

CABINET D'AVOCATS CLEMENT

78 Avenue Mozart / 75016 Paris cedex 16 - Tél : 01 45 27 63 02 / télécopie : 01 45 27 67 14

Jean-Paul CLEMENT

Anne-Marie DUPUCH VALLUET

Monsieur le Président VASSEUR
1ère Chambre
Tribunal de Commerce de PARIS
PALAIS DU TRIBUNAL
1, quai de Corse
75181 - PARIS CEDEX 04

Paris, le 30 mars 1998

Ref. Sociétés SEBOL, B et O, LES PINS
et COLLORAFI
c/ Société MC DONALD'S
RG 97/062466 RG 98 010823
DÉLIBÉRÉ DU 16 MARS 1998

Monsieur le Président,

C'est avec une grande surprise que je reçois la lettre que mon confrère Jean-Marie LELOUP vous a adressée le 24 mars.

Il s'étonne que je lui ai remis le lundi 16 mars avant votre délibéré ma réponse à ses conclusions de plus de vingt pages qu'il m'avait adressées en fin de journée le 10 mars, soit cinq jours avant l'audience, accompagnées d'un volumineux rapport de 93 pages émanant de Monsieur Alain HUSSON DUMOUTIER, ancien Expert judiciaire.

Déjà, ses conclusions officielles, modifiant les conclusions officieuses qu'il m'avait remis lors de l'audience de référé, ne furent adressées le 30 janvier, alors que l'audience était prévue pour le 9 février et que dans ce délai de dix jours, j'ai immédiatement répondu.

1. Ceci étant dit, je réponds brièvement à ses observations.

1-1 Il est évident que la pièce 25 (état des pertes et profits) est de 14 avril 1987 et non pas 1997, comme indiqué par erreur.

La mention

« veuillez nous faire parvenir une copie de votre rapport statistique avec cet état »

apporte une preuve complémentaire que ce document émane de la société MC DONALD'S et non pas de Monsieur COLLORAFI.

Vous apprécierez à sa juste valeur l'affirmation de mon confrère selon laquelle Monsieur Brian GIBSON, signataire de ce document, n'était pas dirigeant social ni directeur chez MC DONALD'S mais qu'il était

« responsable franchise ».

Voilà donc un responsable ... irresponsable !

Il n'en reste pas moins que ce document qui gêne beaucoup la société MC DONALD'S

- a fait des prévisions de chiffres d'affaires qui ont été réalisées et même dépassées
- a fait des prévisions de revenus bruts de 1 233 810 francs à partir de la 3ème année
(soit 6,49 % du chiffre d'affaires)

Or, comme il a été indiqué et comme cela résulte des pièces communiquées, ce revenu net

- n'a été atteint qu'en 1991 : 1 015 000 francs
- en 1992 : 1 350 000 francs
- en 1993 : 1 453 000 francs
- en 1994 : 1 339 000 francs
- en 1995 : 1 010 000 francs

soit au maximum, 5 années.

Les années 1996 et 1997 se sont soldées, comme vous le savez, par des pertes importantes.

C'est dire que sur près de 11 ans d'activité, 5 ont atteint à peu près les objectifs de rentabilité prévus :

- 2 (1989 et 1990) n'ont atteint qu'environ 300 000 francs
- et 4
 - . 1987 : - 1 600 000 francs
 - . 1988 : - 949 000 francs
 - . 1996 : légèrement négatif
 - . 1997 : - 1 200 000 francs.

1-2 L'aménagement des redevances consenti à B et C en 1997 est effectivement de 15 % et non pas de 10 %, ce qui représente :

65 000 francs x 12 = 780 000 francs HT c'est-à-dire environ 12 % du total des redevances dues pour les trois restaurants (5 240 000 francs HT).

Ce n'est donc pas pour absence de savoir-faire que la société BUT a été condamnée, mais pour des prévisions très largement exagérées.

Or, la décision stratégique de MC DONALD'S d'ouvrir, quel qu'il en coûte à ses franchisés, des restaurants pour couvrir le territoire et faire pièce à ses concurrents, a provoqué

- la chute du chiffre d'affaires de la société SEBOL, à 11 500 000 francs, et la non-atteinte des objectifs par la société B et C et la société LES PINS (31 000 000 francs au total pour les trois restaurants, au lieu de 52 000 000 francs).

Si les circonstances de l'affaire BUT ne sont pas rigoureusement identiques, le principe même de la responsabilité du franchiseur est transposable dans la présente espèce.

1-6 L'adversaire taxe toujours Monsieur COLLOPAPI d'incohérence et une fois de plus, avance une affirmation gratuite.

Si Monsieur COLLOPAPI a pu consigner des redevances au début de l'année 1998, c'est uniquement parce que sa trésorerie s'est légèrement améliorée au cours du premier trimestre 1998 et il espère en faire autant pour le mois d'avril.

C'est une démonstration de sa bonne foi que de payer lorsque sa trésorerie le lui permet, étant rappelé qu'il estime naturellement que le préjudice causé par la société MC DONALD'S est infiniment plus élevé que le montant des redevances restant dues.

2. SUR LE RAPPORT DE MONSIEUR ALAIN HUSSON DUMOUTIER, ANCIEN EXPERT JUDICIAIRE

Dans leurs conclusions déposées à l'audience du 16 mars, les concluants avaient indiqué à Monsieur le Président qu'ils avaient reçu 5 jours à l'avance un rapport de 53 pages (plus annexes) et qu'ils n'avaient pas la possibilité de répondre avec pertinence dans le très court laps de temps qui leur était laissé.

Tout en se référant à leurs conclusions déposées le 16 mars (et notamment les pages 5 et 6), les concluants considèrent qu'il convient d'apporter les précisions suivantes :

2-1 Monsieur GANDUR, Expert judiciaire, a été extrêmement précis sur les trois questions qui lui avaient été posées :

- le calcul de l'impact des ouvertures d'ANTIBES NORD et OUEST et VALLAURIS
- celui des loyers financièrement acceptables
- celui de la capitalisation des pertes de marge brute d'auto-financement.

Pour les questions secondaires, il n'a pas alourdi son rapport, ce qui aurait pu le rendre incompréhensible.

2-2 Monsieur Alain HUSSON DUMOUTIER aurait pu user de la même précision, notamment lorsqu'il explique que les profits après dépenses variables, (PAC dans la terminologie MC DONALD'S) de SEBOL, B et O et LES PINS, devraient être à l'avenir de respectivement 32,63 %, 34,74 % et 32,24 % des ventes.

Il aurait été bon qu'il explique :

- qu'il s'agit là d'une estimation basée sur l'expérience de MC DONALD'S et sur des chiffres constatés dans d'autres restaurants établis dans toute la France et réalisant des chiffres très différents (de 6 à 35 millions), et donc sans rapport avec les conditions d'exploitation réelles propres aux sociétés du groupe COLLOAFI;

- que la formule de calcul du PAC retenu est en effet basé sur une moyenne recouvrant donc des restaurants qui, compte-tenu de leurs conditions d'exploitation propres, ont un PAC plus élevé que cette moyenne, et d'autres qui, pour la même raison, ont un PAC moins élevé;

- que l'application automatique de cette formule par MC DONALD'S ne tient aucunement compte des données propres à l'exploitation SEBOL, B et O et LES PINS;

- qu'au surplus, les PAC réalisés en 1997 (que l'ancien Expert judiciaire se garde bien d'analyser) par SEBOL, B et O et LES PINS, se sont élevés respectivement à 29,49 %, 29,34 % et 27,69 %, soit 4 points de moins que les chiffres estimés subjectivement par l'ancien Expert judiciaire à la suite de la société MC DONALD'S.

Aucune explication n'est donnée sur ces écarts, alors que les PAC en pourcentage des ventes retenus par Monsieur GANDUR respectivement 27,94 %, 28,16 %, 29,41 % sont beaucoup plus proches de la réalité 1997.

2-3 Contrairement à ce qu'affirme Monsieur Alain HUSSON DUMOUTIER, la société MC DONALD'S ne tient pas de statistiques séparées pour les ALPES MARITIMES, et le VAR, et le consultant, Monsieur Robert GANDUR était tout-à-fait en droit de ne pas retenir uniquement les ALPES MARITIMES

En effet, les statistiques envoyées mensuellement par MC DONALD'S à ses locataires gérants sont celles de la région Sud-Est, lesquelles comprennent par exemple les restaurants de DIGNE, DIJON, PERPIGNAN, CLERMONT-FERRAND.

Oublions la très grave erreur de Monsieur Robert GANDUR qui a confondu PUGET THENIER (situé dans les ALPES MARITIMES) et PUGET SUR ARGENS (situé dans le VAR) ... seul le mot PUGET figure dans les statistiques de MC DONALD'S !

En définitive, le fait d'avoir pris les statistiques globales du VAR et des ALPES MARITIMES n'amène qu'une distorsion insignifiante dans la démonstration de Monsieur GANDUR et du reste en défaveur des sociétés de Monsieur COLLOAFI.

Par ailleurs, il apparaît normal que, pour étudier l'évolution d'une société par rapport à celle de son marché, il convient de ne pas inclure la dite société dans les statistiques de son marché.

On peut souligner que le calcul du pourcentage de variation de la moyenne MC DO comparable, que ce soit avec ou sans le groupe COLLORAFI, est erroné :

Ce pourcentage est calculé sur l'évolution d'une année à l'autre de la moyenne des chiffres d'affaires des restaurants comparables, mais la moyenne est basée sur un nombre de restaurants différents.

Or, ce nombre doit être égal, compte tenu de la définition même donnée aux restaurants comparables à la page 11 du rapport de Monsieur Alain HUSSON DUMOUTIER :

« Seul à avoir au moins un exercice plein avant l'année considérée ».

2-4 Il est inexact d'affirmer que Monsieur GANDUR n'a pas pondéré l'évolution du chiffre d'affaires des restaurants, en fonction du chiffre d'affaires qu'il réalise.

La différence entre l'évolution des ALPES MARITIMES et l'évolution du total des ALPES MARITIMES plus le VAR est insignifiante, les écarts n'étant pas significatifs. Par ailleurs, si l'on recalcule la perte des chiffres d'affaires de SEBOL due aux ouvertures d'ANTIBES NORD et OUEST et de VALDAURIS, on s'aperçoit que la perte, selon le rapport de Monsieur GANDUR est de 9 422 666 francs et une fois corrigée, de 9 830 998 francs, soit 400 000 francs de plus !

2-5 En ce qui concerne le calcul des redevances supportables, on observera tout d'abord qu'il n'est pas contesté que même en fixant les loyers à leurs niveaux financièrement supportables, tels que calculés par Alain HUSSON DUMOUTIER, les sociétés subiraient encore des pertes importantes :

- 573 000 francs pour SEBOL
 - 240 000 francs pour B et G
 - 100 000 francs pour LES FINS,
- soit 913 000 francs

Par ailleurs, il est surprenant que Monsieur Alain HUSSON DUMOUTIER restreigne pour le calcul de la perte de chiffre d'affaires les statistiques au seul département des ALPES MARITIMES, pour mieux coller, paraît-il, au marché SEBOL, tandis qu'il utilise pour calculer le PAC une formule tirée des statistiques FRANCE ENTIÈRE pour lesquelles :

- les détails des calculs n'ont pas été communiqués
- les résultats de son application aux sociétés de Monsieur COLLORAFI diffèrent sensiblement des chiffres de PAC réalisés par les trois sociétés dans le passé.

Aucun détail des charges concernées n'est fourni, contrairement aux calculs du rapport de Monsieur Robert GANDUR.

En définitive, l'ancien Expert judiciaire, à la suite de la société MC DONALD'S utilise une formule de détermination du PAC purement théorique, sans rechercher si elle peut s'appliquer aux sociétés de Monsieur COLLORAFI, compte-tenu de leurs conditions d'exploitation propres.

Enfin, la formule est tirée des comptes de 1996 des restaurants : Il ne saurait être exclu que comme pour SEBOL une diminution du taux de PAC soit enregistrée en 1997 sur l'ensemble des restaurants MC DONALD'S français.

En effet, on ne peut que rappeler que l'augmentation importante du chiffre d'affaires de MC DONALD'S en FRANCE de 5,4 milliards en 1994 à 8,4 milliards en 1997 (+ 55 %) n'est pas dû à l'augmentation du chiffre d'affaires des restaurants, mais à l'ouverture tous azimuts de MC DONALD'S qui, dans la même période, fait passer le nombre de ses restaurants de 354 à 630 (+ 78 %).

Parallèlement, le chiffre d'affaires des restaurants exploités pendant toute la période, ne progresse que de 1,24 % en 1995, et diminue de 8,35 % en 1996.

On ne peut que rappeler, une fois de plus que la stratégie de développement de MC DONALD'S en FRANCE, et donc, son chiffre d'affaires, provenant notamment des loyers et redevances versés par les locataires gérants repose sur l'augmentation du nombre de restaurants et non celle du chiffre d'affaires des restaurants existants. Les nouveaux restaurants étant localisés soit sur des sites jusqu'alors inexplorés, soit sur des marchés dont les restaurants existants ont atteint un chiffre d'affaires estimé optimal par MC DONALD'S.

La société MC DONALD'S a donc exécuté le contrat de mauvaise foi et abusé de son droit de résiliation, ce qui, en tout état de cause, occasionne un très grave préjudice à Monsieur COLLORAFI en mettant à néant dix années d'investissements et de travail (sans qu'il lui soit fait aucun reproche).

3. En dernier lieu,

La société MC DONALD'S, sur question de vous-même lors du délibéré, a répondu qu'il n'y avait aucun contentieux

Veuillez trouver ci-joint la copie d'un jugement du Tribunal de commerce de VERSAILLES qui la condamne à verser à un franchisé, Monsieur de TOURIS et à sa société, une somme totale de 7.400 000 francs. Ce jugement se passe de commentaires !

Je vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'expression de mes très respectueux sentiments.

Jean-Paul CLÉMENT

P.S J'envoie naturellement copie de cette lettre à mon confrère,
Jean-Marie LELoup.