



FRANÇOIS-LUC SIMON,
Avocat Simon Associés
Docteur en Droit - Membre du Collège des experts
de la Fédération française de la franchise.

Pour une modernisation du droit de la franchise

Certaines clauses du contrat de franchise sont trop souvent délaissées, au détriment de la mise en place d'une bonne relation contractuelle franchiseur-franchisé. Nombre d'entre elles méritent que l'on s'y attarde...

Trop de contrats de franchise, qu'on le veuille ou non, restent malheureusement muets sur plusieurs aspects fondamentaux concernant la relation franchiseur-franchisé. Cette situation est mauvaise pour tout le monde : pour les actionnaires du franchiseur, dont la participation s'en trouvera aussitôt dévalorisée ; pour le franchiseur lui-même, dont le contrat sera trop souvent inefficace ; pour le franchisé enfin, qui appartiendra à un réseau reposant sur un contrat manquant de nuances et de cohésion. Le présent article mentionne certaines des clauses qui améliorent ainsi grandement l'efficacité du contrat de franchise. Si on en dénombre en réalité près d'une quarantaine, on n'évoquera ici que quelques exemples.

1. Une première catégorie de clauses concerne la formation du contrat.

Il est vivement recommandé d'insérer par exemple, dans le contrat de franchise, une clause dite de "déclarations" reprenant les renseignements qui, fournis par le franchisé dans la phase précontractuelle, ont conduit le franchiseur à retenir la candidature du franchisé et à contracter avec lui. En cas de déclaration inexacte, le franchiseur sera ainsi bien mieux protégé.

2. Une deuxième catégorie de clauses concerne l'approvisionnement.

On songe notamment à :

- la clause d'"audit" qui organise les conditions dans lesquelles le franchiseur vérifie le bon respect de l'obligation

LA TECHNIQUE CONTRACTUELLE MÉRITERAIT D'ÊTRE APPLIQUÉE BIEN PLUS SOUVENT AU CONTRAT DE FRANCHISE AFIN QUE CELUI-CI GAGNE EN EFFICACITÉ.

d'approvisionnement par le franchisé ;

- la clause de "réduction de prix" qui accorde une remise au-delà du seuil d'approvisionnement imposé contractuellement pour inciter les franchisés à respecter leur obligation d'approvisionnement ;
- la clause de "tolérance" grâce à laquelle le franchiseur peut procéder à une augmentation ou une diminution sensible du nombre des produits, objets de la commande du franchisé.



3. Une troisième catégorie de clauses concerne le territoire concédé.

On songe notamment à :

- la clause dite "parapluie" qui supprime tout ou partie de l'exclusivité accordée au franchisé en cas de manquement par ce dernier à certaines obligations, que la clause a précisément vocation à définir ;
- la clause "développement" qui consiste à subordonner la possibilité d'ouvrir de nouveaux points de vente à l'obtention d'un chiffre d'affaires minimum ;
- la clause d'"activité continue" qui oblige le franchisé à exploiter en permanence son point de vente, ce qui va au-delà de la simple obligation pour le franchisé d'ouvrir dans un tel délai.

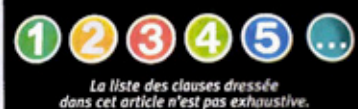
4. Une quatrième catégorie de clauses concerne le respect du concept et l'application du savoir-faire.

On songe ici notamment à :

- la clause d'"assiduité" incitant le franchisé à être présent aux formations et réunions organisées par le franchiseur ;
- la clause de "perfectionnement" qui permet au franchiseur d'avoir un retour ordonné sur les propositions d'évolutions du savoir-faire que le franchisé pourrait avoir relevées dans le cadre de son activité, sans que le franchiseur soit pour autant obligé d'en tenir compte ;
- la clause d'"implication" qui encourage la présence du dirigeant de la société franchisée au sein du point de vente ;



Le présent article mentionne certaines des clauses qui pourront grandement améliorer l'efficacité du contrat de franchise.



6. Une sixième catégorie de clauses – extrêmement importante en pratique – concerne l'extinction du contrat de franchise.

Elle se subdivise en deux sous-catégories : les clauses concernant l'extinction du contrat et celles relatives aux effets en résultant. La clause de "résiliation" doit être rédigée avec une minutie particulière, tant la jurisprudence est devenue subtile en la matière. On évoquera aussi, pour mémoire, la clause de "résiliation différée", de "dédit", "d'astreinte" et de "retour".

LA CLAUSE DE "RÉSILIATION" DOIT ÊTRE RÉDIGÉE AVEC UNE MINUTIE PARTICULIÈRE, TANT LA JURISPRUDENCE EST DEVENUE SUBTILE EN LA MATIÈRE.



7. Une dernière catégorie de clauses concerne l'interprétation du contrat de franchise, qui doit toujours rester limpide.

- On citera ici pour mémoire la clause de "définition" qui clarifie les notions employées et permet de s'assurer que chaque partie en a une compréhension identique ;
- la clause dite "d'interprétation" qui précise les éléments sur la base desquels le juge devra interpréter le contrat. Dans ce cadre, les parties pourront évacuer l'ensemble des éléments précontractuels, ceux relevant du stade de la négociation, pour prévoir que le contrat constitue l'intégralité de leur accord (clause dite d'intégralité). Ce



choix a l'avantage de la simplicité et évite que des éléments relevant du stade de la négociation, parfois contradictoires avec ce qui a été définitivement convenu, ne puissent être retenus par la suite comme créant des obligations. Cette clause devra indiquer qu'aucun fait ou acte, préalable ou postérieur au contrat de franchise, ne pourra être retenu pour interpréter le contrat, sans se limiter à prévoir qu'ils ne sont pas de nature à créer d'obligations contractuelles ;

- la clause "d'immutabilité" selon laquelle le fait, pour l'une ou l'autre des parties, de ne pas revendiquer l'application d'une clause quelconque du contrat ne peut en aucun cas être interprété comme valant renonciation par cette partie aux droits qu'elle tient de ladite clause. De même, cette clause peut préciser que tout délai supplémentaire qui serait accordé par l'une des parties doit être considéré comme ayant été donné à titre exceptionnel et ne saurait donc en aucun cas avoir pour effet de modifier le délai initial fixé aux termes du contrat.

- On évoquera aussi, pour mémoire, la clause de "forme", dite "de preuve", et la clause d' "élection de domicile", bien trop rares en pratique également.

La liste qui vient d'être dressée est loin d'être exhaustive. Bon nombre d'autres clauses, que le format de cet article ne permet de toutes reprendre, sont déterminantes. On le voit, la technique contractuelle mériterait d'être appliquée bien plus souvent au contrat de franchise afin que celui-ci gagne en efficacité. ■

- la clause de "solicitation" qui subordonne certains aspects de l'obligation d'assistance due par le franchiseur à la demande expresse du franchisé ;

- la clause de "confidentialité renforcée" qui étend l'obligation de confidentialité telle qu'on la rencontre habituellement (interdiction de toute exploitation sous quelle que forme que ce soit, application de la clause à tout tiers par le mécanisme du porte-fort, application de la clause au-delà du terme du contrat, mise en œuvre d'une obligation de vigilance à la charge du franchisé).

On évoquera aussi, pour mémoire, les clauses d'"alerte-défense", de "non sollicitation de personnel" et de "non concurrence renforcée".

5. Une cinquième catégorie de clauses concerne les garanties de paiement.

- On songe notamment à toutes les clauses relatives aux "garanties" accordées quant au paiement des sommes dues par le franchisé, qu'il s'agisse de la redevance de franchise ou des sommes dues au titre de l'approvisionnement (notamment garantie à première demande, nantissement de fonds de commerce, nantissement des parts sociales du dirigeant, caution personnelle et solidaire du dirigeant ou porte-fort) ;

- la clause dite "d'audit", que l'on retrouve à nouveau, mais sous une autre forme, autorise ici le franchiseur à auditer les comptes de la société franchisée pour vérifier que les sommes déclarées sont exactes.