

Aspects juridiques à prendre en considération par les franchisés éventuels

Le présent article, rédigé par le cabinet d'avocats Osler, Hoskin & Harcourt S.E.N.C.R.L./s.r.l., examine certaines des questions juridiques à prendre en considération avant d'investir dans une franchise et précise ce que vous pouvez espérer obtenir en retour de votre investissement.

1. RÉSEAU DE FRANCHISES

Un réseau de franchises peut prendre diverses formes, mais le franchisage peut être défini d'une manière générale comme *l'autorisation d'utiliser des marques de commerce spécifiques et d'exploiter une entreprise dans un réseau bien établi suivant des normes uniformes.*

Pour que l'entreprise franchisée connaisse du succès, le réseau de franchises doit être foncièrement solide et géré par un franchiseur expérimenté. En outre, le franchisé doit avoir l'esprit d'entreprise tout en étant en mesure de faire fonctionner l'entreprise en parfaite conformité avec les normes établies par le franchiseur. L'uniformité est fondamentale dans un réseau de franchises; sans elle, le réseau ne serait rien d'autre qu'un ensemble d'entreprises indépendantes regroupées sous la même appellation. Les clients s'attendent à de l'uniformité, peu importe où se trouve l'établissement au Canada ou à l'étranger. Si vous songez à investir dans un réseau de franchises, particulièrement dans un réseau relativement nouveau, vous devriez :

- visiter un certain nombre d'établissements pour voir comment ils sont exploités;
- parler aux propriétaires actuels pour connaître leur expérience;
- vous demander si vous seriez vous-même client de cette entreprise. Si oui, quels aspects particuliers de l'entreprise vous intéressent? Si non, pourquoi?

2. MODALITÉS

En contrepartie des droits initiaux de franchisage et des redevances périodiques, le franchiseur vous autorise à utiliser les éléments constituant sa propriété intellectuelle et son réseau d'affaires pour établir et exploiter une entreprise franchisée pour une durée déterminée. Avant de signer un contrat de franchisage, vérifiez sa durée et les modalités à respecter pour exercer les options de renouvellement. Il est très important que vous compreniez qu'à l'expiration de la durée du contrat (et des renouvellements), vous n'aurez plus le droit d'exploiter l'entreprise. Par conséquent, lorsque vous discuterez de votre projet de franchise avec votre conseiller financier BMO Banque de Montréal, vérifiez avec lui si la durée du contrat est suffisamment longue pour vous permettre : a) de recouvrer votre investissement initial, y compris les droits de franchisage et le coût de la mise sur pied de l'entreprise franchisée; b) de réaliser un profit satisfaisant (compte tenu des redevances périodiques et des autres frais d'exploitation de l'entreprise).

Les franchises peuvent être exploitées dans des commerces de détail ou à domicile. Les franchises de service exercent souvent leurs activités dans les installations du client. Suivant la nature de votre entreprise, vous devrez peut-être investir dans un lieu fixe, du matériel et des marchandises.

Certains franchiseurs construisent et aménagent à vos frais des installations clés en main, ce qui vous évite le tracas d'avoir à trouver un emplacement, à faire l'aménagement et à engager les entrepreneurs – vous pouvez tout simplement commencer à exploiter la franchise après

avoir reçu la formation nécessaire. Sinon, le franchiseur peut vous aider à choisir l'emplacement et à aménager vos installations. Nombre de franchiseurs prévoient des normes et des spécifications obligatoires pour la construction et l'aménagement des lieux. D'autres préfèrent donner des recommandations générales et accorder plus de latitude pour la conception de l'entreprise et les programmes de formation.

Vous devez connaître parfaitement tous les coûts liés à l'entreprise et savoir que le franchiseur peut exiger que l'entreprise soit modernisée au fil du temps.

Vous devez également savoir si le franchiseur vous accorde l'exclusivité d'un territoire ou s'il peut vous faire concurrence dans d'autres lieux ou entreprises.

3. MARQUES DE COMMERCE

Un franchiseur de bonne réputation investit beaucoup de temps et d'argent pour mettre au point, enregistrer et protéger l'ensemble de la propriété intellectuelle se rapportant à son réseau de franchises. Lorsque vous investissez dans ce réseau, le franchiseur vous autorise à afficher ses marques de commerce dans vos installations pour la durée du contrat. Si jamais vous décidez de vendre votre entreprise (auquel cas le consentement du franchiseur est habituellement requis), les marques de commerce et l'achalandage correspondant seront exclus de la vente.

4. SOUTIEN

Il est vrai que certains franchiseurs procurent peu de soutien aux franchisés, si ce n'est un manuel d'exploitation périodiquement mis à jour, mais la plupart offrent un service téléphonique d'aide sans frais, des visites sur place par des représentants locaux et des cours obligatoires de formation initiale et continue pour aider les franchisés à se familiariser avec les systèmes et les méthodes nécessaires à l'exploitation de l'entreprise franchisée.

Nombre de franchiseurs disposent de plans de publicité régionaux et nationaux à l'égard desquels les franchisés versent un certain pourcentage de leurs produits d'exploitation. Normalement, les franchiseurs se chargent de gérer le plan de publicité, notamment la conception et la mise en place des annonces, ce qui vous permet d'en tirer avantage à l'échelle du réseau.

5. APPROVISIONNEMENT EN PRODUITS ET SERVICES

Dans de nombreux réseaux de franchises, le franchiseur agit également comme fournisseur. Dans d'autres, il conclut des ententes avec des fournisseurs autorisés relativement aux modalités d'approvisionnement en produits. Dans la plupart des réseaux, il ne vous sera pas permis de faire appel à des fournisseurs externes non autorisés, du moins sans l'autorisation du franchiseur. Fait à souligner, il n'est pas rare qu'un franchiseur obtienne des remises, concessions ou autres ristournes sur les produits et les services que vous achetez et il peut les garder pour lui sans les partager. Vous devez comprendre que le franchiseur a mis beaucoup de temps et d'efforts pour établir ces voies d'approvisionnement et négocier les prix. La possibilité d'être approvisionné suivant des modalités raisonnables, notamment à des prix concurrentiels, est l'avantage principal que vous en retirez.

6. DROITS DES FRANCHISÉS EN VERTU DES LOIS

De nombreuses lois fédérales et provinciales s'appliquent au franchisage. À l'heure actuelle, l'Ontario, l'Alberta et l'Île-du-Prince-Édouard ont mis en application des lois se rapportant nommément au franchisage. Le Nouveau-Brunswick a adopté une loi semblable qui devrait entrer en vigueur prochainement. En vertu de ces lois, en Ontario, en Alberta et à l'Île-du-Prince-Édouard (et bientôt au Nouveau-Brunswick), le franchiseur doit remettre au franchisé éventuel un document d'information dans un délai imparti. En règle générale, ce document d'information doit être remis au moins quatorze jours avant le versement de la contrepartie ou la signature du contrat de franchisage par le franchisé. Le document d'information doit respecter la forme et les exigences de contenu prescrites. Il n'est soumis à l'examen d'aucune instance dirigeante, mais la loi prévoit un droit de résolution et des pénalités en cas de non-respect et de présentation inexacte des faits. Les lois en matière de franchisage imposent également au franchiseur et au franchisé l'obligation d'agir équitablement dans le cadre de l'exécution du contrat de franchisage. L'obligation d'agir équitablement s'entend notamment de l'obligation d'agir de bonne foi et conformément à des normes commerciales raisonnables. En outre, les franchisés ont le droit de s'associer entre eux et de former une organisation, sans qu'aucune restriction ne leur soit imposée à cet égard, en vertu du droit des franchises. Les droits du franchisé et les obligations du franchiseur prévus par les lois en matière de franchisage ne peuvent être écartés.

7. DOCUMENTS LIÉS AU FRANCHISAGE

En plus de recevoir le document d'information (dans une province où la divulgation est obligatoire), vous devrez signer un certain nombre d'ententes, la plus importante étant le contrat de franchisage qui énonce toutes les modalités fondamentales. Si vous formez une société par actions pour exploiter la franchise, vous devrez probablement signer un cautionnement personnel. Si les locaux de l'entreprise sont loués, vous devrez signer un bail avec le propriétaire ou un contrat de sous-location avec le franchiseur si ce dernier est le locataire principal des lieux. Vous pourriez avoir à signer un contrat d'utilisation de logiciel pour les systèmes de point de vente ou de production de rapports ou une entente de services de réservation, si l'entreprise franchisée comporte un service de réservations sur place ou centralisé. Nombre de franchiseurs exigent également que les franchisés signent des contrats de sûreté générale en vertu desquels des sûretés réelles sont accordées au franchiseur comme biens affectés en garantie pour les montants payables en vertu du contrat de franchisage.

Pour procéder à une analyse du contrat de franchisage, du document d'information (le cas échéant) et des ententes accessoires, il est fortement recommandé de retenir les services d'un avocat expérimenté en droit des franchises. Ce dernier s'assurera que vous comprenez bien vos obligations et veillera à ce que vos droits soient protégés et respectés.

8. RÉSUMÉ

En tant que franchisé, vous exploitez une entreprise à l'aide de systèmes mis à l'épreuve par le franchiseur. Vous achetez une licence pour faire partie d'un réseau bien établi. Vous misez sur la réputation du franchiseur et sur la reconnaissance publique de ses marques de commerce pour attirer les clients. En retour de votre investissement, vous obtiendrez de la formation et de l'aide pour établir et exploiter votre entreprise franchisée et le droit de l'exploiter pour une durée déterminée pour faire fructifier votre investissement. Une fois que vous avez pris la décision d'investir dans une franchise, il ne vous reste qu'à choisir votre nouvelle franchise, comprendre les implications juridiques, signer les documents et commencer son exploitation.

Cet article a été rédigé par Meredith Ashton, sociétaire, et Frank Zaid, associé, du cabinet d'avocats Osler, Hoskin & Harcourt S.E.N.C.R.L./s.r.l., de Toronto, en Ontario (www.osler.com). Les opinions qu'il contient sont celles des auteurs. La Banque de Montréal ne saurait être tenue responsable de la confiance accordée par les lecteurs aux renseignements contenus dans l'article.

Décembre 2008

^{MD} Marque de commerce déposée de la Banque de Montréal.