

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

**COUR D'APPEL D'ORLÉANS
CHAMBRE COMMERCIALE, ÉCONOMIQUE ET FINANCIÈRE
ARRÊT DU 11 OCTOBRE 2018**

No RG 17/02308

DÉCISION ENTREPRISE : Jugement du Tribunal de Commerce de TOURS en date du 23
Juin 2017

PARTIES EN CAUSE

APPELANTES :

SAS NVA INVEST

prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés [...]

représentée par Me Olivier Z... membre de la SCP X... - FIRKOWSKI, avocat au barreau
d'ORLEANS, avocat postulant et ayant pour avocat plaidant Me Bérangère A..., membre de la
SCP SANTONI et ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS

SARL 4401

Représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., domicilié [...], es
qualité de liquidateur de la société 4401, désignée à cette fonction selon jugement du Tribunal
de Commerce de Rouen en date du 2 juin 2015
[...]

Représentée par Me Olivier Z... membre de la SCP X... - FIRKOWSKI, avocat au barreau
d'ORLEANS, avocat postulant et ayant pour avocat plaidant Me Bérangère A..., membre de la
SCP SANTONI et ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS

SARL 4402

prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés [...]

Représentée par Me Olivier Z... membre de la SCP X... - FIRKOWSKI, avocat au barreau
d'ORLEANS, avocat postulant et ayant pour avocat plaidant Me Bérangère A..., membre de la
SCP SANTONI et ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS

SARL 4901

Représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., domicilié [...], es

qualité de liquidateur de la société 4901, désignée à cette fonction selon jugement du Tribunal de Commerce de Rouen en date du 2 Juin 2015

[...]

représentée par Me Olivier Z... membre de la SCP X... - FIRKOWSKI, avocat au barreau d'ORLEANS, avocat postulant et ayant pour avocat plaidant Me Bérangère A..., membre de la SCP SANTONI et ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS

...

D'UNE PART

INTIMÉE :

- Timbre fiscal dématérialisé No: [...]

SAS HDDB HOLDING

Représentée par Me E... DA COSTA, membre de la SELARL DA COSTA - H... Y..., avocat au barreau d'ORLEANS, avocat postulant et ayant pour avocat plaidant Me Sandra F..., avocat au barreau de PARIS,

D'AUTRE PART

DÉCLARATION D'APPEL en date du : 24 Juillet 2017

ORDONNANCE DE CLÔTURE du : 31 mai 2018

COMPOSITION DE LA COUR

Lors des débats à l'audience publique du 14 JUIN 2018, à 14 heures, Madame Elisabeth HOURS, Conseiller faisant fonction de Président, en son rapport, et Monsieur Jean-Louis BERSCH, Conseiller, ont entendu les avocats des parties en leurs plaidoiries, avec leur accord, par application de l'article 786 et 907 du code de procédure civile.

Lors du délibéré :

Madame Elisabeth HOURS, Conseiller faisant fonction de Président de Chambre, qui en a rendu compte à la collégialité

Monsieur Jean-Louis BERSCH, Conseiller,

Madame Fabienne RENAULT-MALIGNAC, Conseiller,

Greffier :

Greffier ayant assisté aux débats : Madame Guyveline BERGES,

Greffier ayant assisté au prononcé du délibéré : Madame Irène ASCAR, Greffier placé,

ARRÊT :

Prononcé le 11 OCTOBRE 2018 par mise à la disposition des parties au Greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

EXPOSÉ DU LITIGE :

En septembre 2013 a été créée la société holding NVA INVEST qui avait pour projet l'exploitation de magasins à implanter dans diverses villes de France pour la vente de cigarettes électroniques ce qui l'a conduite à racheter plusieurs droits au bail pour permettre l'ouverture de points de vente gérés par ses sociétés filiales.

NVA INVEST a conclu le 13 décembre 2013 avec la société HDDB HOLDING (HDDB), qui exerce une activité d'achat et de vente de cigarettes électroniques, un "contrat de partenariat CIGUSTO" aux termes duquel HDDB lui a concédé le droit d'exploiter dans ses points de vente des produits listés dans le contrat sous l'enseigne CIGUSTO en utilisant le "concept CIGUSTO" et les méthodes élaborées mises au point par HDDB dénommées le "Système CIGUSTO" et l'a assurée de diverses assistances techniques.

Ainsi, aux termes de ce contrat, HDDB déclarait qu'elle s'engageait notamment à :

- concéder à NVA INVEST l'usage du nom commercial et la marque CIGUSTO ainsi que tous les signes distinctifs CIGUSTO (art. 3.1),

- fournir à NVA INVEST :

- en amont de l'ouverture des points de vente : une assistance portant notamment sur l'étude de l'implantation et de l'emplacement des points de vente, l'installation, l'agencement, la décoration intérieure et extérieure des points de vente, la formation initiale du partenaire et des membres de son personnel, la fourniture au partenaire (et/ou ses filiales) des méthodes informatiques d'aide à la gestion des achats, des stocks, et des ventes, propres aux logiciels utilisés par HDDB (art. 4.1),

- lors de l'ouverture des points de vente : son assistance pour la mise en place et la présentation des produits commercialisés, les manifestations spécifiques et les actions de promotion locales et de communication les mieux adaptées à l'inauguration du point de vente, la commercialisation des produits, grâce à la présence de l'un des spécialistes de HDDB, chargé de conseiller la partenaire et de répondre à ses besoins et attentes pendant la période de lancement (art. 5.1),

- pendant toute la durée du contrat : son assistance dans le cadre de la définition des gammes de produits commercialisés et d'un stock minimum de produits, en matière d'approvisionnement – centrale d'achat, en matière informatique, en matière de gestion, de formation continue du partenaire et/ou de ses filiales » (art. 6.1)

- assurer l'animation du réseau interne et externe par Internet et autres médias, ainsi que la mise en place d'outils particuliers de promotion et de fidélisation de la clientèle, HDDDB s'engageant notamment à mener des actions commerciales de publicité et de promotion efficaces destinées :

- à promouvoir et à développer l'image et la notoriété du réseau, de la marque et de l'enseigne CIGUSTO auprès de la clientèle, notamment par des opérations publicitaires à diffusion massive,
- à orienter cette clientèle vers chaque partenaire, la publicité du réseau relevant de sa compétence exclusive (art. 2.3 et chapitre III).

En contrepartie NVA INVEST a dû procéder à l'agencement et à la décoration intérieure et extérieure des points de vente et à l'acquisition d'un système informatique à ses frais conformément aux exigences de HDDDB, affecter ses points de vente exclusivement à l'exploitation du réseau CIGUSTO, s'approvisionner à hauteur de 80% de ses achats annuels auprès d'HDDDB ou de ses fournisseurs, ne pas s'affilier, adhérer ou participer, de quelque manière que ce soit, à un réseau concurrent, et s'engager à verser à HDDDB les sommes suivantes :

- une redevance initiale forfaitaire d'un montant de 7.000 euros par magasin, outre 4.000 euros supplémentaires par magasin si NVA INVEST ne parvenait pas à ouvrir 30 points de vente dès la première année (art. 11 et annexe 11),
- une redevance de 5% du chiffre d'affaires HT total mensuel (art. 12 et annexe 12),
- deux participations au budget de publicité nationale et de publicité locale chacune de 1% du chiffre d'affaires HT total mensuel et une participation au budget de 1% du chiffre d'affaires HT total annuel ou 3.000 euros (art. 13),
- une marge sur le prix des produits achetés à HDDDB,

et elle a obtenu divers droits de contrôle, notamment sur les prix d'achat pratiqués par la centrale CIGUSTO.

NVA INVEST a été placée en redressement judiciaire le 2 juin 2015.

Le 30 octobre 2015, NVA INVEST, son mandataire judiciaire la SELARL FHB, et ses filiales, la société 0301, la société 1701, la société 2201, la société 3001, la société 3301, la société 3401, la société 3501, la société 4401 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 4402, la société 4901 en liquidation judiciaire. représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 5101 en liquidation judiciaire représentée par SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 6201, la société 6202, la société 6901 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G,, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 6902, la société 7201 en liquidation judiciaire, représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 7301, la société 7401, la société 7402 en liquidation

judiciaire, représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 7501 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 7502, la société 7503 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 7701 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 8401, la société 9201, la société 9202 et la société 9501 ont saisi le tribunal de commerce de Tours afin de voir prononcer la nullité du contrat de partenariat, juger que l'ensemble des redevances et des charges facturées par HDDB sur le fondement dudit contrat sont indues et obtenir condamnation de HDDB à restituer à NVA INVEST les sommes suivantes :

- 159.068,00 euros payés au titre de la redevance initiale forfaitaire,
- 136.279,24 euros payés au titre de redevance de partenariat,
- 14.278,49 euros payés au titre de la participation au budget de publicité,
- 286.334,37 euros payés au titre de la marge facturée par HDDB sur les produits vendus à NVA INVEST.

HDDB s'est opposée à ces demandes et a reconventionnellement sollicité paiement de diverses sommes au titre de factures impayées et de la perte de chance de percevoir les sommes convenues en raison de la rupture des relations commerciales intervenues du fait de sa partenaire.

Par jugements distincts en date du 7 mars 2017, le tribunal de commerce de Rouen a adopté les plans de redressement de la société NVA INVEST et de ses filiales qui avaient pu éviter la liquidation judiciaire, et, désigné es qualités de commissaires à l'exécution des plans de ces sociétés :

- pour la société NVA INVEST, la SELARL FHB prise en la personne de Maître Cécile C...,
- pour les filiales, la SCP B.T.S.G prise en la personne de Maître Marc B....

Par jugement en date du 23 juin 2017 le tribunal de commerce de Tours a :

- dit que le contrat entre la société NVA INVEST et la société HDDB n'est pas un contrat de franchise,
- dit que ce contrat est causé au sens des dispositions du code civil,
- débouté les sociétés demanderesse de leurs demandes en paiement,
- constaté que les sociétés demanderesse sont solidairement redevables envers la société HDDB, et fixé le montant de la créance de la société HDDB à la somme de 639.462,79 euros, outre les intérêts au taux légal à compter des dates de facturation,
- débouté la société HDDB de sa demande reconventionnelle en paiement de 305.625,32 euros,
- débouté la société HDDB de sa demande d'indemnité pour abus de procédure et lui a alloué une indemnité de procédure de 10.000 euros.

NVA INVEST, ses filiales et leurs mandataires judiciaires ont relevé appel de cette décision par deux déclarations en date du 24 juillet 2017 et les dossiers ont été joints par ordonnance

du conseiller de la mise en état en date du 2 janvier 2018.

Les dernières écritures des parties, prises en compte par la cour au titre de l'article 954 du code de procédure civile, ont été déposées :

- le 11 avril 2018 par les appelantes
- le 16 mai 2018 par l'intimée.

Les appelantes demandent à la cour d'infirmer le jugement déféré, de constater que le contrat conclu le 13 décembre 2013 est dépourvu de cause au sens de l'article 1131 du code civil, de prononcer sa nullité, à titre subsidiaire d'en ordonner la résolution, ou à titre infiniment subsidiaire de juger que HDDDB n'a pas exécuté ses obligations contractuelles, en conséquence de condamner HDDDB à restituer à NVA INVEST:

- 159.068,00 euros payés au titre de la redevance initiale forfaitaire,
- 136.279,24 euros payés au titre de redevance de partenariat,
- 14.278,49 euros payés au titre de la participation au budget de publicité,
- 286.334,37 euros payés au titre de la marge facturée par HDDDB sur les produits vendus à NVA INVEST, et de leur donner acte de ce qu'elles feront leur affaire de la répartition entre elles des sommes ainsi restituées. A titre encore plus subsidiaire, elles sollicitent condamnation de HDDDB en application de l'article 1302 du code civil à leur restituer la somme de 159.068 euros versée au titre de droits d'entrée dans le réseau CIGUSTO. En tout état de cause elles demandent à la cour de dire qu'il n'y a pas lieu à admission de HDDDB au passif à hauteur de 639.462 euros, ni de retenir une solidarité entre les sociétés NVA INVEST et l'ensemble de ses filiales et elles réclament condamnation d'HDDDB à verser à NVA INVEST la somme de 20.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'à supporter les dépens.

Elles font valoir que, depuis la signature du contrat, HDDDB a facturé NVA INVEST et/ou ses filiales à hauteur de 695.941,14 euros TTC au titre du paiement des redevances et de la participation au budget publicité, outre une marge sur le prix des produits pour un montant total facturé de 1.562.053,81 euros TTC alors que la publicité était inexistante et les marges abusives et elles affirment que ce n'est que dans l'espoir de voir enfin HDDDB endosser ses fonctions d'animateur de réseau de franchise que NVA INVEST a accepté de signer, courant octobre 2014, un protocole aménageant les modalités de paiement de la créance invoquée par HDDDB. Elles soutiennent que toutes les conditions du contrat de franchise étaient réunies ; qu'en effet les trois éléments essentiels et cumulatifs démontrant l'existence d'un contrat de franchise sont expressément stipulés dans le "contrat de partenariat CIGUSTO", à savoir: - la transmission de signes distinctifs (nom commercial, marque CIGUSTO, enseigne) - la communication d'un prétendu savoir-faire et de "méthodes élaborées et mises au point par HDDDB" dénommés « le Système CIGUSTO » constamment visé dans le contrat et une assistance technique et commerciale avant l'ouverture des points de vente, lors de leur ouverture et pendant toute la durée du contrat ; que figurent également dans le "contrat de partenariat CIGUSTO" une clause d'exclusivité, une clause d'approvisionnement quasi-exclusif de NVA INVEST et de ses filiales à hauteur de 80% auprès de HDDDB, une clause de

non-concurrence, ainsi que le paiement de droits d'entrée et de redevances qui sont autant d'éléments que l'on retrouve systématiquement dans les contrats de franchise.

Elles soutiennent qu'HDDDB était parfaitement consciente de l'existence d'un contrat de franchise puisqu'en mars 2014, elle a transmis à NVA INVEST un projet de Document d'Information Précontractuelle (DIP), manifestement pour tenter de régulariser a posteriori l'absence d'information pré-contractuelle ; qu'HDDDB s'est toujours présentée comme un franchiseur et qu'il ne fait pas de doute que le "contrat de partenariat CIGUSTO" est en réalité un contrat de franchise.

Elle font valoir qu'aucune assistance technique et commerciale n'a été fournie par HDDDB à NVA INVEST, que ce soit en matière d'approvisionnement, de gestion ou de formation continue et que le système informatique, présenté comme un élément essentiel du système CIGUSTO, s'est également avéré dépourvu de toute réalité et interchangeable avec des logiciels aux fonctionnalités identiques, téléchargeables sur Internet pour la somme modique de 9,90 euros par mois ; qu'à la date de signature du contrat, aucune version définitive du DIP n'a été communiquée et signée par NVA INVEST qui n'a même pas été informée des prix des produits . Elle rappellent que la jurisprudence retient qu'un contrat de franchise est nul pour défaut de cause, lorsqu'il ne comporte pas la transmission d'un savoir-faire original et substantiel, que le franchiseur n'a pas fourni en cette qualité une assistance au franchisé et qu'il n'existe pas de réseau commercial à la date de formation du contrat ou lorsque le franchisé a servi de "pilote" au franchiseur, ce qui a été le cas en l'espèce.

Quelle que soit la qualification juridique donnée par la cour au "contrat de partenariat CIGUSTO", elles soutiennent que celui-ci est nul pour absence de cause et de contrepartie réelle puisque le prétendu « savoir-faire », principale cause et objet du contrat, est inexistant pour les motifs ci-dessus exposés d'une absence d'assistance technique et commerciale, de formation, ou d'adaptation régulière de ses produits ainsi que de logiciel informatique sans intérêt puisque les fonctionnalités et coûts du système SWAPPY proposé par HDDDB, qui ont toujours été mis en avant pour justifier des redevances de 5+1% sont moins performants que le logiciel HIBOUTIK utilisé depuis par NVA INVEST et qui ne coûte que 138 euros par mois pour 14 boutiques. Elles prétendent de plus que les produits vendus par HDDDB à ses franchisés se sont avérés souvent défectueux et leurs prix prohibitifs par rapport à ceux pratiqués par la concurrence tandis que la livraison des points de vente était souvent aléatoire et chaotique. Elles font valoir que, dans la mesure où les prestations n'ont pas été fournies et ne pouvaient l'être dès l'origine, les redevances versées sont dépourvues de cause et soutiennent que, contrairement à ce que prétend l'intimée, le contrat litigieux ne dépendait d'aucun événement incertain, puisque les redevances devaient être versées en toutes circonstances. Elles soutiennent que HDDDB affirme inexactement avoir financé le lancement de plusieurs points de vente et avoir procédé à des campagnes nationales de publicité alors que la seule opération que l'intimée tente de faire passer pour de l'animation de réseau était une opération destinée à résorber les stocks de sa centrale d'achats largement sur-stockée

Elles en concluent donc que HDDDB a exigé de la part de NVA INVEST et/ou de ses filiales des paiements indus au titre :

- d'une redevance initiale forfaitaire de 7.000 euros par magasin, outre 4.000 euros supplémentaires par magasin si 30 points de vente n'étaient pas ouverts dans l'année,
- d'une redevance de 5% du chiffre d'affaires mensuel,

- d'une participation au budget de publicité,
pour un montant total facturé de 695.941,14 euros TTC et qu'elle a appliqué une marge excessive sur le prix des produits facturés représentant a minima 286.334,37 euros de trop perçu.

Sur la demande reconventionnelle de HDDDB, elles font valoir que l'intimée a fait état d'un prétendu encours global de factures impayées d'un montant de 639.462,79 euros TTC, sans justificatifs et sans ventiler cette somme entre les différentes sociétés débitrices concernées puisqu'elle s'est contentée de demander au tribunal qu'il constate que les sociétés demanderessees sont solidairement débitrices alors qu'aucune solidarité ne peut être retenue, que l'encours de 639.462,79 TTC allégué n'est pas justifié et qu'il intègre des demandes indemnitaires formées par HDDDB au titre des indemnités de résiliation anticipée qui ne sont pas dues ; qu'il ne saurait donc y avoir admission au passif de la créance globale alléguée par HDDDB pour un montant de 639.462 euros sans identifier précisément, pour chacune des entités concernées, la quote-part du poste de créances à admettre au passif correspondant, NVA INVEST et chacune de ses filiales ayant fait l'objet de procédures collectives sous patrimoines distincts, avec pour chacune d'elle leur propre procédure de vérification et de contestation des créances déclarées et HDDDB étant tenue par les termes de ses différentes déclarations de créances au passif de ces sociétés.

Elles font enfin valoir que l'intimée n'a pas actualisé sa créance pour tenir compte des restitutions de marchandises obtenues dans le cadre de la mise en oeuvre de clauses de réserves de propriété pendant la période d'observation.

HDDDB HOLDING demande à la cour de confirmer le jugement attaqué, sauf en ce qu'il a rejeté ses demandes reconventionnelles tendant au paiement des redevances de partenariat et de publicité dues jusqu'au terme du contrat et à son indemnisation pour procédure abusive. Elle réclame paiement de 305.625,32 euros au titre de la perte de chance de percevoir les redevances mensuelles de partenariat jusqu'au terme initial du contrat, et de 30.000 euros en réparation du préjudice subi du fait de l'abus de procédure commis par les appelantes. A titre infiniment subsidiaire et si la cour faisait droit aux demandes de nullité ou de résolution du contrat, elle sollicite le rejet de l'ensemble des demandes en restitution des sommes versées ou l'organisation d'une expertise permettant de chiffrer le montant de ses prestations et celui des sommes impayées et, en tout état de cause, réclame la condamnation solidaire des appelantes à lui verser 20.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter les dépens.

Elle soutient qu'elle ne s'est jamais présentée comme un professionnel chevronné dans le domaine de la distribution des cigarettes électroniques et produits afférents et, au contraire, a été totalement transparente sur sa propre situation comme en témoigne le document de présentation du concept CIGUSTO qui mettait en avant, dès le 27 juillet 2013, l'état naissant et non structuré du réseau CIGUSTO et l'ambition d'HDDDB de tenter de s'emparer du leadership du marché de la cigarette électronique ainsi que les perspectives d'évolution de la réglementation. Elle affirme que NVA INVEST n'avait pas les moyens matériels et financiers suffisants pour faire face à l'ampleur de son projet d'ouvrir 27 points de vente et qu'elle-même a toujours fait preuve, pendant l'exécution du contrat, d'une particulière bienveillance à l'égard de sa partenaire, allant jusqu'à financer très largement, en lieu et place de NVA INVEST,

l'ouverture et le lancement de plusieurs points de vente, en prenant en charge leurs plans d'aménagement, en acceptant de geler les encours des appelantes et en leur octroyant des délais de paiement ; que ses efforts ont été vains puisque l'administrateur des appelantes lui a notifié la résiliation de plein droit du contrat à compter du 1er septembre 2015 et qu'elle a dû déclarer ses créances.

Elle soutient que le contrat a été proprement qualifié par les parties de « partenariat » et que tant la correspondance échangée entre HDDB et NVA INVEST lors de leurs négociations que son contenu même ne laissent place à aucun doute à ce sujet puisqu'il est manifeste que NVA INVEST savait, en signant le contrat, qu'elle participait à la création d'un réseau potentiel en construction mais qui n'existait pas, mais qu'elle pouvait s'appuyer sur l'expérience, de fait limitée, acquise par la société HDDB HOLDING depuis 3 mois dans le lancement et l'ouverture d'un magasin pilote ; qu'ainsi que le reconnaissent NVA INVEST et ses filiales, HDDB n'avait aucun savoir-faire substantiel, identifié et secret à leur transmettre ; que les termes de « redevance initiale forfaitaire », « magasin pilote », « manuel d'intégration », et l'existence d'une clause d'approvisionnement quasi-exclusif ainsi que d'une clause de non concurrence ne caractérisent pas une franchise ; qu'à la différence de la franchise, le contrat de partenariat ne relève pas d'un management vertical et hiérarchique ; qu'il est une technique de développement et de management qui unit les partenaires par un accord d'intérêts communs aux termes duquel ils s'engagent à coopérer durablement en partageant leurs connaissances et leurs expériences respectives ; que le partenaire principal accorde au partenaire indépendant, en échange d'une compensation financière directe ou indirecte, le droit d'exploiter ses éléments de propriété intellectuelle, son expérience et ses connaissances, dans le but de commercialiser les produits et/ou services de la formule qu'il a conceptualisée et préalablement mise au point ; qu'il n'existe pas de transmission de savoir-faire, mais un échange d'expériences et de compétences ; que tel est bien le cas en l'espèce et que l'existence d'un contrat de partenariat est notamment confirmée par le fait que les parties se sont accordées sur le principe d'un accord d'« earn out » visant à permettre à NVA INVEST de partager 25% du bénéfice qu'obtiendrait HDDB en cas de revente partielle ou totale de la marque CIGUSTO auprès d'un tiers. Elle souligne qu'au cours de l'exécution du contrat, les dirigeants de NVA INVEST ont pris d'importantes décisions stratégiques, notamment s'agissant des politiques d'aménagement des points de vente, de prix et d'animation du réseau CIGUSTO.

Elle soutient que le contrat est causé puisqu'il prévoit de nombreuses contreparties réellement accordées et exécutées par HDDB, à savoir un droit d'utilisation de la marque, de l'enseigne et des signes distinctifs du réseau CIGUSTO, une exclusivité territoriale de vente, le référencement de produits et la mise en place d'une centrale d'achats une assistance technique et commerciale à l'implantation des points de vente, une formation au moyen de sessions mensuelles, la fourniture d'un système informatique dont l'efficacité et les spécificités ne sont pas amoindries par le fait que des systèmes concurrents et moins chers ont ultérieurement vu le jour, une politique d'animation interne et de communication externe. Elle souligne que d'ailleurs, NVA INVEST et ses filiales ne se sont jamais plaintes durant l'exécution du contrat de quelconques manquements de leur cocontractante mais ont à plusieurs reprises fait part de leur satisfaction. Elle soutient enfin que l'existence d'une cause est renforcée par l'existence d'un aléa économique sur la rentabilité puisque NVA INVEST a expressément reconnu participer au développement d'un concept nouveau en ayant parfaitement conscience du

risque important qu'elle prenait en ouvrant plusieurs magasins dans le cadre de ce réseau.. Elle conclut donc que les appelantes ne peuvent valablement prétendre aujourd'hui que leur déconfiture est le résultat d'une absence de matérialité des contreparties accordées alors qu'elle n'est que la conséquence de cet aléa économique et de leur mauvaise gestion qui ne leur a pas permis de dégager un chiffre d'affaires suffisant et elle détaille les éléments de cette mauvaise gestion.

A titre reconventionnel, elle rappelle que le contrat a été conclu le 13 décembre 2013 pour une durée de 3 ans ; qu'il a été résilié de manière anticipée par les appelantes le 1er septembre 2015 et elle sollicite paiement, d'une part des sommes dues en exécution du contrat et restées impayées, d'autre part d'une indemnité égale à la perte de chance de percevoir des redevances de partenariat et de publicité normalement dues jusqu'au terme initial du contrat. Elle souligne que NVA INVEST a signé le 5 novembre 2014 un protocole transactionnel reconnaissant sa créance et elle rappelle le montant de la redevance mensuelle de partenariat et de la participation à la publicité

Si la cour prononçait la nullité du contrat ou sa résolution à ses torts, elle demande qu'il soit tenu compte du montant de l'ensemble des prestations non contestées fournies et facturées par elle en contrepartie de ses obligations contractuelles au cours de l'exécution du contrat de partenariat, soit un montant de 2.274.785,58 euros TTC ou sollicite subsidiairement l'organisation d'une mesure d'expertise permettant de chiffrer le coût de ses prestations.

CELA ETANT EXPOSE, LA COUR :

- Sur l'existence d'un contrat de franchise :

Attendu qu'un contrat de franchise est celui aux termes duquel un revendeur, un prestataire de services ou un fabricant traite avec le propriétaire de signes distinctifs (enseigne, marques), détenteur d'un savoir-faire technique et/ou commercial, afin d'obtenir de lui la communication permanente de ce savoir-faire, une assistance commerciale ou technique, et le droit d'utiliser ces signes distinctifs ;

Qu'en conséquence, selon la jurisprudence, trois éléments essentiels cumulatifs sont nécessaires pour établir l'existence d'un contrat de franchise :

- l'utilisation d'un nom ou d'une enseigne commune et une présentation uniforme des locaux et/ou moyens, c'est-à-dire la transmission de signes distinctifs,

- la fourniture par le franchiseur d'une assistance commerciale ou technique pendant la durée du contrat,

- la transmission par le franchiseur d'un savoir-faire substantiel, identifié et secret ;

Qu'à ces éléments s'ajoute la notion de "réseau" reconnue tant par la loi Doubin no 89-1008 du 31 décembre 1989 que par le droit de la concurrence ;

Attendu que les appelantes prétendent que HDDDB se serait présentée dès l'origine des discussions "comme un véritable franchiseur" et l'aurait elle-même publiquement présentée comme étant l'une de ses franchisees ;

Qu'elles justifient cette affirmation en produisant des documents établis par l'intimée pour présenter le « réseau Cigusto» en soulignant que HDDDB y vante les mérites d'un "rapport Franchiseur/Franchisé gagnant/gagnant » et y explique en détail « pourquoi devenir franchisé Cigusto" et en faisant valoir que, dans ce même document, les franchisees étaient définis comme des "véritables partenaires de la marque" ; qu'elles ajoutent que, sur son site Internet, l'intimée se présente clairement comme franchiseur, en proposant aux internautes de « deven(ir) franchisé» et qu'est ensuite exposée en détail « l'offre franchisee », dans laquelle sont mis en avant :

- un accompagnement physique lors de l'installation et de l'ouverture de la boutique
- des prix d'achats très compétitifs via la Centrale d'Achat d'HDDDB,
- un référencement produit renouvelé
- un programme relationnel (fidélité et animation client)
- un accompagnement marketing
- un SAV produits et clients
- un référencement sur le site web de l'intimée
- un retour d'expériences et best practices ;

Qu'elles soulignent également que, dans un article publié dans la presse spécialisée Franchise Magazine du 29 juin 2015, Monsieur Franck G..., se présentant comme le directeur des opérations de CIGUSTO et signataire du "contrat de partenariat CIGUSTO", a lui-même qualifié NVA INVEST de « franchisee »;

Mais attendu que la présentation faite par les appelantes de ces documents est fallacieuse puisque :

1/La preuve d'un contrat de franchise ne peut pas résulter de captures d'écran intervenues en juin 2015, soit plus de 18 mois après la signature d'un contrat de partenariat, étant rappelé qu'un distributeur est libre de recourir à différentes conventions pour distribuer ses produits et que le fait que HDDDB ait pu conclure ensuite des contrats de franchise ne suffit aucunement à démontrer qu'un tel contrat a été conclu avec NVA ; qu'en 2015, le contrat de franchise présenté faisait état d'un savoir-faire résultant d'un retour d'expériences et des meilleures pratiques des boutiques déjà ouvertes, tandis que ce savoir-faire n'a pas été visé dans la convention signée avec NVA INVEST ;

2/ Il n'est pas allégué et encore moins démontré par les appelantes que la présentation du réseau CIGUSTO par HDDDB faisant état de rapports franchiseur/ franchisees et des avantages de devenir franchisé du réseau existait en 2013 et a été adressée à NVA pour la convaincre de conclure avec l'intimée en qualité de franchisee ;

Qu'il suffit pour s'en convaincre de prendre connaissance des échanges des parties par courriel

avant la signature du contrat ;

Qu'ainsi le dirigeant de NVA INVEST écrivait à HDDB le 21 août 2013 : "Notre choix s'est porté sur CIGUSTO, franchise en construction mais qui révèle un potentiel intéressant entre la qualité du concept, les compétences des actionnaires et les structures et moyens financiers disponibles ;

Que ce courriel démontre que si NVA INVEST pouvait envisager que ses filiales deviennent franchisées de HDDB, elle savait en signant le contrat litigieux qu'elles n'auraient pas un tel statut et ne pourraient éventuellement l'obtenir que plus tard ;

Qu'il n'est même pas du tout certain que la société Holding ait souhaité que ses filiales deviennent un jour franchisées puisqu'elle écrit le 30 septembre 2013, soit avant la signature du contrat : "Tout d'abord la rédaction de notre accord de partenariat doit être revue pour apparaître comme un réel partenariat avec un équilibre relatif entre HDDB et NVA INVEST (plus une question de rédaction que des modifications sur le fond). Par exemple, dans le préambule devrait figurer les raisons de cet accord, votre volonté de développer un réseau et ce rapidement afin d'être un acteur à court terme et notre volonté avec nos 30 magasins d'exister sur le marché de la cigarette avec un concept plutôt qualitatif et haut de gamme d'où la convergence d'intérêts pour nos deux parties : ceci devrait s'enchaîner sur la partie earn out. Ensuite il faut rééquilibrer les obligations : soulignez les quelques points fondamentaux pour nous rajoutons quelques exigences pour nous, encore une fois de façon à avoir un contrat équilibré" ;

Que le rappel de ces courriels permet de vérifier que NVA INVEST a clairement manifesté sa volonté de devenir "partenaire" à égalité de HDDB et non sa franchisée, un contrat de franchise impliquant un rapport vertical entre le franchiseur qui décide de la politique commerciale et transmet un savoir-faire et le franchisé qui doit les appliquer sans participer à leur élaboration ou à leur modification ;

3/ la reconnaissance de la qualité de franchisé de NVA INVEST par HDDB ne saurait résulter d'un article de presse établi par un journaliste indépendant qui indique, sans qu'il en soit justifié, rapporter les propos d'un dirigeant de HDDB qui lui aurait déclaré que "parmi ses franchisés, seul NVA se trouvait en difficulté" ; que l'appelante affirme donc inexactement que c'est HDDB elle-même qui la désigne sur son site Internet comme étant sa franchisée ; qu'il ne peut être exclu que le journaliste ait lui-même employé ce terme par souci de simplification, l'article parlant par ailleurs d'autres sociétés, franchisées de HDDB ;

Attendu en outre que, si le contrat vise les dispositions de l'article L 330-3 du code de commerce qui imposent notamment une obligation d'information préalable à la signature du contrat, cette disposition concerne « toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité pour l'exercice de son activité » ;

Que les appelantes soutiennent donc sans pertinence que ce visa démontrerait l'existence d'un contrat de franchise alors que l'article L 330-3 a vocation à s'appliquer à toutes les conventions contenant une clause d'exclusivité ou de quasi-exclusivité, même s'il ne s'agit pas

d'une franchise ;

Attendu par ailleurs que le contrat de partenariat signé par NVA INVEST comprend en liminaire sur trois pages un chapitre intitulé "EXPOSE" , lequel comprend trois paragraphes, le premier concernant la présentation générale de HDDB et de son concept, le second les déclarations de la partenaire, le troisième l'information donnée aux filiales de cette dernière;

Que, dans le premier paragraphe, il est expressément mentionné que HDDB n'a été créée que le 25 avril 2013, soit moins de six mois avant la conclusion du contrat aujourd'hui litigieux ; qu'il est précisé qu'une première boutique a été ouverte à Tours le 6 juillet 2013 et que HDDB souhaite développer rapidement le réseau "CIGUSTO" au travers d'une centaine de magasins partenaires en France et qu'elle recherche des partenaires connaissant la distribution et les marchés locaux ;

Attendu que, dans le second paragraphe, NVA INVEST déclare " être parfaitement informée dès l'origine puis ultérieurement lors de discussions avec HDDB et par la remise du DIP que le concept CIGUSTO est actuellement exploité sous l'enseigne et les méthodes CIGUSTO depuis le 6 juillet 2013 dans un seul magasin pilote situé [...] et que deux magasins exploités par des partenaires, l'un à Orléans l'autre à Paris ont été ouverts en août 2013 ;

Qu'elle précise " reconnaître donc expressément participer au développement d'un concept nouveau et avoir parfaitement conscience du risque important qu'il prend en ouvrant plusieurs magasins dans le cadre de ce réseau" ;

Attendu que le contrat prévoyant une quasi exclusivité d'approvisionnement de NVA INVEST auprès de HDDB, cette dernière justifie avoir communiqué à sa future partenaire, le document précontractuel d'information prévu par l'article L. 330-3 du code de commerce aux termes duquel toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi-exclusivité pour l'exercice de son activité, est tenue, préalablement à la signature de tout contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties, de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères qui lui permettent de s'engager en connaissance de cause ;

Que ce document, dont le contenu est fixé par décret, précise notamment, l'ancienneté et l'expérience de l'entreprise, l'état et les perspectives de développement du marché concerné, l'importance du réseau d'exploitants, la durée, les conditions de renouvellement, de résiliation et de cession du contrat ainsi que le champ des exclusivités ;

Que le contrat indique en page 2 que le partenaire déclare avoir préalablement à ce jour connaissance d'un DIP conforme aux dispositions de L 330-3, reconnaît ne pas avoir reçu de garanties d'aucune sorte de la part de HDDB quant aux profits futurs générés et avoir bénéficié d'une période de réflexion d'au moins 20 jours ;

Que l'intimée démontre par la production du courriel adressé à NVA INVEST le 29 septembre 2013 (sa pièce no9) avoir adressé à cette date un DIP répondant aux exigences de l'article L 330-3 du code du commerce et que les appelantes ne sauraient dès lors sérieusement

prétendre, sans d'ailleurs en tirer de conséquences juridiques, qu'elles n'auraient reçu un projet de DIP que le 7 mars 2014, date à laquelle un tel document lui a de nouveau été adressé- manifestement à sa demande au regard du courriel d'accompagnement de HDDB- sans que les circonstances de ce nouvel envoi soient connues puisque les courriels le précédant n'ont pas été produits ;

Qu'en tout état de cause, l'obligation de communiquer un DIP n'est sanctionnée par la nullité du contrat que si l'existence d'un vice du consentement est démontrée et qu'en l'espèce les appelantes ne forment aucune demande sur le fondement de l'existence d'un vice du consentement ;

Attendu que la lecture du contrat permet de vérifier que HDDB concède à la partenaire le droit d'exploiter "en vue de la distribution et de la commercialisation en libre service des produits listés en annexe 1 sous l'enseigne CIGUSTO en utilisant le concept CIGUSTO, les méthodes élaborées et mises au point par HDDB (ci après le système CIGUSTO tel que défini dans le manuel joint en annexe 2)" ;

Que la convention contenait certes des clauses d'exclusivité et d'assistance comme des clauses imposant à NVA et à ses filiales de respecter des plans et normes d'installation et d'aménagement mais qu'il comprenait également des clauses ne ressortant aucunement d'un contrat de franchise ;

Qu'ainsi il était prévu que NVA établisse une veille sur les prix du marché lui permettant de vérifier que la centrale d'achat achetait au juste prix les produits CIGUSTO ;

Attendu qu'au chapitre IV du contrat intitulé « Conditions Financières », il est indiqué que - « la redevance initiale forfaitaire est constituée par la mise à disposition de la marque, du droit d'utilisation des Droits de Propriété Intellectuelle et du Logiciel, ainsi que la rémunération des prestations d'assistance avant l'ouverture et lors de l'ouverture du Point de vente fournies par HDDB au Partenaire »,

- quant à la « redevance de partenariat », elle est la « contrepartie de la jouissance paisible de l'enseigne CIGUSTO, des coûts de gestion du réseau et de l'assistance de HDDB après l'ouverture du Point de vente » ;

Qu'il en résulte qu'aucune de ces deux redevances n'est versée pour l'acquisition d'un savoir-faire ;

Attendu enfin que les appelantes prétendent à l'existence d'un contrat de franchise tout en invoquant simultanément sa nullité au motif d'une absence de transmission d'un savoir-faire;

Qu'elles se fondent sur une jurisprudence constante qui déclare nul le contrat de franchise pour défaut de cause lorsqu'il ne comporte pas la transmission d'un savoir-faire original et substantiel ;

Mais attendu que le savoir-faire est un ensemble d'informations pratiques non brevetées, résultant de l'expérience du franchiseur et testées par celui-ci, ensemble qui est secret,

substantiel et identifié ;

Que HDDDB fait observer avec pertinence que, n'ayant ouvert qu'un unique magasin et n'ayant pas encore de savoir-faire original et substantiel à transmettre, ce qui était clairement exposé dans le contrat, elle n'a pas pu conclure de contrat de franchise et que les appelantes lui reprochent sans cohérence de ne pas leur avoir transmis un savoir faire qu'elle n'a jamais soutenu posséder en 2013 ;

Que la cour relève en outre c'est lorsque le contrat initial est qualifié de contrat de franchise que l'absence de transmission d'un savoir faire entraîne sa nullité mais qu'une partie à un contrat non qualifié de contrat de franchise ne saurait sérieusement solliciter la requalification de celui-ci en franchise- impliquant nécessairement la promesse de transmission d'un savoir faire- tout en soutenant qu'aucun savoir-faire ne lui a été transmis alors que la convention ne prévoyait aucune transmission d'un tel savoir faire ;

Attendu dès lors que tant au regard de la qualification donnée par les parties au contrat, que des intentions manifestées par NVA de se poser en véritable partenaire de HDDDB, ce qui a été accepté par cette dernière, que de l'absence de toute référence à un savoir-faire transmis au partenaire, que de ses termes sans équivoque la convention litigieuse n'est pas un contrat de franchise mais un contrat de partenariat, lequel est caractérisé par les dialogues à égalité entre les parties notamment sur l'organisation de la centrale d'achat, les mesures de promotion, les suggestions de fidélisation de la clientèle ;

Qu'il convient en conséquence de rejeter la demande tendant à sa requalification et que la demande tendant à l'annulation d'un contrat de franchise est dès lors sans objet puisqu'ainsi que l'a retenu le tribunal confirmé sur ce point par cette cour, les appelantes ne peuvent se prévaloir d'aucun contrat de franchise ;

- Sur les autres demandes des appelantes :

Attendu que les appelantes soutiennent subsidiairement que, même en l'absence de requalification du contrat, ce dernier était dépourvu de cause ;

Qu'elles rappellent qu'aux termes de l'ancien article 1131 du code civil applicable au litige, l'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet ;

Qu'elles affirment que HDDDB n'a respecté aucun de ses engagements contractuels ;

Mais attendu qu'à supposer même que HDDDB n'ait pas rempli intégralement ses obligations contractuelles, cela ne permettrait pas de considérer que le contrat était rétroactivement dépourvu de cause, sa cause étant précisément caractérisée par ces obligations contractuelles non exécutées ;

Que l'absence d'exécution d'obligations contractuelles ne peut en effet entraîner que la résolution ou la résiliation du contrat mais en aucun cas entraîner sa nullité ;

Attendu que les appelantes demandent subsidiairement à la cour de prononcer la résolution du contrat ou de lui octroyer des dommages et intérêts en raison de l'absence de respect de ses engagements par l'intimée ;

Qu'ainsi elles font valoir que, lors de la conclusion du contrat, HDDDB n'a fourni à NVA INVEST ni DIP, ni manuel d'intégration, se bornant à lui transmettre un book architectural qui s'est avéré en réalité dépourvu d'originalité et un manuel « formation vendeurs », qui se limitait pour l'essentiel à une description technique des produits offerts à la vente ; que depuis l'origine, le nom « CIGUSTO » s'est avéré dépourvu de toute notoriété effective, sans que HDDDB ne justifie de la mise en oeuvre de mesures utiles à pallier cette absence de notoriété;

Mais attendu que NVA INVEST qu'il a été ci-dessus constaté que HDDDB a bien transmis un DIP à sa co-contractante ;

Que celle-ci a reçu l'ensemble des documents qu'elle critique aujourd'hui avant la signature du contrat auquel ils étaient annexés ; qu'elle n'a jamais signalé à HDDDB qu'ils auraient été insuffisants pour accomplir leur office mais a au contraire ouvert 27 boutiques en s'y référant et sans poser aucune question ou demander aucune assistance à sa partenaire;

Qu'elle savait le nom CIGUSTO encore dépourvu de toute notoriété puisqu'une seule boutique avait ouvert sous cette enseigne, et qu'elle a déclaré dans le contrat en être parfaitement informée et être consciente des risques encourus en ouvrant 27 magasins vendant des produits d'une marque non connue ;

Qu'elle a précisé prendre ce risque volontairement pour participer à la création d'un réseau qui pourrait dans l'avenir dominer le marché de la cigarette et en retirer profit à l'avenir ;

Attendu que les appelantes font de plus valoir qu'elle ont interrogé à plusieurs reprises HDDDB sur l'absence de référencement de « CIGUSTO » sur Internet, y compris sur le moteur de recherche Google et plus généralement sur l'absence de tout plan d'animation/communication;

Mais attendu qu'à l'appui d'une telle affirmation elles ne produisent que la pièce no28 qui établit uniquement qu'elle a adressé à HDDDB le 28 novembre et le 5 décembre 2013, soit antérieurement à la signature du contrat, deux questions et suggestions sur le référencement de CIGUSTO sur Google;

Que ni la holding ni ses sociétés filiales n'ont ensuite adressé la moindre remarque à HDDDB sur une absence de présence suffisante de la marque sur Internet ou sur l'absence d'un plan d'animation, étant observé que NVA INVEST a elle-même proposé à plusieurs reprises des animations et mesures promotionnelles dont elle n'indique pas qu'elles n'aient pas été acceptées par sa partenaire ;

Que cette dernière justifie par ses pièces 30 à 32 de l'organisation de réunions au cours desquelles ont été abordés les argumentaires de vente à mettre en oeuvre et les mécanismes de fidélisation du réseau et démontre, par ses pièces 35-2 à 35-5, l'existence de plans de communication pour lesquels NVA INVEST a d'ailleurs parfois adressé des remerciements ;

Attendu que NVA, ses filiales et les mandataires soutiennent encore que HDDDB n'a jamais été en mesure de fournir l'assistance technique et commerciale promise mais ne produisent aucune pièce à l'appui de ce grief, la première plainte de ce chef étant en date du 22 juillet 2015, soit postérieurement à l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire concernant la holding et alors que celle-ci allait rompre le contrat de partenariat ;

Qu'elles reprochent encore à l'intimée la mise à disposition d'un « système informatique » en réalité parfaitement interchangeable avec des logiciels aux fonctionnalités identiques, téléchargeables pour le paiement d'une somme modique par toute personne en faisant la demande sur Internet et immédiatement opérationnels mais là encore ne justifie pas de ce grief puisqu'elle se borne à démontrer être aujourd'hui abonnée à un logiciel "Hiboutik" sans produire de pièces permettant à la cour de comparer ce logiciel avec celui qui lui a été fourni par l'intimée, étant au surplus observé que deux années se sont écoulées entre la fourniture du premier logiciel et l'abonnement au second, ce qui ne permettrait en tout état de cause pas de comparer ces deux logiciels, de tels éléments devenant très rapidement obsolètes ;

Attendu que les appelantes affirment également que l'intimée n'a animé aucune "véritable" formation, et n'a pas délivré et développé de savoir-faire en fonction de l'évolution du marché et de la concurrence, reproches qui ne peuvent encore une fois qu'être écartés puisque d'une part elles n'exposent pas en quoi auraient consisté leurs besoins "véritables" de formation et n'ont fait part d'aucune réclamation en ce sens pendant l'exécution du contrat et que, d'autre part, il a été ci-dessus retenu que HDDDB n'avait pas à leur transmettre de savoir-faire ; qu'il sera relevé que, dans son courriel adressé le 18 mars 2014 à HDDDB (pièce des appelantes no 33) NVA INVEST fait elle-même état d'une formation suivie récemment sans se plaindre de son contenu et que les pièces de l'intimée démontrent quant à elle l'existence de formations mensuelles ;

Que NVA, ses filiales et les mandataires prétendent que NVA INVEST a dû réclamer à plusieurs reprises et sans succès, des actions de promotion et de communication afin de faire connaître la marque CIGUSTO mais qu'aux termes mêmes de leurs écritures, ce grief n'est soutenu que par leurs pièces no28 et 29 ;

Qu'il a déjà été indiqué que la pièce no28 est antérieure à la signature du contrat et ne saurait démontrer des manquements d'HDDDB lors de l'exécution de ce dernier ;

Que la pièce no 29 est un courriel en date du 4 janvier 2014 qui fait état de plusieurs demandes concernant deux produits défectueux, ce qui avait déjà été signalé en décembre (pièce32), de la sollicitation d'un plan promotion et d'une application smartphone et que NVA INVEST se félicite par ailleurs de l'arrivée de nouveaux produits en terminant ainsi : "l'année 2014 s'annonce en magasin sous les meilleurs auspices, le concept est pertinent et bon, la concurrence a du souci à se faire si nous corrigeons vite nos erreurs de jeunesse et prenons les bonnes décisions... nous sommes à votre disposition prêts à vous apporter notre aide tant le travail est important et tant il faut aller vite";

Que ces courriels, qui doivent être lus en entier, ne permettent de retenir que de simples

manquements mineurs pouvant, selon NVA INVEST elle-même, être aisément et rapidement corrigés, ainsi que de l'existence de deux produits défectueux et n'ont été suivis, après janvier 2014, d'aucune demande réitérant les observations qu'il contenait ;

Attendu que les appelantes se plaignent également de livraisons chaotiques et qu'il n'est pas contesté que les appelantes ont connu, en février et mars, des ruptures concernant les mèches de certains produits et ont demandé le 18 mars 2014 à être informées sur l'état des stocks de la centrale CIGUSTO ;

Qu'après cette unique demande, il n'est plus justifié de l'existence de livraisons chaotiques ou de ruptures de stocks ;

Que les appelantes soutiennent que l'intimée a vendu à NVA INVEST des produits souvent défectueux à des prix bien supérieurs à ceux du marché, et même supérieurs aux produits vendus par elle à ses clients sur son site Internet mais que la preuve de telles pratiques ne saurait résulter de ses propres courriels dont le contenu était démenti par les réponses adressées par HDDB ;

Que, contrairement à ce que fait valoir NVA INVEST, HDDB ne s'était pas "engagée" à créer un réseau d'une centaine de points de vente, ni à développer son activité à l'international, ni à recruter du personnel mais avec uniquement indiqué que tels étaient ses objectifs ;

Que ces griefs ne peuvent donc pas plus justifier une résolution du contrat ;

Attendu que les appelantes soutiennent enfin que les fautes de HDDB sont démontrées par les documents établis pendant la procédure de redressement judiciaire de NVA INVEST ;

Que, cependant, sans que la cour ait ici à rechercher les causes de la déconfiture de NVA et de ses filiales, il ne peut qu'être observé que ces documents, qui sont censés démontrer les manquements de l'intimée, ne sont communiqués que très partiellement aux débats ainsi qu'en témoigne d'ailleurs le bordereau de communication de pièces des appelantes qui indique que sont produits un "extrait du bilan économique et social" et un "extrait du rapport de Maître B... en date du 25 mai 2016" ;

Que l'extrait du rapport de Maître B..., mandataire judiciaire, passe de la page 2 à la page 8 puis de la page 8 à la page 19 tandis que l'extrait du bilan économique et social passe de la page 4 à la page 27 et de la page 28 à la page 32, et ce alors même que le sommaire de ce bilan indique qu'en pages 6 à 10 sont détaillés "l'historique et l'origine des difficultés" que les appelantes n'ont curieusement pas jugé utile de porter à connaissance de la cour alors même qu'elles soutiennent que l'origine de leurs difficultés est entièrement imputable à HDDB qui n'aurait pas rempli ses obligations contractuelles ;

Que ces deux documents ne sont donc aucunement éclairants et qu'il sera dès lors retenu que les griefs des appelantes ne sont pas démontrés, ce qui conduit à rejeter les demandes subsidiaires des appelants tendant à la résolution des contrats ou au versement de dommages et intérêts ;

Qu'il n'existe pas, au regard de ces éléments, de motifs d'ordonner la restitution, par HDDB, des droits d'entrée versées par NVA INVEST et ses filiales et que le jugement déféré sera donc confirmé en ce qu'il a débouté les appelantes de leurs demandes en paiement ;

- Sur les demandes reconventionnelles en paiement formées par HDDB :

- sur les sommes contractuellement dues :

Attendu que , si le contrat prévoyait en page 1 que NVA INVEST serait garante auprès de HDDB de l'exécution du contrat par ses filiales, ce qui justifie que la holding soit condamnée solidairement avec chacune de ses filiales, le tribunal n'a pas exposé sur quel fondement il a prononcé condamnation solidaire entre elles de toutes les filiales de NVA INVEST ;

Qu'aucune disposition contractuelle ou légale ne prévoyant une telle solidarité, il convient de débouter HDDB de sa demande tendant à la condamnation solidaire de toutes les filiales entre elles ;

Que HDDB a d'ailleurs produit à des hauteurs différentes aux passifs de chacune des filiales dont les procédures collectives sont individuelles et que les sommes ainsi déclarées n'étant pas en elles-mêmes contestées par l'une ou l'autre de ces filiales ou par NVA INVEST, puisque les appelantes demandent en tout état de cause à la cour que la fixation au passif soit déterminée "entité par entité dans la limite des déclarations de créances au passif de chacune d'elles" il convient d'admettre sa créance au passif de chacune d'elles à hauteur de ces seules déclarations ;

Que NVA INVEST, étant quant à elle tenue solidairement avec chacune de ses filiales, il convient de fixer la créance de HDDB à son passif à la somme de 639.462,79 euros assortie des intérêts légaux à compter de la date de facturation ainsi qu'il est sollicité en application des dispositions contractuelles non contestées par les appelantes sur ce point ;

- sur les dommages et intérêts réclamés :

Attendu que l'intimée fait par ailleurs valoir que le contrat était initialement conclu pour une durée de trois ans ; qu'il a été résilié le 1er septembre 2015 et qu'elle dès lors a perdu toute possibilité de pouvoir obtenir le paiement des sommes contractuellement convenues, ce qui justifie condamnation solidaire de toutes les appelantes à lui verser 305.625,32 euros à titre de dommages et intérêts ;

Attendu qu'aux termes de l'article L 622-13 du code de commerce, l'administrateur peut mettre fin à un contrat à exécution ou paiement échelonnés dans le temps s'il lui apparaît qu'il ne disposera pas des fonds nécessaires pour remplir les obligations du terme suivant ; que si l'administrateur met fin au contrat, l'inexécution peut donner lieu à dommages et intérêts dont le montant doit être déclaré au passif par l'autre partie contractante ;

Qu'en l'espèce, si HDDB justifie avoir déclaré au titre de ces dommages et intérêts, une créance de 305.625,32 euros au passif de NVA INVEST, elle ne démontre pas avoir produit

au passif de chacune de ses filiales alors que cette somme qu'elle a expressément détaillée dans sa déclaration de créance représente le total des sommes dues par chacune des filiales;

Qu'au surplus, une telle demande n'apparaît pas fondée puisque si NVA INVEST ne percevra pas les sommes qu'elle aurait pu espérer percevoir, elle n'aura pas plus à fournir aux 27 filiales de la holding les prestations qui en étaient la contrepartie, ce qui conduit à la débouter de sa demande tendant au paiement de la somme de 305.625,32 euros ;

Attendu que HDDB ne démontre pas plus l'existence d'éléments caractérisant l'abus de procédure qu'elle reproche aux appelantes et que le jugement déféré sera confirmé en ce qu'il a rejeté sa demande en paiement de dommages et intérêts d'une somme de 30.000 euros ;

- Sur les autres demandes formées par les parties :

Attendu que NVA INVEST, succombant à l'instance d'appel, devra en supporter les dépens et qu'il sera fait application, au profit de l'intimée, des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS

Statuant par arrêt mis à disposition au greffe, contradictoire et en dernier ressort,

CONFIRME la décision entreprise, hormis en ce qu'elle a fixé le montant de la créance de la société HDDB HOLDING à la somme de 639.462,79 euros, outre les intérêts au taux légal à compter des dates de facturation,

STATUANT A NOUVEAU de ce seul chef,

FIXE la créance de la société HDDB HOLDING aux passifs des sociétés 0301, 1701, 2201, 3001, 13301, 3401, 3501, 4401, 4402, 4901, 5101, 6201, 6202, 6901, 6902, 7201, 7301, 7401, 7402, 7501, 7502, 7503, 7701, 8401, 9201, 9202 et 9501 à hauteur des sommes déclarées par elle au passif de toutes ces sociétés,

RAPPELLE que la société NVA INVEST est solidairement tenue, avec chacune de ses filiales, au paiement des sommes dues par ces dernières,

FIXE en conséquence la créance de la société HDDB HOLDING à au passif la société NVA INVEST à la somme de 639.462,79 euros, outre les intérêts au taux légal à compter des dates de facturation,

Y AJOUTANT

CONDAMNE in solidum la SAS NVA INVEST, son mandataire judiciaire la SELARL FHB, et ses filiales, la société 0301, la société 1701, la société 2201, la société 3001, la société 3301, la société 3401, la société 3501, la société 4401 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 4402, la société 4901 en liquidation judiciaire. représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc

B..., la société 5101 en liquidation judiciaire représentée par SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 6201, la société 6202, la société 6901 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 6902, la société 7201 en liquidation judiciaire, représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 7301, la société 7401, la société 7402 en liquidation judiciaire, représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 7501 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 7502, la société 7503 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 7701 en liquidation judiciaire représentée par la SCP B.T.S.G, prise en la personne de Maître Marc B..., la société 8401, la société 9201, la société 9202 et la société 9501 à payer à la société HDDB HOLDING la somme de 8.000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

CONDAMNE in solidum ces mêmes appelantes aux dépens d'appel.

Arrêt signé par Madame Elisabeth HOURS, Conseiller faisant fonction de Président de chambre et Mme Irène ASCAR, Greffier placé, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT