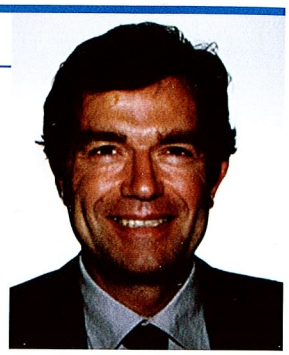
Par Stanislas Bricka, avocat



Les clauses majeures d'un contrat de franchise

Cette nouvelle chronique se propose d'exposer les clauses majeures d'un contrat de franchise. Dans ce premier article, nous allons aborder les exigences reliées au capital à investir et à la rentabilité des opérations.

Les conditions relatives au montant d'argent nécessaire pour débuter sont généralement assez claires. Le candidat à la franchise s'assurera que ces montant sont réalistes et il pourra, avec un comptable, déterminer si l'investissement est rentable. Les droits d'entrée que demande le franchiseur représentent le prix à payer pour pouvoir bénéficier d'une recette qui marche. Seuls les franchiseurs dont le système est véritablement gagnant devraient donc pouvoir se permettre de demander des droits d'entrée élevés. Toutefois, c'est au franchisé de se renseigner sur les chances de succès, car les droits d'entrée élevés ne constituent évidemment pas une garantie de réussite. Quant aux autres coûts –améliorations locatives, équipements, etc.- le candidat vérifiera si le franchiseur ne lui impose pas ses propres fournisseurs et entrepreneurs. Une telle exigence peut parfois être une source de coût supplémentaire pour le franchisé car il se prive ainsi des économies qu'il aurait pu réaliser en mettant plusieurs intervenants en compétition. En effet, si le contrat contient une telle clause, le franchiseur peut très bien imposer un contractant qui ne soit pas le moins cher, et il peut même recevoir une commission de celui-ci.

De plus, afin de déterminer parfaitement le coût de sa franchise, le candidat devra lire attentivement les clauses de garanties personnelles. Lorsque c'est une compagnie qui se porte acquéreur de la franchise, le franchiseur requiert généralement la caution personnelle des actionnaires et des dirigeants, en prenant soin de rédiger des clauses qui viennent augmenter l'efficacité du cautionnement. Par exemple, s'il y a plusieurs cautions, le « bénéfice de division » sera écarté, ce qui rendra alors chacun des signataires responsable pour la totalité de la dette. Le franchisé ne doit pas oublier que la caution est un engagement qu'il devra honorer sur ses biens personnels et pas seulement sur le capital qu'il a investi dans l'entreprise. On comprend l'intérêt de telles clauses pour le franchiseur, et la nécessité pour le franchisé d'insister pour réduire sa caution. Une solution serait de limiter le montant de la garantie à une valeur fixe qui soit raisonnable pour les deux parties.

Après avoir déterminé le capital, le deuxième aspect important à considérer est le profit généré par les opérations. Il est important de noter que les franchiseurs sont portés à contrôler de nombreux facteurs de rentabilité et que cette tendance va à s'accentuant. Ainsi, en plus de disposer des traditionnelles royautés et des redevances publicitaires, généralement exprimés en pourcentage du chiffre d'affaire et dont les coûts sont donc facilement prévisibles, le franchiseur peut développer d'autres sources de revenus très lucratives mais qui n'apparaissent pas aussi clairement dans le contrat. Le moyen le plus fréquemment utilisé est le contrôle du coût d'achat de la marchandise. Deux situations se présentent le plus fréquemment : soit le franchiseur est le fournisseur exclusif chez lequel les affiliés ont l'obligation de s'approvisionner, soit le contrat de franchise spécifie que le franchisé doit s'approvisionner uniquement chez les fournisseurs désignés par le franchiseur. Par cette clause, le franchisé renonce à la possibilité d'aller chercher de meilleurs prix chez la concurrence.

En étant fournisseur exclusif, le franchiseur fixe son prix de vente à ses franchisés en prenant soin de réaliser un profit. S'il choisit plutôt d'imposer une liste de grossistes, il demandera généralement à ceux-ci de lui verser des redevances en échange du volume important qu'il leur permet de faire. Dans les deux cas, le franchisé ne pourra pas empêcher son franchiseur de réaliser ces profits, même si ceux-ci peuvent parfois représenter un manque à gagner pour les affiliés. Il n'est d'ailleurs pas rare que des franchisés se plaignent des prix élevés de leur franchiseur par rapport à la concurrence. Pour certains réseaux, il est possible de fixer les prix par référence au marché, comme c'est le cas par exemple pour les produits pétroliers, mais ce procédé est inapplicable lorsque la variété de produits est importante et que les prix sont difficiles à évaluer. En l'absence de clause de fixation des prix, le franchiseur peut modifier en tout temps sa marge, ce qui influera directement sur les profits des franchisés. Dans les faits, les franchiseurs ne varient pas leurs prix de façon trop apparente, mais les marges commerciales étant faibles, la moindre augmentation des coûts peut avoir un effet significatif sur les profits des affiliés.

Le candidat qui demandera à avoir un certain degré de certitude quant au prix se verra certainement essuyer un refus du franchiseur qui ne peut, pour des questions économiques et pour respecter l'uniformité des contrats entre les franchisés, accepter une telle contrainte. De plus, une telle exigence serait dangereuse pour le franchiseur qui ignore comment évolueront les affaires. En d'autres termes, il doit conserver la flexibilité nécessaire pour s'adapter au marché au fur et à mesure de son évolution. Jusqu'à présent, la jurisprudence on reconnu le droit du franchiseur à recevoir des redevances des fournisseurs, ainsi que celui de réaliser un profit quand il est lui-même fournisseur.

La réputation du franchiseur joue donc sur ce point une importance primordiale. C'est en sondant le plus de franchisés possible que le candidat pourra se faire une idée de la rentabilité, en prenant toutefois bien le soin de vérifier les chiffres et de ne pas prendre les paroles des uns et des autres pour des certitudes, car les franchisés ont parfois tendance à gonfler leurs résultats pour afficher leur réussite alors que la réalité n'est pas toujours si brillante. Dans tous les cas, le franchisé restera attentif au fait qu'une bonne négociation doit l'amener à trouver un terrain d'entente avec son futur franchiseur avant la signature de la convention de franchise. Une fois celle-ci signée, il devra tenir ses engagements.