: condamnation du franchiseur, condamnation du franchisé et absence de condamnation
(modalité de référence: absence de condamnation)

	Coeff.	es	z
Condamnation franchisé			
info_pre2	1,648	,314	5,24***
knowhow2	,117	,312	0,38
manqfeur2	-,351	,257	-1,36
ruptfeur	1,438	,407	3,53***
postfeur	-,094	,552	-0,17
defpaie	,645	,279	2,31*
deloy	-,111	,432	-0,26
ruptfe	,476	,364	1,31
logCAFEURmoy	,100	,079	1,28
logCAFEmoy	-,208	,114	-1,81
logTresoFEURmoy	-,084	,069	-1,21
logTresoFEmoy	,037	,103	0,36
logageFEUR	,933	,304	3,07**
logageFE	-,049	,331	-0,15
dureerel	-,000	,000	-0,57
prevcase	-,116	,063	-1,82
_cons	-3,25	1,195	-2,73**
Condamnation franchiseur			
info_pre2	,354	,242	1,47
knowhow2	,472	,250	1,88
manqfeur2	-,216	,224	-0,96
ruptfeur	,072	,358	0,20
postfeur	,258	,445	0,58
defpaie	2,28	,242	9,43***
deloy	,909	,356	2,55*
ruptfe	1,54	,329	4,70***
logCAFEURmoy	,064	,067	0,95
logCAFEmoy	,158	,110	1,44
logTresoFEURmoy	,033	,065	0,50
logTresoFEmoy	-,219	,096	-2,26*
logageFEUR	,658	,278	2,37*
logageFE	,426	,282	1,51
dureerel	-,000	,000	-0,26
prevcase	-,062	,033	-1,85
_cons	-5,44	1,161	-4,69***
Pseudo R2	0,213		
Log pseudolikelihood	-617,59		

Les résultats amènent à des constatations complémentaires. Certaines des caractéristiques des partenaires paraissent ainsi avoir une influence sur l'issue du litige. Si l'on s'intéresse à la probabilité d'avoir une condamnation du franchisé *versus* pas de condamnation, on relève que l'âge du franchiseur paraît avoir une influence positive. Ainsi, plus le franchiseur serait expérimenté, et plus la probabilité d'une condamnation contre lui, plutôt qu'une absence de condamnation, serait renforcée. Symétriquement, on constate que l'âge du franchiseur semble avoir une influence équivalente sur l'autre couple d'événements. Il augmente également la probabilité d'obtenir une condamnation contre le franchisé plutôt que d'avoir une absence de condamnation.

Pour interpréter ces résultats, et l'influence symétrique de certaines variables, on est renvoyé à l'idée d'influences à double tranchant et de mécanismes concurrents. Pour que l'âge du franchiseur soit un élément qui puisse jouer dans un sens ou dans l'autre, il convient peut-être de considérer cet âge sous un double jour. Il pourrait ainsi témoigner de la solidité de l'expérience (quand il favorise la condamnation du franchisé *versus* pas de condamnation). Mais il pourrait également dénoter l'enjeu du litige, ou plutôt la gravité des fautes reprochées au franchiseur. Étant donnée l'expérience du franchiseur dans le domaine en question, ses manquements en seraient d'autant caractérisés et il devrait être tenu à la plupart des conséquences. De même, le franchiseur aurait la possibilité dans ce cas de "jouer" avec le franchisé, quitte à perdre en justice.

Toutefois, une interprétation peut-être plus féconde consisterait à considérer l'existence d'une variable modératrice qui fait "basculer" l'influence de certaines variables en fonction des circonstances. Ce point de vue est nourri par la même influence de l'argument sur le défaut d'information préalable, qui n'était pas en l'occurrence un point d'attention. On constate que cet argument va augmenter la probabilité de fortes condamnations (*versus* pas de condamnation), à la fois contre le franchiseur et contre le franchisé. L'ambivalence de ce chef de demande se comprend, cette fois assez bien. Comme il a été souligné précédemment dans l'étude, les chefs de demande, invoqués surtout par le franchisé, peuvent revêtir un niveau de sérieux et de conviction variable. Dans certains cas, l'argument sera soulevé, à défaut de mieux, par un franchisé dont la situation dans le procès est mal engagée. Le chef de demande se trouvera ainsi associé à des condamnations plus élevées contre le franchisé. Dans d'autres cas, néanmoins, le franchisé aura, au soutien de son argument, des faits particulièrement étayés. Cette fois, la demande sera reliée à un niveau de condamnation forte contre le franchiseur.

Il convient donc de conserver à l'esprit la possible existence d'une variable qui permettrait de distinguer les situations où la position du franchisé est assise et celles où les moyens dissimulent, en fait mal, une grande fragilité de la position au procès.

A retenir

La régression multinomiale vise à restituer une analyse plus riche qu'avec une simple alternative gagner/perdre ;

En l'occurrence, les résultats sont convergents mais apportent des précisions supplémentaires ;

L'âge du franchiseur, par exemple, semble favoriser une issue polarisée — gagner ou perdre — plutôt que le *statu quo* ;

Ces résultats, s'ils ne remettent pas en cause ceux précédemment obtenus, appellent en conséquence la prudence dans leur interprétation.

3. L'ampleur du résultat obtenu

Dans les modèles développés jusqu'alors, il a principalement été question de définir la probabilité d'obtenir un résultat qui pouvait être estimé comme davantage favorable pour une partie que pour l'autre. Ce caractère favorable a été déterminé sur la base d'une comparaison des condamnations sans toutefois que l'importance des montants en jeu n'ait été appréciée. L'étape suivante consiste donc à se demander s'il est possible d'envisager des modèles qui tiennent compte, en outre, de l'importance des condamnations prononcées. Il s'agit dans ce cas d'envisager le succès non plus sous une forme dichotomique (gagner/perdre) mais sur une échelle davantage continue, avec des résultats plus ou moins favorables.

Dans son principe, mener une telle analyse se fonde essentiellement sur les modèles précédemment développés. En réalité, seule la variable dépendante est en principe modifiée. C'est-à-dire que les mêmes variables explicatives seront reprises car les motifs susceptibles d'expliquer l'ampleur des condamnations obtenues sont les mêmes que celles conditionnant la victoire dans le procès.

Par conséquent, nous avons construit un modèle linéaire de nature à expliquer le niveau de gains obtenus à l'issue du procès. A des fins de cohérence avec les modèles déjà établis, nous conservons le point de vue du franchiseur qui peut retirer du procès un résultat positif, lequel était considéré comme une issue favorable, mais également des résultats négatifs, cas où il est alors considéré comme perdant le procès.

D'un point de vue de la modélisation, on est donc en présence d'une variable continue dont on essaie d'expliquer les différents niveaux. La modélisation pourrait donc en principe se faire par le biais d'une régression linéaire strictement classique. Toutefois, cette modélisation comprend deux aspects déjà évoqués qui, en l'occurrence, vont conduire à des corrections spécifiques. Le premier aspect concerne la structure en groupes (*clusters*) qui conduit à une redondance de l'information dont il faut tenir compte. C'est ainsi que nous avons pratiqué des estimations avec des corrections de la matrice de covariance selon les groupes de franchiseurs. Le deuxième aspect touche la violation des hypothèses de régression linéaire. Pratiquer une régression avec une estimation simple par les moindres carrés (la technique fondamentale en la matière) suppose en effet que les erreurs soient normalement distribuées et que la variance soit constante (hypothèse d'homoscédasticité). Dans notre cas, on se souvient que la variable dépendante a tendance à former des « paquets ». Certaines valeurs sont nettement positives, d'autres nettement négatives, tandis que d'autres encore sont concentrées autour de zéro. Si, en soit, la répartition de la variable dépendante n'est pas un problème, on peut en revanche suspecter qu'elle pourrait avoir des conséquences sur la variance des termes d'erreur qui pourrait ne pas être constante. Dans notre cas, des analyses, non présentées ici, confirment cette crainte. C'est pourquoi il s'est avéré nécessaire de procéder à une correction de l'estimation de variance afin que celle-ci soit robuste à la violation de l'hypothèse d'homoscédasticité. Le modèle estimé avec ces corrections est présenté dans le tableau 5.9

Tableau 5.9 — Estimation de régression n°1 pour les gains du franchiseur

vars	Coeff	es	t
(Intercept)	-0,724	0,600	-1,207
info_pre2	-2,930	0,608	-4,819 ***
knowhow2	0,890	0,664	1,341
manqfeur2	-0,290	0,542	-0,535
ruptfeur	-2,785	0,840	-3,315 ***
postfeur	1,650	0,864	1,911
defpaie	6,119	0,518	11,818 ***
deloy	2,590	0,723	3,583 ***
ruptfe	3,129	0,647	4,837 ***
postfe	3,134	0,661	4,740 ***
prevcase	0,122	0,070	1,741
dureerel	0,000	0,000	1,370
R2	16 %		
F	13,97(11,763)		***

Les enseignements préliminaires du modèle correspondent bien à ceux obtenus

selon une logique dichotomique de gagner/perdre. Mais on voit que la prise en compte de la magnitude conduit à des résultats beaucoup plus contrastés, notamment quant à la valeur des coefficients. Le défaut de paiement invoqué est le chef de demande qui est à l'origine de la part la plus importante des dommages-intérêts qui peuvent être alloués au franchiseur. La rupture par le franchisé, sa déloyauté ou ses manquements concernant la phase post-contractuelle, donnent également lieu à des indemnisations mais de façon plus limitée. Du côté du franchisé, seuls deux chefs de demande sont accompagnés d'une baisse significative des sommes allouées au franchiseur : le défaut d'information préalable et une rupture des relations par le franchiseur paraissent en effet avoir un impact significatif et négatif sur le niveau des dommages-intérêts alloués, qui permettent une appréciation beaucoup plus sensible de l'influence des variables. On se rappelle que le défaut d'information préalable n'avait que peu d'influence dès lors que l'on considérait l'affaire sous forme binaire (gagner/perdre) alors que ce chef de demande a manifestement un lien avec les montants.

Ajout des variables de nature comptable et financière

Comme précédemment, nous nous proposons de tester un modèle plus complet (c'est-à-dire avec davantage de variables explicatives) afin d'apprécier l'impact des caractéristiques propres aux protagonistes (chiffres d'affaires, trésoreries, etc). Dans la mesure où les données présentent dans ce cas une structure particulière liée à des données manquantes, nous présentons en une seule fois le modèle estimé sur les données imputées.

Tableau 5.10 — Estimation de régression n°2 pour les gains du franchiseur

vars	Coeff	se	t
(Intercept)	-6,226	2,258	-2,757 **
info_pre2	-2,248	0,675	-3,331 ***
knowhow2	1,242	0,707	1,757
manqfeur2	0,854	0,604	1,415
ruptfeur	-2,088	0,906	-2,305 *
postfeur	1,294	0,984	1,315
defpaie	4,879	0,595	8,194 ***
deloy	2,129	0,772	2,758 **
ruptfe	2,858	0,696	4,107 ***
postfe	2,614	0,715	3,656 ***
log(CAFEURmoy + 1)	0,035	0,190	0,184
log(CAFEmoy + 1)	0,719	0,287	2,501 *
log(TresoFEURmoy + 1)	0,213	0,181	1,182
log(TresoFEmoy + 1)	-0,646	0,252	-2,559 *
log(I(2018 - Datecreafeur))	-0,786	0,609	-1,292
log(I(2018 - Datecreafe))	1,871	0,723	2,589 **
prevcase	-0,010	0,096	-0,107
dureerel	0,000	0,000	-0,455
R2	18,96 %		
F	10.42(17,757)***		

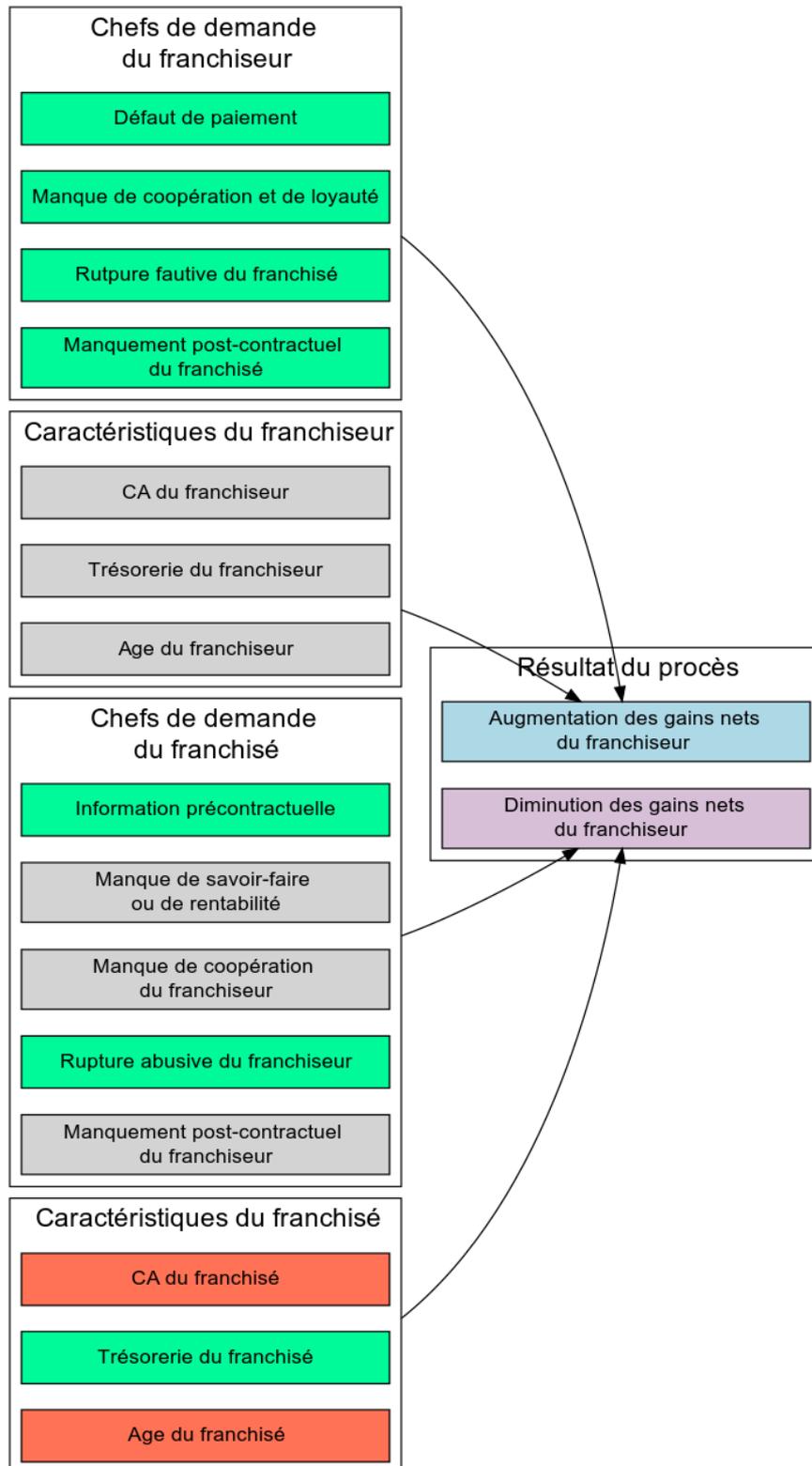
Dans l'ensemble, le modèle ne fait ressortir que des influences limitées des caractéristiques personnelles des parties à l'instance. L'augmentation du R² (c'est-à-dire le pouvoir explicatif) du modèle s'avère très limitée. Au demeurant, on observe que l'âge du franchisé semble avoir une influence positive sur les gains du franchiseur. Une interprétation univoque est délicate, d'autant que le symétrique ne semble pas exister pour le franchiseur.

On retrouve également le fait que, plus le chiffre d'affaires du franchisé est important, meilleur est le résultat de l'instance pour le franchiseur. Nous avons déjà interprété ce phénomène en lien avec l'enjeu du litige.

En définitive, on doit constater que les données ne permettent d'identifier que des influences limitées des variables comptables et financières sur l'issue du procès. Cette difficulté à identifier une influence ne doit pourtant pas, selon nous, être interprétée comme un rejet d'une approche en termes de capacités. Il convient de rappeler, en effet, que le franchiseur bénéficie dans les procès d'un avantage très net. On se rappelle en effet que les chefs de demande du franchiseur augmentent plus fortement les chances d'un résultat favorable pour le franchiseur. De même, les chefs de demande formulés par le franchiseur permettent clairement d'obtenir des dédommagements plus importants que ceux opposés par le franchisé. Les résultats limités que nous obtenons ensuite ne remettent pas en cause ce constat initial. Ce qu'on ne perçoit pas, ou que l'on perçoit mal, touche aux variations autour de cette situation de base. Pour le dire autrement, le fait pour un franchiseur de disposer de ressources plus ou moins importantes par comparaison avec celles de son franchisé n'affecte que de manière limitée l'avantage dont il bénéficie à l'occasion du procès contre lui.

Pour essayer de fournir une vision synthétique des développements précédents, on peut se reporter à la figure 5.5. Le rouge représente une influence négative. Pour le franchisé, l'intérêt est donc d'aboutir au résultat le plus faible possible pour son adversaire. On remarque une forte similitude avec le graphique déjà présenté dans le modèle binaire.

Figure 5.5 — Influences sur la magnitude des gains du franchiseur
 (rouge : influence négative ; vert : influence positive)



4. Approche conditionnelle selon l'auteur de l'assignation : avantage à l'attaquant ?

4.1. Fondement de l'approche

Les résultats qui précèdent ont été obtenus selon une approche non conditionnelle des arguments et des caractéristiques des parties. Et cependant, une partie des réflexions suscitées à l'occasion des modèles soulevait déjà la question de la sélection des argumentations. Ainsi en était-il toutes les fois qu'un chef de demande semblait n'avoir que des effets limités, sinon des effets contradictoires. Nous avons vu que certains chefs de demande du franchisé étaient en fait associés à un résultat moins bon pour son compte. Par exemple, le fait que le franchisé invoque l'opportunisme du franchiseur ou l'asymétrie de pouvoir n'améliorait nullement son sort dans l'instance. Un constat assez proche se présentait pour le chef de demande sur l'information préalable. Alors qu'il s'agit en apparence d'une voie privilégiée en matière de franchise, seule une corrélation particulièrement limitée en ressortait.

Et de fait, une culture judiciaire générale, voire l'intuition, suggèrent que les conditions dans lesquelles ces arguments sont invoqués sont déterminantes. En effet, la nature d'un chef de demande peut être fort différente selon le sérieux et la force avec lesquels il est formulé. Dans certains cas, la partie peut estimer que les chances de succès sont réelles ; dans d'autres cas, elle peut estimer qu'elle n'a en réalité aucune chance de succès. La raison pour laquelle les parties sont amenées à soulever des chefs de demande aux mérites variables tient au principe du dispositif joint au phénomène de l'aléa judiciaire. Les juges ne sont pas autorisés, en droit processuel commun, à soulever d'office des moyens liés à l'affaire dont ils ont à connaître, sous peine de méconnaître l'objet du litige. En raison de ce principe, les parties, qui suspectent que le juge peut toujours, d'un point de vue probabiliste, pencher en leur faveur, sont amenées à lui soumettre des listes particulièrement longues de demandes et d'arguments de toute nature. D'où la présence de chefs de demande qui peuvent être réellement centraux, et d'autres qui ne visent qu'à permettre au juge de disposer de la plus grande liberté.

Du point de vue du chercheur, la question est de savoir comment le caractère plus ou moins affirmé d'un chef de demande peut être appréhendé et, surtout, postulé. Dans notre étude, qui part de la décision du juge, les faits bruts nous sont inaccessibles. C'est donc seulement la perception qu'ont pu en révéler les parties, et qui est reprise par le juge dans la rédaction de la décision, qui permet de détecter la force potentiellement associée à un chef de demande. C'est pourquoi considérer l'auteur de l'assignation nous semble constituer un indicateur précieux. Dès lors que l'une des parties prend l'initiative de déclencher le procès, il y a lieu

de considérer qu'elle estime avoir des chances de succès, mêmes faibles. On pourrait certes trouver des contre-exemples à cette supposition rationnelle. Des entreprises, misant sur l'aléa judiciaire, notamment devant certaines juridictions, pourraient prendre l'initiative de déclencher un procès à seule fin de presser une négociation ou de gagner du temps si elles se trouvent en difficulté de paiement. De même, on pourrait imaginer que certaines organisations, fort peu équipées juridiquement, et qui perçoivent bien mal le risque, pourraient décider d'ouvrir une instance alors que tout indique qu'aucun moyen ne sera accueilli. Nous pensons pourtant que ces réserves devraient être considérées comme résiduelles. En effet, la question n'est pas tout à fait de savoir si les auteurs d'assignations ont systématiquement confiance en leurs demandes, mais plutôt de savoir s'ils y croient davantage que les auteurs de demandes reconventionnelles. Ces derniers peuvent espérer soulever des moyens en défense mais, dans ce cas, ils n'ont pas la nécessité, impliquée par une assignation, de comparer les coûts et les avantages de leur action. D'où la possibilité en défense, selon nous bien plus fréquente, de soulever des chefs de demande de tous ordres, parfois à seule fin de laisser le magistrat jouir d'une entière liberté afin de modérer la demande principale.

C'est pourquoi déterminer l'auteur de l'assignation doit permettre, selon nous, de mieux comprendre certaines difficultés liées aux chefs de demande. L'auteur de l'assignation connaît des incitations substantielles à ce qu'au moins un des moyens soit considéré comme sérieux par le magistrat, en raison des coûts qu'il devra supporter. Le défendeur n'a pas cette exigence et se trouve encouragé à soulever le plus grand nombre d'arguments pour faire échec à la demande contenue dans l'assignation.

En conséquence, nous nous proposons de reprendre les modèles précédents en tenant compte, cette fois, de l'auteur de l'assignation. Dans le principe, il s'agit simplement de scinder les observations en deux sous-groupes. Par suite, le succès des chefs de demande peut être comparativement estimé, selon que l'on considère que c'est le franchiseur, ou le franchisé qui a initié le conflit judiciaire. Cependant, cette simple considération soulève une difficulté d'ordre méthodologique. En effet, il est raisonnable de supposer que la distinction entre l'auteur de l'assignation et la personne assignée dépend précisément de certains arguments qui vont être développés. Notamment, pour les auteurs d'assignation, on peut supposer que les chefs de demande les plus efficaces, comme le défaut de paiement des factures, du côté du franchiseur, vont rendre plus probable le choix de l'assignation.

Afin de surmonter – en partie – cette difficulté, nous proposons d'avoir recours à un modèle qui tienne compte de l'endogénéité du choix de l'assignation. Que la question du résultat soit abordée sous forme dichotomique ou continue, il s'agit de voir comment le choix d'assigner influence le résultat de l'instance, sachant que la décision d'assignation est elle-même fonction de circonstances relatives à l'instance.

Ce qu'on nomme généralement les modèles à effets de traitement correspondent bien à l'analyse que nous souhaitons appliquer aux données. Ces modèles, classiques dans leur principe, permettent d'apporter des corrections afin de tenir compte du fait qu'un phénomène — un traitement, appelé ainsi en raison de son utilisation particulièrement répandue dans le champ pharmacologique et médical — peut n'être pas distribué de manière aléatoire.

A retenir

Le résultat de l'instance peut être influencé par la stratégie d'initiative des parties et, donc, être sensible à l'identité de celui qui assigne ;

La difficulté tient à ce que l'auteur de l'assignation risque d'avoir, partiellement, des mêmes causes que l'issue du procès ;

Cette situation pouvant entraîner des biais dans l'estimation des modèles, il est préférable de procéder en deux temps : d'abord estimer ce qui détermine l'auteur de l'assignation, puis ce qui détermine l'issue de l'instance.

4.2. Influence de l'assignation dans l'approche binaire

Le premier modèle reprend, comme dans les précédents, une explication de l'issue favorable ou défavorable du procès. Est simplement introduite l'assignation comme composante supplémentaire de l'explication du succès judiciaire. Une question fondamentale est alors de savoir à quoi il convient de relier cette assignation. Assurément, celle-ci peut être fonction des caractéristiques des partenaires. On entend par là qu'il n'existe pas d'ambiguïté causale entre ces variables. Ce sont bien les conditions comptables et financières de l'entreprise au moment du procès qui peuvent avoir une influence sur celui-ci, et non pas l'inverse, dès lors que les données en question sont bien contemporaines du début du procès.

La question est plus complexe en ce qui concerne les chefs de demande. Ceux-ci peuvent naturellement être à l'origine d'une décision d'assigner un adversaire. En préexistant à l'action, ils sont donc susceptibles d'exercer sur l'assignation et l'issue de l'instance une influence causale. Dans le même temps, certains résultats que nous avons obtenus ne s'expliquent que parce que l'on suppose que certains de ces arguments apparaissent à l'occasion de l'instance, en particulier les moins solides d'entre eux. Comme nous l'avons déjà souligné, nous ne disposons pas en

l'état de moyens permettant de déterminer *ex ante* les chefs de demande dans lesquels les parties investissaient une forte croyance, et ceux qui se sont trouvés soulevés avec la conscience qu'ils étaient très aléatoires. A raison de l'incertitude sur la place qu'il conviendrait d'accorder aux demandes dans la chaîne causale, nous proposons de les exclure du modèle de sélection.

L'architecture du modèle se compose en deux parties. Il se propose de voir ce qui dans un premier temps influence la probabilité d'être l'auteur de l'assignation et, dans un second temps, ce que le fait d'être à l'origine de l'assignation provoque dans le résultat de l'instance. La première partie correspond à un modèle probit appliqué à la chance d'être l'auteur de l'assignation. La deuxième partie du modèle est également un probit qui intègre la variable désignant l'auteur de l'assignation, mais avec correction d'endogénéité tirée du modèle précédent.

Les résultats sont présentés dans le tableau 5.11. La variable désignant l'auteur de l'assignation est libellée *auteurassbin2* et comprend la valeur 1 si l'auteur est le franchiseur et 0 si l'auteur est le franchisé.

Tableau 5.11 — Probit expliquant la victoire du franchiseur avec effet de traitement endogène (auteur de l'assignation)

Variables expliquées	Variables explicatives	Coeff	es	z
gagnefeurtot				
	info_pre2	-,118	,069	-1,70
	knowhow2	,169	,075	2,27*
	manqfeur2	,252	,061	4,12***
	ruptfeur	-,253	,066	-3,84***
	postfeur	,159	,113	1,40
	defpaie	,259	,061	4,25***
	deloy	,152	,067	2,25*
	ruptfe	,191	,064	2,97**
	postfe	,139	,072	1,93
	logCAFEURmoy	,0739	,030	2,40*
	logCAFEmoy	-,0145	,044	-0,33
	logTresoFEURmoy	-,0526	,030	-1,70
	logTresoFEmoy	-,062	,042	-1,48
	logageFEUR	-,021	,109	-0,19
	logageFE	-,179	,131	-1,36
	dureerel	-,000	,000	-0,36
	prevcase	-,008	,016	-0,52
	1,auteurassbin2	1,496	,079	18,80** *
	_cons	-,086	,485	-0,18
auteurassbin2				
	logCAFEURmoy	-,103	,032	-3,23***
	logCAFEmoy	,167	,044	3,74***
	logTresoFEURmoy	,101	,030	3,31***
	logTresoFEmoy	-,040	,043	-0,92
	logageFEUR	-,155	,111	-1,40
	logageFE	,454	,133	3,41***
	dureerel	9,07e-06	,000	0,20
	prevcase	,030	,015	1,88
	_cons	-1,679	,470	-3,57***
Log pseudolikelihood :				
-918,77				

Ce modèle élémentaire vaut notamment pour l'identification des causes de l'assignation (partie inférieure du tableau), qui appelle les observations suivantes :

en premier lieu, et bien que l'impact ne soit que marginalement significatif, la trésorerie du franchiseur semble augmenter la probabilité que celui-ci prenne l'initiative du procès. A l'inverse, son niveau d'activité (le chiffre d'affaires) semble diminuer — là encore de façon marginale — cette probabilité, tandis que l'âge du franchiseur se révèle n'avoir aucune influence.

Côté franchisé, on remarque que l'âge du franchisé, de même que son niveau d'activité, ont un impact positif sur la probabilité que le franchiseur soit l'auteur de l'assignation. Ainsi, il semblerait que, pour le franchisé, avoir atteint un certain niveau de développement — que ce soit par l'âge ou le niveau d'activité — ait un rôle dissuasif sur l'initiative du procès. Une interprétation raisonnable de ce résultat assez net est sans doute à rechercher dans le niveau de satisfaction implicite qui a pu être généré par le franchisé. Le franchisé qui est parvenu à assurer son développement est soumis à une incitation bien moindre de remettre en cause, par une action judiciaire, un contrat dans lequel il trouve finalement un intérêt. L'incitation inverse joue cependant du côté du franchiseur. Celui-ci, observant le succès du franchisé, est susceptible de considérer que ce succès tient davantage dans la marque et les éléments de savoir-faire qu'il a fournis que dans les caractéristiques propres du franchisé. Mettre un terme à la relation ne comporte dès lors qu'un risque mineur, pour peu qu'un nouveau franchisé se porte candidat, ou qu'une solution de substitution ait été étudiée.

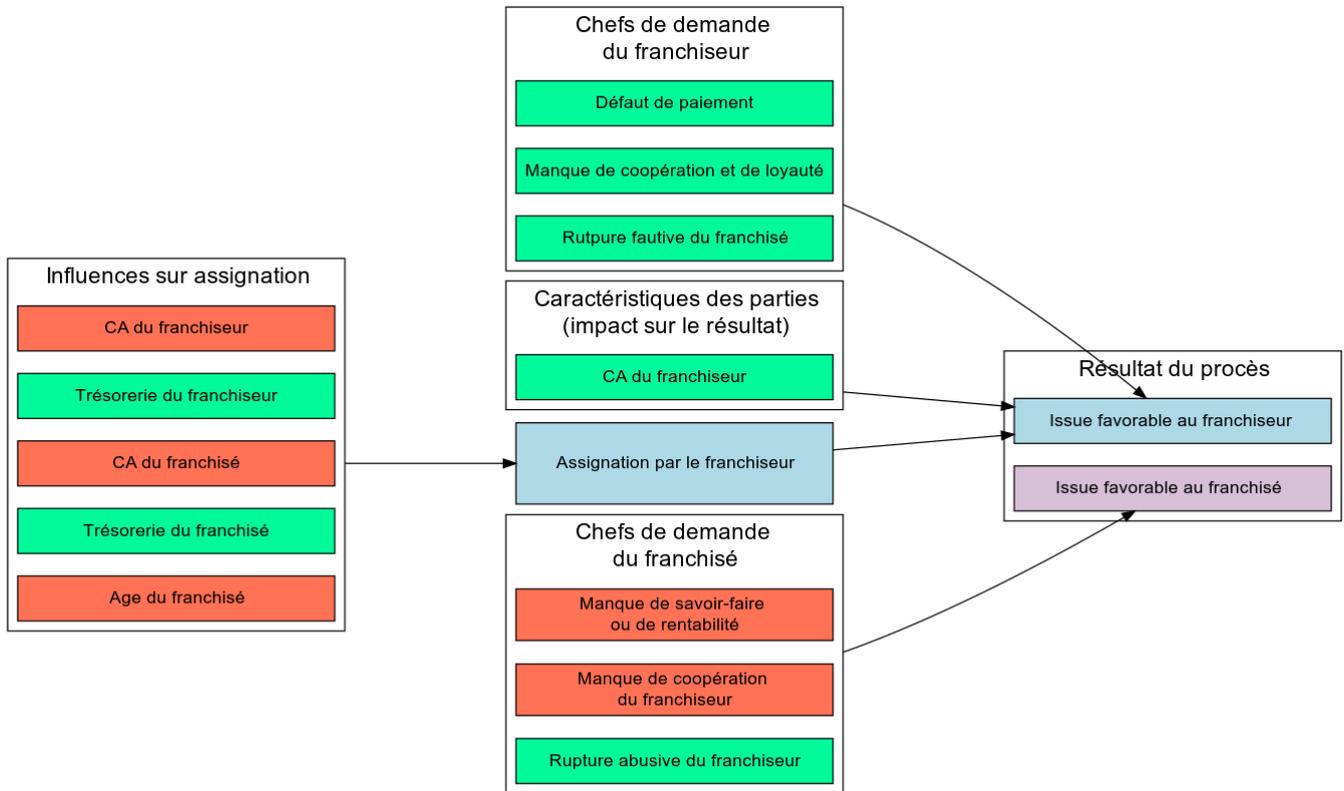
On remarque parallèlement que la durée de la relation elle-même ne semble pas avoir d'influence sur l'identité de l'attaquant. En revanche, le fait que le franchiseur ait connu un plus grand nombre d'affaires dans le passé paraît augmenter de manière marginalement significative ses chances de prendre l'initiative du conflit. Il semblerait donc, même si le phénomène est léger, qu'un franchiseur ayant connu des procès dans le passé a développé une forme d'agressivité supérieure à la moyenne en matière judiciaire.

Enfin, même si en l'occurrence la première équation est celle qui est par principe objet de commentaires, on observera que la deuxième équation comprend, en variable, l'assignation elle-même. En l'état, l'assignation semble avoir une influence nette et positive sur l'issue de l'instance. Par conséquent, la conclusion de la section conduit à accréditer l'idée que l'attaquant est bien en position de force dans l'instance.

Une représentation graphique des résultats obtenus est proposée dans la figure 5.6. Par souci de simplification, seules les influences significatives ont été conservées.

Figure 5.6 — Représentation des influences en tenant compte de l’auteur de l’assignation

(rouge : influence négative ; vert : influence positive)



A retenir

Les résultats montrent que les franchiseurs disposant d’importants moyens financiers prennent davantage l’initiative d’engager le procès. En revanche, un chiffre d’affaires important tend à dissuader d’assigner ;

Les franchisés disposant d’une plus grande trésorerie semblent adopter une position attentiste, laissant dans ce cas l’initiative du procès au franchiseur ;

Dans l’ensemble, l’assignation par le franchiseur pourrait, par elle-même, augmenter ses chances de succès.

4.3. Différences des résultats en fonction de l'auteur de l'assignation

Il reste, au point où nous sommes arrivés, à tester un modèle qui puisse être considéré comme se situant à la convergence des différentes questions abordées. Nous proposons, afin de répondre à cette question, de nous appuyer sur la technique des *endogenous switching regressions*. Il s'agit d'un type de modèle qui se conçoit en deux parties. Une première partie est consacrée au modèle de sélection proprement dit. Dans notre cas, il sera question de voir ce qui détermine l'auteur de l'assignation. Dans une seconde partie, le modèle comprendra deux équations, une pour chaque situation. C'est ainsi que – dans l'ordre où nous l'avons choisi – la première équation indiquera les gains du côté franchisé lorsque celui-ci est l'auteur de l'assignation, tandis que la seconde équation indiquera, symétriquement, les gains du franchiseur si celui-ci est l'auteur de l'assignation.

D'un point de vue technique, précisons que nous avons rencontré dans ce modèle d'importants problèmes de convergence. Nous avons donc travaillé uniquement sur l'échantillon imputé dès lors qu'il s'est agi d'impliquer les variables comptables et financières.

Le premier modèle de type *endogenous switching regression* est présenté dans le tableau 5.12. Ce modèle intègre les chefs de demande dans l'équation de sélection, dont nous avons dit qu'ils étaient sujets à d'importantes réserves à ce stade. Le modèle en question ne peut donc être considéré comme le modèle définitif.

Tableau 5.12 — Endogenous switching regression n°1 avec gains du franchisé et gains du franchiseur comme variables dépendantes

	vars	Coeff	es	z
Auteur de l'assignation	(Intercept)	0,093	0,101	0,921
	info_pre	-0,511	0,103	-4,982 ***
	asymleg	-0,007	0,126	-0,057
	opporfeur	-0,260	0,107	-2,420 *
	ruptfeur	-0,281	0,129	-2,184 *
	defpaie	0,371	0,112	3,310 ***
	deloy	0,153	0,118	1,291
	ruptfe	-0,031	0,127	-0,243
	Gains franchisé	(Intercept)	10,513	1,555
info_pre		-0,469	1,256	-0,374
asymleg		-2,385	1,416	-1,685
opporfeur		-3,478	1,206	-2,884 **
ruptfeur		1,696	1,643	1,033
defpaie		-2,570	1,586	-1,621
deloy		0,802	1,534	0,523
ruptfe		-3,684	1,550	-2,376 *
sigma1		11,883	0,653	18,187 ***
rho1		0,940	0,030	30,889 ***
Gains franchiseur	(Intercept)	11,393	0,995	11,451 ***
	info_pre	4,428	0,960	4,614 ***
	asymleg	0,470	1,196	0,393
	opporfeur	2,415	1,017	2,374 *
	ruptfeur	2,160	1,305	1,655
	defpaie	-2,688	1,028	-2,614 **
	deloy	0,388	1,121	0,346
	ruptfe	0,262	1,197	0,219
	sigma2	9,643	0,523	18,455 ***
	rho2	-1,000	0,000	-8184,151 ***

Le modèle appelle les commentaires suivants. Il convient dans un premier temps d'observer l'équation de sélection. Le fait qu'un argument porte sur l'information pré-contractuelle est fortement associé à l'initiative d'un procès prise par le franchisé. De même, la rupture de la relation par le franchiseur est significativement associée à une prise d'initiative du procès par le franchisé.

Symétriquement, le fait que le chef de demande porte sur des arriérés d'impayés est très nettement associé à une assignation de la part du franchiseur. L'opportunisme du franchiseur, de même que la rupture par ce franchiseur, expliquent également, de manière plus limitée, que le franchisé prenne l'initiative du procès. La déloyauté du franchisé ou la rupture de la relation par celui-ci ne semblent pas expliquer que le franchiseur introduise l'instance.

Il est ensuite possible de se reporter aux équations de gains, tout en gardant à l'esprit l'équation de sélection afin de se livrer à une interprétation des résultats. La première équation de gains est celle du franchisé. On observe que dans ce cas, la constante est positive et significativement différente de zéro. Cela signifie que, en moyenne, les franchisés qui prennent l'initiative de l'assignation retirent un résultat positif du procès en appel. Ce résultat très marqué est à rapprocher des analyses descriptives des chapitres précédents. On se souvient que, dans l'ensemble, les franchisés retirent un résultat médiocre de l'instance d'appel. A cet égard, la situation qui a conduit au procès apparaît comme déterminante. Ainsi, les franchisés, bien que potentiellement moins vigilants aux problèmes de droit, parviennent à sélectionner les instances qui leur procureront un gain financier. On note toutefois que le chef de demande relatif à l'opportunisme du franchiseur a une influence négative sur les gains du franchisé. C'est donc manifestement une idée peu opportune d'assigner sur ce chef de demande. Rappelons d'ailleurs la faiblesse de cet argument. Le franchisé reproche dans ce cas de figure des manquements du franchiseur à l'utilisation loyale du contrat et de la loi. Il est par conséquent particulièrement difficile pour le juge d'y faire droit. On note également que la rupture par le franchisé, soulevée par le franchiseur, diminue les gains. Dans ce cas, on voit que le franchiseur oppose en moyenne avec un certain succès le contre-argument selon lequel le franchisé s'est retiré fautivement de la relation.

Dans le cas où le franchiseur est auteur de l'assignation, on constate également une constante positive et significative. Le franchiseur qui prend l'initiative du procès obtient en moyenne un résultat positif en appel. On remarque en outre que ce résultat semble bien plus important que celui du franchisé. Ce type d'observation éclaire avec un peu plus de précision les résultats déjà mis en lumière au travers des statistiques descriptives. Celles-ci avaient permis de souligner que, dans l'ensemble, les franchiseurs paraissent obtenir de meilleurs résultats en appel. En réalité, l'attaquant semble bénéficier d'un avantage, qu'il s'agisse du franchiseur ou du franchisé, mais l'avantage retiré apparaît comme nettement plus élevé pour le franchiseur.

Ajout de la dimension comptable et financière.

Une dernière étape consiste à ajouter la dimension comptable et financière. Ainsi que nous l'avons déjà évoqué, la méthode d'estimation se montre particulièrement sensible aux valeurs que prennent les variables. Cette situation a présenté des

difficultés toutes particulières en matière comptable et financière où les données ne sont pas réparties de manière régulière. Le gros des entreprises présente ainsi des valeurs assez basses et ramassées tandis que certaines ont des chiffres d'affaires, un nombre de salariés ou un âge bien plus élevés. Les résultats sont présentés dans le tableau 5.13 ci-après.

Tableau 5.13 — Endogenous switching regression n°1 avec gains du franchisé et gains du franchiseur comme variables dépendantes

	vars	Coef	es	z
Auteur de l'assignation	(Intercept)	-1,801	0,470	-3,827 ***
	log(CAFEURmoy + 1)	-0,094	0,034	-2,776 **
	log(CAFEmoy + 1)	0,180	0,051	3,511 ***
	log(TresoFEURmoy + 1)	0,101	0,031	3,217 **
	log(TresoFEmoy + 1)	-0,047	0,046	-1,017
	log(I(2018 - Datecreafeur) + 1)	-0,130	0,120	-1,080
	log(I(2018 - Datecreafe) + 1)	0,479	0,141	3,406 ***
	dureerel	0,000	0,000	0,452
	prevcase	0,026	0,017	1,578
Gains du franchisé	(Intercept)	0,821	3,233	0,254
	info_pre2	3,108	0,982	3,164 **
	knowhow2	-1,141	1,030	-1,108
	manqfeur2	-1,894	0,931	-2,035 *
	ruptfeur	3,761	1,243	3,025 **
	postfeur	-1,591	1,728	-0,921
	defpaie	-5,387	0,906	-5,945 ***
	deloy	-0,438	1,133	-0,386
	ruptfe	-3,164	1,090	-2,901 **
	postfe	-1,999	1,034	-1,932
	log(CAFEURmoy + 1)	0,316	0,259	1,221
	log(CAFEmoy + 1)	-0,474	0,404	-1,171
	log(TresoFEURmoy + 1)	-0,344	0,244	-1,412
	log(TresoFEmoy + 1)	0,487	0,360	1,353
	log(I(2018 - Datecreafeur))	1,180	0,885	1,333
	log(I(2018 - Datecreafe))	-1,000	0,998	-1,002
	prevcase	0,017	0,122	0,139
	dureerel	0,000	0,000	0,652
	sigma1	7,819	0,230	34,034 ***
	rho1	0,159	0,157	1,011
Gains du franchiseur	(Intercept)	-10,013	3,413	-2,934 **
	info_pre2	-0,540	0,974	-0,554
	knowhow2	1,272	1,099	1,157
	manqfeur2	0,600	0,854	0,702
	ruptfeur	0,496	1,212	0,409
	postfeur	-0,468	1,244	-0,376
	defpaie	2,801	1,078	2,599 **
	deloy	2,709	0,979	2,767 **
	ruptfe	2,064	0,855	2,413 *
	postfe	2,711	0,967	2,804 **
	log(CAFEURmoy + 1)	0,414	0,261	1,585
	log(CAFEmoy + 1)	0,791	0,440	1,798
	log(TresoFEURmoy + 1)	0,105	0,240	0,438
	log(TresoFEmoy + 1)	-0,827	0,342	-2,415 *
	log(I(2018 - Datecreafeur))	0,192	0,776	0,248
	log(I(2018 - Datecreafe))	1,635	0,959	1,705
	prevcase	-0,070	0,109	-0,639
	dureerel	0,000	0,000	-0,067
	sigma2	6,997	0,313	22,387 ***
	rho2	0,080	0,070	1,140

A la différence d'un modèle qui ne distinguait pas selon l'auteur de l'assignation, les derniers résultats permettent de déceler une influence des caractéristiques des protagonistes. Celle-ci demeure cependant légère.

Au niveau de la sélection, on constate que la proportion de franchisés qui prend l'initiative est plus importante lorsque les franchisés ont un chiffre d'affaires élevé. Cette capacité de prendre l'initiative est effectivement susceptible de conduire à un meilleur résultat. On voit cependant que celui-ci est conditionné à la nature des chefs de demande avancés. En effet, seuls les chefs relevant de l'information pré-contractuelle et de la rupture par le franchiseur paraissent améliorer les résultats retirés de l'instance. Dès lors, les résultats s'interpréteraient ainsi : les franchisés dont le niveau d'activité est plus important sont davantage susceptibles de prendre l'initiative d'assigner le franchiseur ce qui, par suite, permet d'obtenir une indemnisation à raison des difficultés liées à la formation du contrat ou des conditions de la rupture anticipée des relations.

Du côté du franchiseur, la situation apparaît comme différente. Aucune caractéristique du franchiseur ne semble de nature à le pousser à prendre davantage l'initiative de l'assignation de son franchisé. En revanche, on relève certaines caractéristiques propres des parties, et notamment du franchiseur, qui paraissent influencer le résultat retiré du procès. C'est ainsi que lorsque les franchisés ont un chiffre d'affaires plus important, ceux-ci sont davantage condamnés. On retrouve sur ce point le rôle de l'enjeu du litige puisque les franchisés ayant réalisé un plus grand volume d'affaires seront poursuivis pour des sommes plus importantes. En revanche, les franchisés disposant de liquidités apparaissent comme susceptibles de résister plus efficacement. Cette interprétation étant faite à trésorerie constante du franchiseur, on peut avancer que le différentiel dans les moyens financiers des parties explique bien, quoi que partiellement, la réussite du franchiseur lorsqu'il est auteur de l'assignation.

Nous présentons, sous forme graphique, dans la figure 5.7, un modèle qui peut être considéré comme la synthèse et l'aboutissement des réflexions du présent chapitre.

A retenir

Les franchiseurs disposant de plus grandes ressources financières sont davantage susceptibles d'ouvrir le procès ;

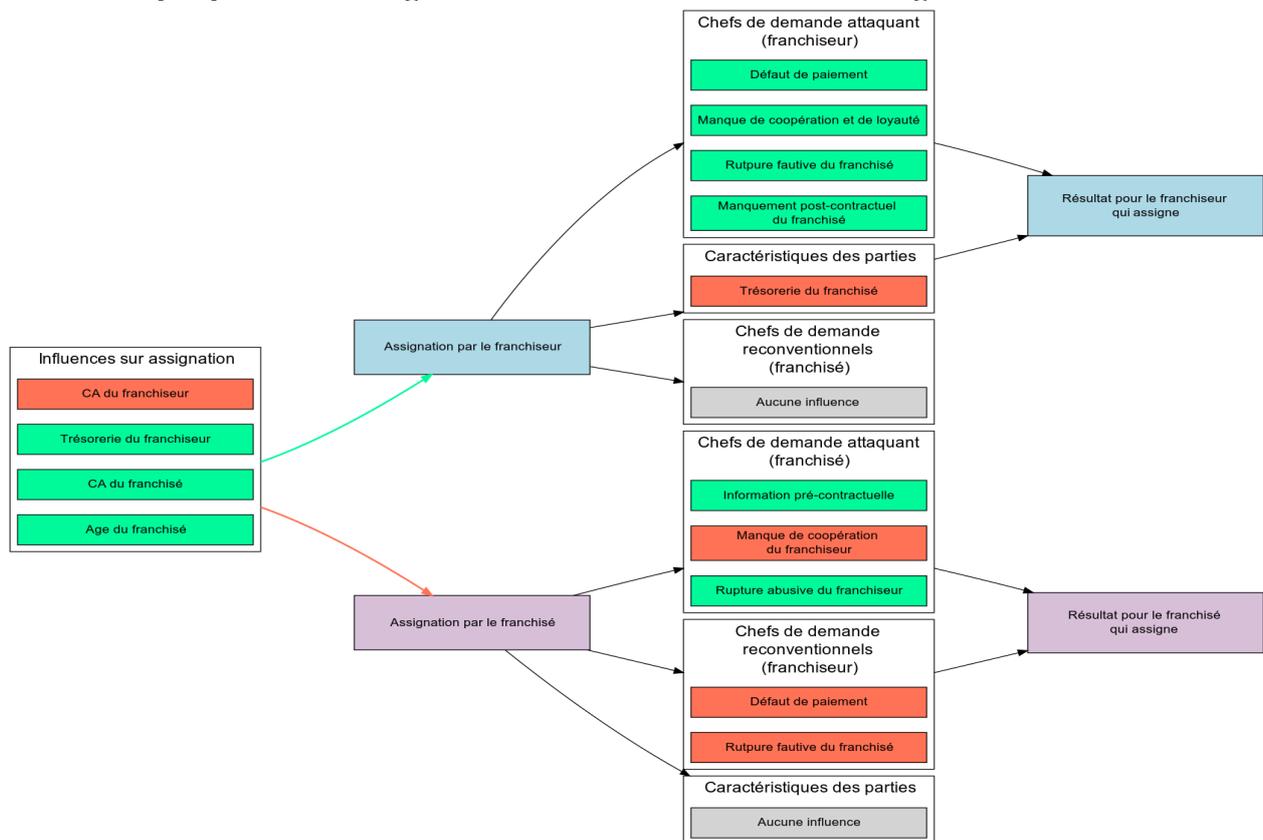
Les franchisés plus âgés et mieux dotés financièrement semblent plus réticents à prendre l'initiative ;

Lorsque l'assignation est le fait du franchiseur, tous ses chefs de demande sont de nature à augmenter ses gains, tandis que les demandes reconventionnelles du franchisé sont dans ce cas sans incidence ;

Lorsque l'assignation est le fait du franchiseur, les moyens financiers du franchisé ont une influence, laquelle diminue les gains du franchiseur ;

Lorsque l'assignation est le fait du franchisé, l'information pré-contractuelle et la rupture abusive par le franchiseur augmentent les gains du franchisé. Les caractéristiques des parties semblent n'avoir dans ce cas aucune influence.

Graphique 5.7 — Les gains en fonction de l'auteur de l'assignation



Conclusion du chapitre 5

L'issue du procès peut se concevoir comme une combinaison de circonstances, de caractéristiques organisationnelles, et de choix procéduraux. Il s'agit donc d'un processus complexe dont nous avons tenté de rendre compte de manière inévitablement stylisée. A travers différentes modélisations, nous avons ainsi proposé des modélisations variées quant aux facteurs explicatifs de succès judiciaire. La construction des modèles successifs s'est effectuée selon une complexité croissante, incluant d'abord les modèles les plus rudimentaires jusqu'au modèle final constitué de plusieurs étapes. Au travers des variations ainsi exprimées, les blocs constitutifs des modèles sont toutefois restés les mêmes. L'hypothèse fondamentale était en effet que les chefs de demande et certaines caractéristiques comptables et financières des partenaires sont reliés aux résultats obtenus par les parties. L'architecture de ce lien demandait à être approfondie. C'est donc selon des logiques légèrement différentes que nous avons recherché les associations qui pouvaient être mises en évidence entre ces variables. Au demeurant, les résultats obtenus se montrent notablement convergents.

Les chefs de demande présentent une hiérarchie nette quant à l'impact sur le résultat du procès. C'est ainsi que le défaut de paiement du franchisé est associé à un résultat plus élevé pour le franchiseur, avec l'intensité la plus importante. Les autres chefs de demande sont suivis avec des intensités moindres. Au demeurant, on a constaté que la rupture considérée comme fautive de la relation était en moyenne sanctionnée, qu'il s'agisse du franchiseur ou du franchisé. En revanche, d'autres chefs de demande pouvaient connaître un traitement plus flottant. C'est ainsi que le défaut d'information préalable sur un plan documentaire — à savoir le défaut de remise d'un DIP ou de comptes prévisionnels suffisamment réalistes — semblait parfois n'avoir qu'une influence limitée dans la détermination du résultat obtenu par les parties. En termes de montant, on a vu toutefois que ce chef de demande s'avérait bien favorable au franchisé. Enfin, dans certains cas, le chef de demande était même associé selon une logique contraire à l'objectif recherché par son auteur. Les manquements du franchiseur pendant le contrat, tels qu'allégués par le franchisé — défaut d'assistance et de loyauté —, étaient ainsi positivement liés à un meilleur résultat pour le franchiseur.

Les interprétations de ces chefs de demande ont été effectués en mobilisant une double source d'explication. Selon la première, le régime probatoire expliquait l'impact manifestement plus net de certains chefs de demande sur l'issue du litige. Ainsi le défaut de paiement et la rupture du contrat peuvent-ils être vus comme des chefs de demande efficaces car leur confrontation avec les termes du contrat rend aisé de caractériser un manquement de la part de l'adversaire. Selon la deuxième explication, les circonstances dans lesquelles est soulevé un chef de demande pourraient être à l'origine du lien constaté. Le franchisé invoquerait des manquements du franchiseur durant l'exécution du contrat dès lors qu'il se sentirait en difficulté sur le plan procédural. Il s'agit d'un cas de figure où le chef

de demande manquerait manifestement de crédibilité, outre qu'il touche à un fait particulièrement difficile à prouver si le franchiseur s'est ménagé des traces de son action.

Parallèlement, les caractéristiques des partenaires sont apparues n'avoir qu'une influence directe limitée sur le résultat retiré du procès. Ce constat joint à des observations parfois contradictoires sur l'influence des chefs de demande, ont amené à considérer que la position procédurale devait être incluse dans les modélisations proposées.

La place de l'assignation est apparue essentielle pour permettre une articulation des variables qui s'ajuste le mieux aux données. Nous avons ainsi remarqué trois éléments d'importance dans le rôle que jouait l'assignation. Premièrement, l'initiative du procès est bien reliée de manière positive au résultat obtenu, à l'issue de l'instance par son auteur. L'avantage obtenu par l'attaquant qui semble en découler mérite néanmoins d'importantes précautions dans l'interprétation qui en est faite. Les résultats suggèrent qu'il existe une situation favorable permettant d'ouvrir le litige sans que les données ne confirment que l'acte même soit le facteur explicatif du résultat obtenu. Deuxièmement, la capacité à entreprendre une assignation apparaît comme foncièrement dépendante des caractéristiques des parties. Un franchiseur bénéficiant de liquidités plus importantes se montrera plus agressif. A l'inverse, les parties réalisant un chiffre d'affaires important et, dans le cas du franchisé, jouissant d'une expérience plus importante, semblent plus réticentes à endosser le rôle de demandeur au principal. Ainsi, on voit que les caractéristiques personnelles des parties ont, de fait, une influence sur le résultat à l'instance. Mais cette influence s'exerce de manière indirecte, par la façon dont est déterminée l'assignation. Troisièmement, les chefs de demande eux-mêmes subissent un sort différent selon l'auteur de l'assignation. On constate notamment que dans le cas où le franchisé est en défense à l'origine du procès, aucune de ses demandes reconventionnelles ne prospère. En revanche, le franchiseur apparaît comme capable de soulever ce type de demandes avec succès, comme celles liées à un défaut de paiement ou bien à la rupture fautive du contrat.

En définitive, les modèles suggèrent que le moment du procès fige quelque peu les possibilités. Beaucoup semble dépendre de l'assignation, laquelle dépend à son tour des caractéristiques des partenaires : leurs disponibilités, leur chiffre d'affaires, qui semblent les faire hésiter et, dans une moindre mesure, leur âge. Il semble donc que le procès doive être conçu comme un processus dans lequel il conviendrait d'intégrer davantage les phases amont afin d'en améliorer la compréhension. De futures études ne manqueront pas de s'y essayer.

Conclusion générale

Le procès recèle une abondance de règles supposées conférer aux plaideurs des chances équitables. Les savants qui se sont intéressés à la vie judiciaire — au premier rang desquels les juristes — ont donc développé une réflexion approfondie sur les normes à l'œuvre lorsque des parties se trouvent contraintes de soumettre leur différend à un juge. Plus rarement, l'attention a pu se porter sur les parties à l'instance, sur leurs choix, les origines du conflit qui les oppose ou leurs capacités à soumettre des demandes avec succès. C'est sur cet aspect du procès, traditionnellement moins exploré dans le champ académique, que notre attention s'est concentrée. Nous avons ainsi développé une réflexion, puis une méthode afin de comprendre les conditions et l'issue des conflits dans l'application des contrats de franchise. Le domaine de la franchise fournissait un terrain particulièrement propice au déploiement d'un tel projet. Les relations y sont fondamentalement ambivalentes, les cocontractants nourrissant des ambitions divergentes. Et les études sur la vie du contrat de franchise témoignent que nombre d'entre eux connaissent une fin conflictuelle qui peut dégénérer en affrontement judiciaire. Dans le même temps, les contrats de franchise apparaissent comme homogènes dans la nature des obligations qu'ils prévoient, ce qui les rend aisément comparables et les rend propices à une modélisation statistique. Pour étudier les conflits dans ces contrats, nous avons collecté, par l'intermédiaire de la Cour de cassation et de sa base JURICA, les décisions de justice rendues par les cours d'appel françaises sur la période 2006-2018 en matière de franchise. Nous avons retenu l'intégralité des décisions relatives aux conflits entre un franchiseur et un franchisé. Après l'élimination de quelques décisions, par exemple celles opposant un franchiseur et un franchisé sans numéro SIREN, nous avons abouti à un corpus comprenant 775 décisions de cours d'appel. Ces décisions ont été codées afin d'être analysables d'un point de vue quantitatif. Des informations touchant aux volumes d'activité, aux ressources financières ou à l'âge des plaideurs ont été également collectées et fusionnées.

Nous avons vu que l'analyse s'est effectuée en trois temps. Un premier a consisté à donner une vision des conflits entre franchiseurs et franchisés d'un point de vue descriptif. Les fréquences des demandes, les montants sollicités et accordés, l'identité des parties ayant initié l'appel ou encore l'assignation ont été décrits au travers de tableaux et de graphiques, dans lesquels l'essentiel des informations collectées peut être retrouvé, certes sous forme agrégée.

Un second temps a été consacré à un travail de réduction. A bien des égards, les chefs de demande apparaissaient comme foisonnants, au point parfois qu'il était difficile d'en acquérir une vision d'ensemble. Le travail a donc consisté à les rassembler par catégories afin de les synthétiser en un nombre réduit de variables.

Cette possibilité de synthétiser plusieurs variables en un nombre plus faible a été étudiée par l'utilisation d'analyses factorielles, approche généralement mobilisée en pareille circonstance. Le travail s'est révélé ardu, témoignant de la faible redondance dans les arguments soulevés par les parties. A l'issue de cette étape, les chefs de demande ont été mobilisés en nombre limité, touchant à la phase de formation pré-contractuelle — ou phase de formation du contrat —, à la phase contractuelle proprement dite et aux obligations correspondant à des engagements post-contractuels. Les variables obtenues, qui constituaient donc des résumés de variables plus nombreuses, sont les seules qui ont été retenues pour la suite de l'analyse.

Le troisième temps a été constitué par la production de modèles explicatifs. Les variables dépendantes étaient constituées à partir des résultats financiers que retiraient les parties à l'instance d'appel. Sur cette base, les chefs de demande, d'une part, et certaines données comptables et financières, d'autre part, ont été mis en relation avec la variable dépendante pour voir si un lien était décelable. Sans doute les modèles ont-ils été testés selon différentes logiques, selon que l'on considérait ou non le rôle de l'assignation, ou bien que l'on considérait la position procédurale des parties comme demandeur ou défendeur en première instance. Au demeurant, les éléments constitutifs de ces modèles sont demeurés les mêmes. Les inflexions successives qui leur ont été imprimées n'avaient pour autre objectif que d'obtenir davantage de détail et de précision dans les résultats, ou de contourner au mieux les difficultés liées aux méthodes d'estimation. Incidemment, la robustesse des résultats se trouve renforcée par cette succession d'évaluations. Au regard des résultats émergeant des modèles, plusieurs contributions doivent à notre sens être soulignées.

Contribution théorique

En l'état, il apparaît que notre travail est susceptible d'apporter une contribution théorique sur deux points : la proposition de modèles explicatifs et la mise en évidence du rôle des caractéristiques personnelles.

Construction de modèles explicatifs. Le premier point de contribution concerne l'objectif que notre étude s'était assignée. Celle-ci propose des modèles explicatifs du résultat du procès — ce résultat étant apprécié sous forme financière — en utilisant des variables inhérentes à l'instance et aux parties dans la cause. En ce sens, ces modèles fournissent une appréciation quantifiée des facteurs aboutissant à la décision retenue par le juge. C'est ainsi que l'on a pu mettre en évidence l'efficacité d'ensemble de certains chefs de demande (comme le défaut de paiement ou la rupture de la relation) ou encore la position privilégiée de celui qui est auteur de l'assignation. Pour cette raison, le travail effectué est susceptible de contribuer au champ des études s'attachant à décrire la vie judiciaire et juridique. Dans l'ensemble, les sciences sociales en France n'avaient que rarement proposé des modèles expliquant les résultats obtenus au cours des instances. Les travaux

sur la barémisation de la prestation compensatoire en matière de droit de la famille constituent une exception notable qui a inspiré notre démarche. Le besoin de modèle explicatif semble d'ailleurs s'exprimer de manière croissante puisque des études, sur des échantillons qui ne visent pas l'exhaustivité, commencent à être présentées, y compris dans les revues juridiques. En ce sens, la construction de modèles quantitatifs vient compléter une tradition qui ne lui accordait qu'une importance marginale. L'approche traditionnelle du droit demeure assurément centrale pour la compréhension des phénomènes juridiques. Mais une phase de dialogue nous semble s'ouvrir avec elle, qui pourra rejaillir sur la manière d'appréhender les connaissances juridiques voire de les enseigner. A notre sens, un cours même dispensé selon des modalités traditionnelles, gagnera par exemple à exprimer toute la difficulté des demandes reconventionnelles pour des parties en situation de faiblesse, tels que les franchisés qui, en moyenne, n'en obtiennent aucun résultat. L'inégalité des parties à l'instance, comme dans l'étude que nous avons menée, mériterait sans doute d'être également mentionnée.

L'influence des caractéristiques individuelles. Une hypothèse à l'origine du travail réalisé était liée à la notion de capacité. Ainsi que Marc Galanter l'avait fait observer dans ses travaux pionniers (1974), on peut supposer que certaines entreprises ont pu développer une capacité supérieure à livrer des procès. A travers la répétition des instances, elles ont pu devenir des *repeat players* particulièrement douées avec les règles du jeu. Nous avons repris cette intuition en tâchant de l'élargir. Les résultats obtenus ne permettent pas de confirmer que la répétition des instances conduirait à de meilleurs résultats, tant le nombre d'instances et l'âge des parties ne paraissent avoir que peu ou pas d'importance. En revanche, les modèles suggèrent des schémas d'action plus complexes. En réalité, les caractéristiques individuelles auraient surtout une influence sur la propension à prendre l'initiative de l'assignation. Les entreprises d'un plus grand âge semblent répugner à déclencher les hostilités et laissent plus volontiers cette initiative à leur cocontractant. Les franchiseurs avec davantage de trésorerie se montrent en revanche davantage prompts à prendre l'initiative, témoignant ainsi du fait que la dimension financière est bien un facteur déterminant dans la décision d'initier l'affrontement judiciaire. Passée cette phase qui définit le demandeur initial, les ressources et caractéristiques de l'entreprise paraissent jouer un rôle bien moindre. Une exception importante, qui apparaît dans tous les modèles, nous semble toutefois devoir être relevée. La trésorerie du franchisé permet de résister au franchiseur, tout particulièrement dans le cas où celui-ci est l'auteur de l'assignation. On trouve là, à notre sens, une illustration directe du fait que soutenir une instance peut représenter une épreuve et que des ressources financières substantielles sont nécessaires pour y faire face. Le fait que l'on n'observe pas le même phénomène du côté du franchiseur pourrait indiquer un effet de seuil. Les franchiseurs donnent à voir des tailles et des volumes d'affaires bien plus importants que les franchisés. Il fait dès lors peu de doute qu'ils sont en mesure d'assumer tous les frais d'avocat et d'expertise, par exemple, inhérents à un procès : aucune discrimination n'apparaît possible sur ce point. Les franchisés,

se situant à un niveau plus modeste, peuvent en revanche témoigner de différences entre eux dans la capacité à allouer des fonds au déroulement du procès. Il en résulterait que les plus faibles seraient balayés sans résistance tandis que ceux pouvant élever quelques moyens se montreraient plus difficiles à affronter. Cette hypothèse est en tout cas concordante avec l'impact particulièrement négatif d'un relâchement de l'attention du justiciable en cours d'instance.

Contribution empirique

Le travail réalisé apporte par ailleurs des contributions au plan empirique, voire pratique, quant à la compréhension des affrontements judiciaires dans les conflits de franchise.

Probabilités et montants. L'étude est susceptible d'éclairer les professionnels du droit à raison des informations explicatives, mais également descriptives, contenues dans le rapport. En effet, les données sur les probabilités de succès d'un chef de demande permettent de donner corps à ce qui est souvent une connaissance approfondie, mais non articulée, du fonctionnement du procès. En ce sens, l'intérêt pratique de ce type de connaissance est témoigné par le fleurissement des *legaltechs*, qui ont constitué un modèle d'affaires sur l'idée que la prédiction des décisions de justice peut être monnayée auprès des praticiens. On ne peut douter que conseils et dirigeants soient fortement intéressés par la possibilité de prédire une solution judiciaire. De nombreux prestataires actuels tentent sur ce point de diversifier et perfectionner leur offre. Dans ce mouvement, les statistiques descriptives mêmes les plus simples présentent un intérêt manifeste, à défaut de produire une prédiction complète de la décision. C'est notamment le cas pour les professionnels du droit qui pourraient utiliser les résultats de l'étude à l'attention des justiciables. Par exemple, un avocat qui informerait son client que le chef de demande relatif au DIP est bien présent dans 43 % des instances, mais se trouve retenu moins d'une fois sur dix par les cours d'appel, provoquerait chez lui une réflexion qui lui permettrait de mieux s'approprier la dimension du risque. Le fait que la durée de la relation n'ait pas d'influence sur les résultats financiers devrait également inciter à la réflexion. Nombre de professionnels attachent une importance de premier plan à la fidélité dans les relations d'affaires et ils supposent, de manière visiblement trop rapide, qu'ils pourraient faire partager ce sentiment à un juge. Certes, chaque cas est unique et ne se retrouve que de manière fort imparfaite dans les moyennes qui sont présentées. Mais on voit que disposer de statistiques sur les résultats des procès constitue un procédé pour mieux apprécier le fonctionnement du magistrat dans sa prise de décision.

Un franchisé judiciairement dominé. Sans que la fragilité du franchisé constitue une information nouvelle, nos travaux donnent toute la mesure de sa faiblesse judiciaire. Dans l'ensemble, ses demandes reconventionnelles n'aboutissent que pas ou peu et sa demande potentiellement la plus puissante, comme celle relative

au DIP, voit parfois son effet moyen s'évanouir, faute d'être utilisée dans les cas les plus pertinents. Ce constat devrait inspirer une série de réflexions, que l'on considère la difficulté inhérente à la position de franchisé ou qu'elle relève également d'un système. La franchise est souvent présentée comme un moyen rapide et simple d'accéder à une marque, une enseigne, un savoir-faire et un réseau. Il existe cependant des doutes sur le niveau de qualification des candidats à la franchise, en particulier sur le plan juridique. Le fait que les auteurs d'assignation et les appelants soient majoritairement des franchisés accrédite la thèse selon laquelle ils ont réellement placé des espoirs dans la solution judiciaire du litige. Mais ainsi qu'on le voit, leur capacité à obtenir un résultat conforme à leurs attentes est très différente de celle des franchiseurs. Il y a lieu de se demander si une formation juridique sur le contrat de franchise ne serait pas à cet égard nécessaire. A un niveau plus général, il est également possible d'interroger l'inertie constituée par la légitimité du réseau de franchise. Dans le principe, un franchisé peut contester la réalité du savoir-faire du franchiseur, laquelle doit être appréciée au regard du caractère secret, substantiel et identifié du savoir. Il y parvient parfois. Mais face à un réseau développé, on peut douter de la marge d'action du franchisé car celle du juge est également en cause. Un magistrat qui constate le développement d'un réseau peut-il sérieusement remettre en cause le savoir-faire sur le fondement des critères légaux ? Les autres franchisés qui se sont déjà affiliés agissent comme des témoins implicites qui, par leur adhésion, légitiment le réseau et le concept du franchiseur. Les magistrats se réfèrent d'ailleurs parfois au succès du réseau pour écarter rapidement les questions relatives au savoir-faire. De fait, seuls les réseaux particulièrement fragiles ou naissants peuvent se voir opposer les conditions juridiques relatives à la définition du savoir-faire.

Limites et voies de recherche

Le travail réalisé comprend un certain nombre de limites qui doivent être soulignées. L'objectif est alors moins de réduire la portée des résultats obtenus que d'attirer l'attention sur les précautions dans l'usage qui peut en être fait. A cet égard, deux sources de difficulté apparaissent comme essentielles : la nature des données et certains aspects des modélisations effectuées.

Des données sélectionnées. Nous avons étudié des décisions issues de cours d'appel, ce qui constitue d'ailleurs une pratique homogène avec celle qui apparaît dans les publications internationales. Mais il s'agit là de données fondamentalement sélectionnées. Seules les affaires ayant donné lieu à un appel nous sont connues. Si l'on cherchait donc à étendre les enseignements de l'étude au-delà de l'appel, il existerait un risque de biais systématique. Ce biais existe notamment parce que nous ignorons les traits morphologiques des affaires s'arrêtant au premier juge. On peut certes supposer qu'il s'agit d'affaires dont le montant est moindre, à la fois pour des raisons de taux d'appel et de comportement rationnel des parties — au sens où, sur des petites affaires, le coût

induit par l'appel peut outrepasser rapidement celui des gains potentiels. Cependant, seule une analyse des décisions de première instance permettrait d'apprécier le sens et l'intensité de ce phénomène de sélection. Il s'agit toutefois là d'un travail d'une telle ampleur que seul un nouveau projet de recherche, d'ailleurs plus ambitieux que le présent, permettrait d'accomplir. En marge de cette sélection sur les données juridictionnelles, il convient également d'en souligner une autre, moins manifeste, sur les données comptables et financières. Ces données sont clairement de qualité moyenne. Ainsi que nous avons eu l'occasion de le préciser, la possibilité initiale d'obtenir ces données a été fortement limitée et a abouti à pouvoir renseigner environ un cas sur deux. Les données manquantes ont ainsi été reconstituées artificiellement. Si ce procédé est classique, il laisse toutefois planer un doute dans l'hypothèse où les absences de données financières avaient une signification. S'il existait une raison claire sur les motifs pour lesquels les données de certaines entreprises ne sont pas disponibles, nous serions à nouveau exposés à un biais de sélection. Par exemple, des entreprises qui ne déposent pas les comptes pourraient être considérées comme moins sérieuses ou davantage dissimulatrices : les données manquantes dissimuleraient dans ce cas une variable de comportement. Il convient toutefois de noter que rien pour l'instant dans notre analyse ne permet d'accréditer le fait qu'un tel risque a pu se réaliser. Une grande prudence doit simplement être maintenue sur ce point.

Les hypothèses simplificatrices. L'activité scientifique comprend une part importante de simplification des faits. En l'occurrence, cet aspect de la démarche peut conduire à des étonnements, sinon à des réserves, surtout de la part de juristes professionnels. La science juridique se montre traditionnellement rétive aux simplifications précisément parce qu'un procès peut être gagné sur un point de détail, qu'il s'agisse d'un délai expiré, d'un document manquant, ou d'un courriel qui peut être conçu comme un aveu. Il convient donc de souligner que notre travail, notamment dans sa phase de modélisation, ignore volontairement des types de griefs ou des choix procéduraux dont nul praticien ne sous-estime l'importance. Ainsi ignorons-nous, dans les modèles, les demandes procédurales (par exemple les fins de non-recevoir), les mesures d'instruction qui ont pu être diligentées, l'identité de l'appelant ou même d'éventuels passages par la Cour de cassation. En fait, seules les grandes catégories d'argumentation — les chefs de demande — ont été conservées. Si certains détails ignorés étaient suspectés de remettre en cause les observations dégagées, il serait en principe possible de les réintégrer. Ceci ne devrait pourtant, selon nous, être réalisé qu'avec parcimonie. La lourdeur des modèles, les problèmes de convergence dans les estimations et l'intelligibilité des résultats seraient en effet une conséquence difficilement contrôlable de la recherche d'un plus grand réalisme. En fait, la critique la plus féconde porterait sans doute sur une remise en cause de la hiérarchie des variables utilisées, par la mise en évidence d'autres plus importantes. Il s'agit toutefois là d'un travail qui constitue, là encore, une voie de développement pour de futurs travaux.

En définitive, qu'il faille appréhender ou espérer avec impatience l'avènement d'une justice utilisant des outils algorithmiques d'aide à la décision, une connaissance développée des tendances que peut révéler l'analyse systématique des décisions du fond (et préférentiellement de première instance) apparaît comme un préalable nécessaire. La décision publique comme privée ne peut être éclairée que par la possibilité effective d'identifier les conséquences économiques des procès qui sont encourus. En dépit des nombreux efforts déployés en ce sens, il nous apparaît que ce champ mérite toujours une attention soutenue.

Bibliographie

Akerlof G.A. (1970). The Market for “Lemons”: Quality, Uncertainty and the Market Mechanism, *Quarterly Journal of Economics*, 84, 488-500.

Allam D. & Le Gall P. (1999). La nature de la relation franchiseur-franchisé. Evolution, perspectives et incidences stratégiques, économiques et juridiques, *Rapport de recherche commanditée par la Fédération Française de la Franchise*, Paris.

Allam D., Jovanovic & Le Gall P. (2001). Étude empirique des situations conflictuelles caractéristiques des réseaux de franchise : facteurs d’apparition, processus, type, fréquence et mode de résolution, *Rapport de recherche commanditée par la Fédération Française de la Franchise*, Paris.

Altinay L. & Brookes M. (2012). Factors influencing relationship development in franchise partnerships, *Journal of Services Marketing*, 26(4), 278-292.

Altinay L., Brookes M., Madanoglu M. & Aktas G. (2014). Franchisees & apos; trust in and satisfaction with franchise partnerships, *Journal of Business Research*, 67(5), 722-772.

Altinay L., Brookes M., Yeung R. & Aktas G. (2014). Franchisees & apos; perceptions of relationship development in franchise partnerships, *Journal of Services Marketing*, 28(6), 509-519.

Angelmar R. (1992). Les conflits dans les canaux de distribution, in Helfer J.-P., Orsoni J. (eds.), *Encyclopédie du Management*, Vuibert, tome 1, 285-298.

Antia K.D., Zheng X. & Frazier G.L. (2013). Conflict management and outcomes in franchise relationships: the role of regulation, *Journal of Marketing Research*, 50(5), 577-589.

Bennaghmouch S., Abdellaoui K., Castelnau P., Cohen G., Kuter P., Grimal L., Remoriquet J. & Ulmer F. (2003). Approche prospective de la franchise à l’horizon 2005-2010, Recherche commanditée par la Fédération Française de la

Franchise, Laboratoire d'Intelligence des Organisations, Université de Haute-Alsace.

Blau P. (1964). *Power and exchange in Social Life* (rééd.). New York, Transaction Books.

Boulay J. & Chanut O. (2010). *Les réseaux de franchise*, La Découverte, Collection Repères, Paris, 2010, 124 pages, ISBN : 2707159506.

Boulay J. & Chanut O. (2020). Qualité de la relation de franchise et performance, Etat de la recherche et implications managériales. *Rapport de recherche commanditée par la Fédération Française de la Franchise*, Paris.

Bradach J.L. (1997), Using the Plural Form in the Management of Retail Chains, *Administrative Science Quarterly*, 42, 276-303.

Caves R.E. & Murphy W.F. (1976). Franchising: Firms, Markets, and Intangible Assets, *Southern Journal of Economic*, 42, 572-586.

Chanut O. (2007). *Cycles de vie et événements-ruptures dans la franchise : conséquences sur le pilotage de la relation franchiseur-franchisés. Une approche par le contrat psychologique* [Thèse de Doctorat en Sciences de Gestion, Université de Savoie].

Chanut O. & Paché G. (2011). Le contrat psychologique : comprendre et pérenniser une relation de franchise, *Économies et Sociétés, série Dynamique Technologique et Organisation*, 13, 913-939.

Chiou J.S. & Droge C. (2015). The effects of standardization and trust on franchisee's performance and satisfaction: a study on franchise systems in the growth stage, *Journal of Small Business Management*, 53(1), 129-144.

Clément J.-P. (1994). *La franchise, vingt ans de jurisprudence, deux cents décisions commentées, 1973-1993*, IREF, Paris.

Coase R. H. (1937). The Nature of the Firm, *Economica*, 2(1), 386-405.

Combs J.G., Michael S.C. & Castrogiovanni G.J. (2004). Franchising: a review and avenues to greater theoretical diversity, *Journal of Management*, 30(6), 907-931.

Combs J.G., Michael S.C. & Castrogiovanni G.J. (2009). Institutional influences on the choice of organizational form: the case of franchising, *Journal of Management*, 35(5), 1268-1290.

Costello T.G. & Costello A.O. (2013). Creating value in franchise systems: aligning the interests of franchisors and franchisees, *Journal of Business & Behavioral Sciences*, 25(2), 3-16.

Cottin M. (2019). Jurisprudence et contentieux, une (r)évolution à attendre ? in I. Sayn (dir.), *Droit et numérique, quelle (r)évolution ? Actes du séminaire e-Juris* (Lyon, 2018-2019), N° spécial de la revue *La Semaine Juridique*.

Croonen E. (2007). Trust and fair in franchise relationships, *3rd Economics and Management of Networks Conference*, Rotterdam, 27-29 June.

Croonen, E.P. & Brand, M. (2013). Antecedents of Franchisee Trust, *Journal of Marketing Channels*, 20(1/2), 141-168.

Crosno J.L. & Tong P.Y. (2018). Just going through the motion? An empirical investigation of control, compliance, and performance in franchisor-franchisee relationships, *Journal of Business Research*, 92(November 2018), 360-373.

Davies M.A.P., Lassar W., Manolis C., Prince M. & Winsor R.D. (2011). A model of trust and compliance in franchise relationships, *Journal of Business Venturing*, 26(3), 321-340.

Davis P.J. (2012). A model for strategy implementation and conflict resolution in the franchise business, *Strategy & Leadership*, 40(5), 32-38.

DiMaggio P.J. & Powell W.W (1983). The iron cage revisited: institutional isomorphism and collective rationality in organizational fields, *American Sociological Review*, 48(2), 147-160.

Doherty A.M., Chen X. & Alexander N. (2014). The franchise relationship in

China: agency and institutional theory perspectives, *European Journal of Marketing*, 48(9/10), 1664-1689.

Dwyer F.R. & Oh S. (1988). A Transaction Cost Perspective on Vertical Contractual Structure and Interchannel Competitive Strategies, *Journal of Marketing*, 52, 21-34.

El Akremi A., Mignonac K. & Perrigot R. (2011). Opportunistic behaviors in franchise chains: the role of cohesion among franchisees, *Strategic Management Journal*, 32(9), 930-948.

Ferrier D. & Ferrier N. (2017). *Droit de la distribution*, 8^{ème} édition, LexisNexis.

Flambard-Ruaud S. (2002). *Le marketing relationnel : nouvelle donne du marketing*, E-theque.

Frazer L., Weaven S., Giddings J. & Grace D. (2012). What went wrong? Franchisors and franchisees disclose the causes of conflict in franchising, *Qualitative Market Research: An International Journal*, 15(1), 87-103.

Fréchet M. (2002). *Les conflits dans les partenariats d'innovation* [Thèse de doctorat en Sciences de Gestion, Université de Toulouse 1].

Galanter M. (1974). Why the "haves" come out ahead: speculations on the limits of legal change, *Law & Society Review*, 1, 95-160.

Gaski J. F. (1984). The theory of power and conflict in channel distribution, *Journal of Marketing*, 48, 9-29.

Grönroos C. (1994). From marketing mix to relationship marketing: towards a paradigm shift in marketing, *Management Decision*, 32(2), 4-20.

Grünhagen M., Zheng X. & Wang J. (2017). When the music stops playing: post-litigation relationship dissolution in franchising, *Journal of Retailing*, 93(2), 138–153.

Gummesson E. (1997). Relationship marketing as a paradigm shift: some conclusions from the 30R approach, *Management Decision*, 35(4), 267-272.

Heide J. B. & John G. (1992). Do norms matter in marketing relationships?, *Journal of Marketing*, 56(April), 32-44.

Hirschman A. O. (1970). *Exit, voice and loyalty: response to decline in firms, organizations and states*, Harvard University Press.

Hoy F. (1994). The Dark Side of Franchising, *International Small Business Journal*, 12(2), 26-38.

Kale P., Singh H. & Perlmutter H. (2000). Learning and protection of proprietary assets in strategic alliances: building relational capital, *Strategic Management Journal*, 21, 217-237.

Kalnins A. (2004). An empirical analysis of territorial encroachment within franchised and company-owned branded chains, *Marketing Science*, 23(4), 476-489.

Kang B. & Jindal R. (2015). Opportunism in buyer-seller relationships: some unexplored antecedents, *Journal of Business Research*, 68(3), 735-742.

Kashyap V. & Sivadas E. (2012). An exploratory examination of shared values in channel relationships, *Journal of Business Research*, 65(5), 586-593.

Kaufmann P.J. & Ragan V.K. (1990). A model for managing system conflict during franchise expansion, *Journal of Retailing*, 66(2), 155-173.

Lambert, T. (2020). Franchisé ou gérant de succursale : une courte synthèse de dix années d'analyse des critères de qualification par les cours d'appel françaises, *Recueil Dalloz*, à paraître.

Lawrence B. & Kaufmann J. (2011). Identity in franchise systems: the role of franchise associations, *Journal of Retailing*, 87(3), 285-305.

Leloup J.-M. (1993). Droit et pratique de la franchise, *Encyclopédie Delmas*, Dalloz.

Li F. & Nicholls J.A.F. (2000). Transactional or relationship marketing:

determinants of strategic choices, *Journal of Marketing Management*, 16(5), 449-464.

Lopez-Fernandez B. & Lopez-Bayon S. (2018). Antecedents of early terminations in franchising: franchisor *versus* franchisee cancelations, *Small Business Economics*, 50(4), 677-695.

Lusch R.F. (1976). Sources of power: their impact on intrachannel conflict, *Journal of Marketing Research*, 13(November), 382-390.

Macneil I. R. (1980). *The New Social Contract*, New Haven, CT : Yale University Press.

Margarita Fernández-Monroy M., Josefa D., Martín-Santana J.D. & Galván-Sánchez I. (2018). Building successful franchise partnerships: the importance of communication and trust, *Management Decision*, 56(5), 1051-1064.

McDonnell J., Beatson A. & Huang C.H. (2011). Investigating relationships between relationship quality, customer loyalty and cooperation: An empirical study of convenience stores & apos; franchise chain systems, *Asia Pacific Journal of Marketing & Logistics*, 23(3), 367-385.

Meek W.R., Davis-Sramek B., Baucus M.S. & Germain R.N. (2011). Commitment in Franchising: The Role of Collaborative Communication and a Franchisee & apos; Propensity to Leave, *Entrepreneurship: Theory & Practice*, 35(3), 559-581.

Meiseberg B., Mignonac K., Perrigot R. & El Akremi A. (2017). Performance implications of centrality in franchisee advice networks, *Managerial & Decision Economics*, 38(8), 1227-1236.

Mellewigt T., Ehrmann T. & Decker C. (2011). How does the franchisor's choice of different control mechanisms affect franchisees and employee-managers' satisfaction, *Journal of Retailing*, 87(3), 320-331.

Mohr J. & Spekman R. (1994). Characteristics of partnership success: partnership attributes, communication behaviour, and conflict resolution techniques, *Strategic Management Review*, 15, 135-152.

Morgan R.M. & Hunt S. D. (1994). The commitment-trust theory of relationship marketing, *Journal of Marketing*, 58(July), 20-38.

North D. (1990). Institutions, institutional change and economic performance, Cambridge, Cambridge University Press.

Oliver C. (1997). Sustainable competitive advantage: combining institutional and resource-based views, *Strategic Management Journal*, 18(9), 687-713.

Oxenfeldt A.R., Kelly A.O. (1969). Will successful franchise systems eventually become woolly-Owned Chains?, *Journal of Retailing*, 44, 69-83.

Parsa H.G. (1999). Interaction of strategy implementation and power perceptions in franchise systems: an empirical investigation, *Journal of Business Research*, 45, 173-185.

Paswan A. & Cheng J.S. (2013). Franchisee role perceptions and expectations: A study in Taiwanese franchise industry, *Journal of Marketing Channels*, 20(1/2), 169-184.

Perrigot R. & Cliquet G. (2003). Survival analysis of French hotel franchising, in Alon I. et Welsh H.B. [eds], *International Franchising in Industrialized Markets*, 227-254.

Perrigot R., López-Fernández B. & Basset G. (2020). “ Conflict-performance assumption “ or “ performance-conflict assumption “ : Insights from franchising, *Journal of Retailing and Consumer Services*, 55.

Rubin P. H. (1978). The Theory of the Firm and the Structure of the Franchise Contract, *Journal of Law and Economics*, 21, 222-239.

Sayn, I (2020). Construire une recherche autour d'un phénomène juridique ou comment élargir le cadre de la recherche juridique. L'exemple de la recherche COMPRES, *Revue Jurisprudence* (halshs-02943378), à paraître.

Serverin E. (2018). De l'informatique juridique aux services de justice prédictive : la longue route de l'accès du public aux décisions de justice dématérialisées, *Archives de philosophie du droit*, 60, 23-47.

Simon H. (1951). A formal theory of the employment relationship, *Econometrica: Journal of the Econometric Society*, 19(3), 293-305.

Stanworth J. (1995). The franchise relationship: entrepreneurship or dependence ?, *Journal of Marketing Channels*, 4, 161-176.

Wang J.-J., Grunhagen M., Ji L., Zheng X. (2020). Conflict Aftermath: Dispute Resolution and Financial Performance in Franchising, *Journal of Retailing*, in press.

Watson A. (2010). Managing the Franchisor-Franchisee Relationship: A Relationship Marketing Perspective, *Journal of Marketing Channels*, 17, 51-68.

Weaven S., Frazier L. & Giddings J. (2010). New perspectives on the causes of franchising conflict in Australia, *Asia Pacific Journal of Marketing and Logistics*, 22(2), 135-155.

Weaven S., Grace D., Frazer L. & Giddings J. (2014). Processual antecedents of perceived channel conflict in franchising, *Journal of Business Economics & Management*, 15(2), 316-334.

Weaven S., Grace D., Frazer L. & Giddings J. (2014). The effect of pre-entry information on relational outcomes in franchising model: conceptualization and gender comparison, *European Journal of Marketing*, 48(1/2), 193-217.

Williamson O. E. (1994). *Les institutions de l'économie*, traduit de l'américain par Coeurderoy R. et Vincent E. sous la dir. de Ghertman M., InterEditions, Paris.

Williamson O.E. (1975). *Market and hierarchies, analysis and anti-trust implications*, New York, The Free Press.

Williamson O.E. (1985). *The economic institutions of capitalism: firms, markets, relational contracting*, New York, The Free Press.

Winsor R.D., Manolis C., Kaufmann P.J. & Kashyap V. (2012). Manifest conflict and conflict aftermath in franchise systems: A 10-year examination, *Journal of Small Business Management*, 50(4), 621-651.

Zeller R.E., Achabal D.D. & Brown L.A. (1980). Market Penetration and Locational Conflict in Franchise Systems, *Decision Sciences*, 11, 58-80.

ANNEXES

Annexe 1 – Le contenu du contrat de franchise

Nous présentons, dans le tableau 1 les principales obligations habituellement contenues dans un contrat de franchise commerciale. Le tableau 2 présente les autres clauses, celles liées à la vie du contrat ou à l'organisation de la relation et celles organisant la relation post-contractuelle.

Tableau 1. : Les obligations réciproques habituellement prévues dans le contrat de franchise

Les obligations du franchiseur	Les obligations du franchisé
Définition/amélioration du concept du produit ou service	Exploitation du potentiel commercial
Propriété et développement de la marque/de l'enseigne et sa défense	Exclusivité d'approvisionnement (totale ou partielle)
Transmission d'un savoir-faire substantiel	Obligations financières : droit d'entrée, redevances, participation aux frais de publicité
Assistance commerciale et/ou technique continue	Respect des signes de ralliement de clientèle et du savoir-faire : respect du concept architectural, de l'identité visuelle, des procédures
Exclusivité territoriale (non systématique)	Adaptation aux évolutions du concept et savoir-faire

Ce premier tableau présente les obligations principales des deux acteurs du contrat de franchise, ce à quoi s'obligent le franchiseur et le franchisé lorsqu'ils décident d'entrer dans la relation. Rappelons que l'article 1128 du Code civil énonce trois conditions essentielles pour la validité d'un contrat, dont « un contenu licite et certain ». En ce qui concerne le contrat de franchise, la matière de l'engagement pour le franchisé porte sur les éléments nécessaires à la « conquête des marchés » que lui apporte le franchiseur : un concept de vente distinctif, la marque, le savoir-faire du fait de l'expérimentation du concept par le franchiseur, l'assistance, l'assurance qu'il sera le seul représentant de la marque dans sa zone de chalandise

grâce à la clause dite d'exclusivité territoriale. C'est ce qui explique que le franchisé soit prêt à abandonner une partie de sa liberté pour l'exploitation de son commerce et à partager avec le franchiseur la marge ou rente que dégage son activité.

Pour le franchiseur, l'objet de ses obligations est la capacité d'exploitation du point de vente par le franchisé, dans le respect de la marque et du concept, l'écoulement de ses produits et la rémunération versée par les franchisés. Un certain contrôle de la performance du franchisé est prévu dans les contrats, par exemple, à travers des clauses énonçant une résiliation possible de plein droit du contrat avant terme, à l'initiative du franchiseur, en cas d'exploitation déficitaire ou l'extinction de l'exclusivité territoriale en cas d'exploitation insuffisante du potentiel commercial de la zone de chalandise.

Notons que l'analyse de l'objet de l'engagement des juristes, ce pourquoi on s'engage, est très proche des analyses de la théorie de la rareté des ressources, qui explique le choix de la franchise par la recherche de la complémentarité des ressources du franchiseur et du franchisé.

Outre les obligations qui forment l'objet de l'engagement, le contrat de franchise prévoit des clauses organisant la vie du contrat ainsi que la relation post-contractuelle. Le tableau qui suit présente ces autres clauses.

Tableau 2. : Les autres clauses du contrat de franchise

Clauses liées à la vie du contrat	<p>Durée, conditions de renouvellement, résiliation anticipée, organes de dialogue, tribunaux compétents en cas de litige...</p> <p>Mais aussi indépendance des parties : pas d'obligation de résultat incombant au franchiseur vis-à-vis du franchisé.</p>
Clauses organisant la relation post-contractuelle	<p>Clause de non concurrence et de non-affiliation, clause d'agrément, clause de préemption en faveur du franchiseur en cas vente du fonds de commerce, retour de tous les éléments de savoir-faire/ documents commerciaux / mobiliers à l'issue de la relation contractuelle, clause de confidentialité.</p>

Les clauses liées à la vie du contrat sont classiques et n'amènent guère de commentaire, si ce n'est celle concernant l'indépendance des parties : le franchiseur entend rappeler que le franchisé est un commerçant indépendant, à ce titre seul responsable juridiquement et financièrement de son activité et donc seul

débiteur des dettes éventuellement contractées lors de l'exploitation. En cas de dépôt de bilan, la responsabilité du franchiseur ne pourra être engagée, sauf faute du franchiseur, par exemple s'il est prouvé qu'il y a eu ingérence ou soutien abusif : le franchiseur s'est immiscé dans la gestion du point de vente ou a soutenu financièrement un franchisé dont la situation était irrémédiablement compromise.

En revanche, les clauses organisant la relation post-contractuelle nécessitent quelques commentaires. Des exemples de rédactions des clauses sont présentés dans le tableau 3. Elles ont pour objectif commun de « verrouiller » le réseau, c'est-à-dire de contrôler strictement ses membres et d'empêcher les franchisés sortant du réseau de continuer à utiliser le savoir-faire ou les signes de ralliement de clientèle (la marque et ses couleurs, le concept architectural, les meubles...) de manière à éviter la banalisation du savoir-faire et les comportements de type « passagers clandestins » qui consistent à profiter des avantages du réseau sans en supporter le coût. Ces clauses sont prévues pour sauvegarder l'identité et la cohérence du réseau, mais présentent des contraintes très fortes pour les franchisés sortants.

La clause d'agrément doit être considérée avec attention car elle contraint le franchisé qui souhaite vendre son fonds de commerce à un tiers ou le transmettre à un enfant, à obtenir préalablement l'agrément, par le franchiseur, du repreneur. Autrement dit, le franchisé ne pourra vendre qu'avec l'accord explicite du franchiseur sur l'identité de l'acheteur. L'*intuitu personae* du contrat assure au franchiseur de ne travailler qu'avec des franchisés sélectionnés par ses soins, en vertu de qualités qu'il définit librement. Ceci revient à tronquer un des attributs du droit de propriété du fonds de commerce : l'*abusus* ou le droit de disposer librement de son bien pour le vendre ou le transmettre. C'est une source possible de frustration pour le franchisé. Cette clause, valable pendant toute la durée du contrat, peut être complétée par une clause de préemption, encore appelée pacte de préférence, qui autorise le franchiseur à se substituer à un acheteur du fonds, à prix et conditions égales. Le franchiseur peut ainsi s'approprier, s'il le souhaite, le fonds au moment de sa cession et figer le parc des points de vente de l'enseigne. Cette clause est d'autant plus efficace qu'elle s'applique généralement plusieurs années après la fin de la relation de franchise. Elle constitue une double garantie.

Le franchiseur est assuré de pouvoir racheter le fonds et donc l'emplacement du point de vente ; cela est particulièrement intéressant pour les emplacements stratégiques ou dans des secteurs d'activités dans lesquels le parc de magasins est saturé, tel que le secteur de la grande distribution.

Le franchisé est assuré de pouvoir vendre son fonds (avec ou sans les murs) au prix du marché, grâce au mécanisme de préemption : le franchiseur devra s'aligner sur le prix négocié avec le repreneur préempté ou devra renoncer à

racheter le fonds du franchisé.

Tableau 3. : Les clauses du contrat de franchise organisant la relation post-contractuelle

Nom de la clause	Exemple de rédaction	Conséquences pour le franchisé
Clause d'indépendance	« Le franchisé agit en son nom et pour son compte, sous sa seule responsabilité dans ses rapports avec son personnel, sa clientèle et d'une façon générale par rapport aux tiers. Ainsi la responsabilité du franchiseur ne pourra être engagée du fait de l'exploitation commerciale du franchisé ou à quelque titre que ce soit ; le franchisé déclare expressément être un commerçant libre et indépendant, exploitant son entreprise, à ses risques et périls. Il reconnaît, en conséquence, que les résultats de son exploitation dépendent uniquement du niveau et de la qualité de son activité ; le franchisé reconnaît que le franchiseur demeure exclusivement un vendeur de produits et un prestataire de services, énumérés au présent contrat, sans qu'il puisse encourir aucune responsabilité du fait des actes accomplis par le franchisé. »	Il est le seul responsable des dettes.
Intuitu personae et clause d'agrément	« Le contrat est conclu par le franchiseur en considération expresse et déterminante de la personnalité du franchisé, de sa situation de dirigeant effectif de l'activité objet du présent contrat (...), en conséquence, le contrat est incessible et intransmissible sans l'accord préalable écrit du franchiseur, que ce soit du fait de cession ou de mutation par héritage ou autrement, de location gérance ou location-vente du fonds de commerce du franchisé ou de la modification des organes dirigeants, (...) ou encore par suite de sa fusion ou absorption, scission, apport partiel ou autrement. La réalisation d'un événement objet de l'alinéa précédent qui n'aurait pas été préalablement agréé par écrit par le franchiseur ouvre le droit pour ce dernier de notifier la résiliation immédiate du contrat, sans indemnité aucune. Le franchiseur s'engage à ne pas refuser sans motifs graves, la poursuite du contrat. Le franchiseur, le cas échéant, examinera par priorité la candidature du successeur présenté dans les plus brefs délais par le franchisé ou ses ayants droit, mais ne sera en aucun cas tenu de consentir à la cession du contrat de franchise ou de verser une quelconque indemnité pour défaut d'agrément. »	Pas de liberté de vente ou transmission du fonds de commerce (droit de propriété tronqué d'un attribut : l'abusus). La valeur du fonds peut en être diminuée. Or la plus-value attendue sur le fonds est une partie de la rémunération du franchisé.
	« Sauf disposition d'ordre public en vigueur dans le territoire, aucune indemnité ne sera due au franchisé à l'expiration ou la résiliation du présent contrat ; A l'expiration ou à la résiliation du présent contrat, le franchisé s'engage à : -Retourner au franchiseur tous documents liés à la description du savoir-faire et méthodes du franchiseur, sans	Le franchisé peut être amené à restituer le mobilier tels que les meubles de rangement, les présents, alors même qu'il les a

Clause de restitution des bibles et signes de ralliement de clientèle	<p>pouvoir en garder aucune copie, directement ou indirectement, ainsi que tous documents promotionnels portant la marque en sa possession, ainsi que tout produit qu'il n'aurait pas payé à cette date, sans droit de rétention ;</p> <p>-Cesser immédiatement tout usage de la marque et du savoir-faire et des méthodes concédées ;</p> <p>-Enlever tout signe distinctif : enseigne, installation, agencement, couleurs faisant référence ou pouvant rappeler le concept.</p> <p>Après rappel éventuel de ces obligations par lettre recommandée avec accusé de réception, le franchisé s'exposera à une astreinte définitive non comminatoire de 300 euros par jour. »</p>	<p>intégralement financés.</p>
Clause de confidentialité	<p>« Le franchisé s'engage à ne pas divulguer à des personnes étrangères au réseau ou utiliser à des fins détournées directement ou indirectement, les méthodes, procédés, techniques ou toutes autres informations qui lui sont transmises en raison du présent contrat ; cette obligation devra contractuellement imposer la même obligation à ses salariés, en stipulant dans les contrats de travail un engagement de discrétion sanctionné au titre du délit de divulgation de secret de fabrication, de distribution et méthodes de vente. Le terme ou la résiliation ne libèrent pas le franchisé de l'exécution de cet engagement. »</p>	<p>L'objectif est de protéger le réseau, l'enseigne de concurrence déloyale caractérisée par l'exploitation de la confusion et l'utilisation du savoir-faire acquis dans le réseau.</p>
Clause de non concurrence et de non-affiliation	<p>« Après la cessation des relations contractuelles, et ce quelle qu'en soit la cause, le franchisé s'engage expressément à ne pas poursuivre une activité de distribution des produits concernés par le présent contrat, et à ne pas créer, rejoindre, adhérer ou participer à un réseau concurrent de quelque manière que ce soit pendant une durée d'un an.</p> <p>Cette interdiction vaut uniquement pour les locaux et le territoire visé par l'exclusivité définie au présent contrat.</p> <p>La présente clause concerne uniquement les produits en concurrence avec ceux faisant l'objet du présent contrat, en ce qu'elle est indispensable à la protection du savoir-faire transmis au franchisé.</p> <p>La présente clause ne doit en aucun cas avoir pour effet d'interdire au franchisé d'exercer son activité ou de le priver de sa clientèle après cessation des relations contractuelles avec le franchiseur. »</p>	<p>L'objectif est d'éviter la poursuite, dans le même PDV, d'une activité concernant le même type de produits sous une enseigne concurrente ou même de manière indépendante et de conserver la clientèle attachée au PDV.</p>
Clause de préemption ou pacte de préférence pendant 5	<p>« 1. le franchisé reconnaît au franchiseur ou à toute autre personne physique ou morale qu'il lui plaira de lui substituer, un droit de préférence à prix et conditions égales dans les cas suivants :</p> <p>-Vente ou mise en location gérance du fonds objet des présentes,</p> <p>-Cession des actions ou parts détenues dans la société exploitant ledit fonds,</p>	<p>Le droit de préemption garantit : au franchiseur la possibilité de racheter le point de vente franchisé en</p>

<p>ans après la fin du contrat de franchise</p>	<p>-Apport partiel d'actif, -Augmentation de capital, Et plus généralement toute opération mettant en cause le caractère personnel du présent contrat.</p> <p>2. Le franchisé devra alors informer le franchiseur par lettre recommandée avec accusé de réception du projet de la vente du fonds ou de parts sociales ou de la mise en location-gérance ou d'apport partiel d'actif ou tout autre changement de nature à remettre en cause le caractère personnel du présent contrat. Cette notification devra comporter l'état civil et la qualité du successeur, les conditions dans lesquelles cette vente, la mise en location, la cession des actions ou parts, l'apport partiel d'actif ou l'augmentation du capital, doivent intervenir (prix, délai de paiement et généralement tout acte matérialisant le projet du client). Le franchiseur disposera d'un délai de trois mois pour faire jouer ou non son pacte de préférence. Passé ce délai, le franchiseur n'ayant pas fait connaître sa décision par lettre recommandée avec accusé de réception, le franchisé aura la faculté de procéder à la vente ou mise en location gérance et plus généralement, à toute opération visée dans l'article xx, dans les conditions soumises au franchiseur dans le cadre du pacte de préférence, le franchisé s'engage alors à faire parvenir au franchiseur une copie de l'acte définitif dans les quinze jours de sa régularisation.</p> <p>3. Il est expressément convenu entre les parties que ledit pacte de préférence ne deviendra caduc qu'à l'expiration de la cinquième année qui suivra celle de la date de la perte de la qualité de franchisé et ce quels que soient les motifs de la perte de cette qualité. »</p>	<p>cas de cession de celui-ci, même plusieurs années après la fin du contrat de franchise ; au franchisé, la garantie de percevoir un prix de cession correspondant au prix du marché.</p>
--	--	--

Sources : D'après Chanut (2007, annexe A) qui s'appuyait sur des contrats communiqués par des franchiseurs

Bien sûr, tous les contrats ne sont pas identiques, les parties étant libres du contenu selon le principe de la liberté contractuelle. Toutefois, l'analyse que nous avons menée des contrats d'une vingtaine de réseaux de franchise montre une harmonisation certaine de ces derniers autant pour ce qui concerne la structure des contrats que leurs principales clauses. Trois explications peuvent être avancées devant la « standardisation » des contrats de franchise. D'abord, le code de déontologie européen de la franchise énumère dans son article 5.3 les points essentiels *a minima* du contrat de franchise. Les clauses ne sont certes pas rédigées mais cet article constitue une sorte de *check list* des principaux points à traiter. La deuxième explication réside dans l'action des fédérations de la

franchise. Elles réunissent dans leurs bureaux des experts et en particulier des professionnels du droit jouant le rôle de conseils pour les franchiseurs têtes de réseaux, rédacteurs des contrats. Les échanges et réflexions menées au sein de ces instances sont largement diffusés et profitent à l'ensemble des adhérents. Certes, la Fédération Française de Franchise - dite FFF - ne fédère que moins de 20 % des réseaux répertoriés en France (110 sur 835 en 2005), mais ces derniers représentent plus de 40 % des franchisés et plus de 60 % du chiffre d'affaires de la franchise en France. De plus, les échanges profitent également aux non-adhérents par l'intermédiaire des publications de ces fédérations, largement disponibles sous format papier ou sous format électronique. Par exemple, la FFF met à jour et édite chaque année un manuel sous le titre : *Toute la franchise, les textes, les chiffres, les réseaux*. Les « innovations contractuelles » sont ainsi rapidement diffusées.

La troisième source de la standardisation des contrats de franchise est la jurisprudence et les productions de la « doctrine » définie comme les commentaires des professionnels du droit, des universitaires comme des praticiens, des textes de droit et décisions de justice. Les juges, à l'occasion des litiges qui leur sont soumis concernant le contrat de franchise, se sont prononcés par exemple sur les conditions de validité du contrat de franchise (sur l'exigence d'un savoir-faire substantiel et original apporté par le franchiseur au franchisé notamment) ou ont sanctionné certaines clauses qu'ils ont qualifiées d'abusives, etc. De ce fait, les juges exercent un contrôle sur le contenu des contrats, qui limite d'autant la liberté contractuelle et participe à la standardisation des contrats.

Les trois explications relèvent de ce que les théoriciens ont appelé « l'isomorphisme » de nature institutionnelle, parce qu'il provient de l'environnement institutionnel des organisations, qui englobe le système légal.

Annexe 2 – Matrice de corrélations

	Min.ovr	Max.ovr	Moy	sig.ovr	gagnefurtot	condfeur2b	condfe2b	info_prc2	knowhow2	manqfeur2	ruptfeur	postfeur	defpaie	delay	ruptfe	postfe	logCAFEmoy	logCAFEmoy	logTresofEUMoy	logTresofEUMoy	logTresofEmoy	logageFEUR	logageFE	dureerel	
gagnefurtot	0.000000	1.000000e+00	7.020725e-01	4.576439e-01																					
condfeur2b	0.000000	4.628755e+06	3.552909e+04	2.148179e+05	-0.21***																				
condfe2b	0.000000	3.098444e+06	5.295937e+04	1.625381e+05	0.19***	0.30***																			
info_prc2	0.000000	1.000000e+00	4.676166e-01	4.992737e-01	-0.03	0.04	-0.03																		
knowhow2	0.000000	1.000000e+00	2.888601e-01	4.535266e-01	0.08*	-0.03	-0.02	0.42***																	
manqfeur2	0.000000	1.000000e+00	5.492228e-01	4.978938e-01	0.17***	0.02	0.01	0.17***	0.15***																
ruptfeur	0.000000	1.000000e+00	1.489637e-01	3.562835e-01	-0.05	0.01	0.04	-0.19***	-0.15***	0.06															
postfeur	0.000000	1.000000e+00	8.419690e-02	2.778629e-01	0.03	-0.02	0.02	-0.18***	-0.10**	-0.02	0.08*														
defpaie	0.000000	1.000000e+00	5.362694e-01	4.990061e-01	0.17***	-0.06	0.17***	0.15***	0.12**	0.18***	0.04	-0.12***													
delay	0.000000	1.000000e+00	1.696891e-01	3.756028e-01	0.08*	-0.03	0.10**	-0.05	0.02	0.10**	0.22***	0.11**	0.05												
ruptfe	0.000000	1.000000e+00	2.137306e-01	4.102046e-01	0.11**	-0.06	0.02	0.08*	0.13***	0.08*	0.02	-0.03	0.06	-0.02											
postfe	0.000000	1.000000e+00	1.826425e-01	3.866236e-01	0.11**	-0.05	0.01	-0.08*	-0.03	0.04	0.03	0.05	0.02	0.05	0.06										
logCAFEmoy	0.000000	1.617419e+01	8.552287e+00	2.441634e+00	0.04	0.04	0.12***	-0.12***	-0.15***	-0.13***	0.03	0.01	-0.05	0.02	0.01	-0.04									
logCAFEmoy	1.025668	1.258802e+01	6.904997e+00	1.373833e+00	0.08*	0.00	0.14***	-0.20***	-0.12***	-0.05	0.05	0.06	-0.03	0.02	0.06	0.23***									
logTresofEUMoy	0.269809	1.170559e+01	5.480510e+00	2.511169e+00	0.05	0.04	0.11**	-0.09*	-0.16***	-0.06	0.03	-0.01	-0.02	0.02	0.01	0.78***	0.20***								
logTresofEmoy	0.000000	6.901958e+00	3.048538e+00	1.441256e+00	-0.04	0.00	0.05	-0.15***	-0.11**	-0.07	0.07	0.05	0.02	-0.01	0.01	0.22***	0.68***	0.15***							
logageFEUR	1.098612	4.382027e+00	3.117194e+00	4.896547e-01	-0.02	0.07	0.14***	-0.09*	-0.21***	-0.08*	0.11**	0.07*	0.00	0.00	-0.06	0.05	0.28***	0.21***	0.15***						
logageFE	1.609438	4.276666e+00	2.711249e+00	4.465868e-01	0.07*	-0.03	0.07*	-0.25***	-0.22***	-0.05	0.09*	0.14***	0.01	-0.01	0.08*	0.19***	0.34***	0.15***	0.25***	0.37***					
dureerel	28.000000	8.314000e+03	1.492378e+03	1.148804e+03	0.03	-0.01	0.00	-0.33***	-0.22***	-0.09*	0.01	0.14***	-0.08*	-0.04	0.10**	0.12***	0.15***	0.14***	0.09*	0.14***	0.14***	0.41***			
prebase	0.000000	2.300000e+01	1.528497e+00	2.913000e+00	0.02	0.01	0.06	-0.11**	-0.11**	-0.05	-0.03	0.08*	-0.03	-0.06	-0.01	-0.07	0.30***	0.12**	0.23***	0.11**	0.10**	0.17***	0.15***		