

FRANCHISE : SYNERGIE ET EFFICACITE

Alors que vient de se clore le 3^e Salon International de la Franchise et du Commerce Associé, dont le succès atteste, s'il en était besoin, du développement que connaît la franchise, il semble utile de faire le point sur une technique commerciale moderne.

Ainsi, le Centre d'Etude du Commerce et de la Distribution recensait 34 franchiséurs en 1971 et 272 en 1981. En mars 1983, le CECOD dénombrait 385 chaînes et 19 200 franchisés. Rien ne laisse penser que cette extraordinaire extension de la franchise soit à son point culminant, de très nombreux marchés restant inexploités.

Pourtant, et malgré l'effort de divulgation entrepris par de nombreux professionnels familiarisés avec cette forme nouvelle de commerce, la franchise reste un concept mal compris du grand public qui la confond fréquemment avec d'autres formes de commerce associé. Cette difficulté à appréhender cette notion que l'on a pu qualifier parfois de « nébuleuse » peut être surmontée par une double approche de la franchise à travers les principes qui la définissent ainsi qu'à travers la pratique qui en est faite.

Principes de base

Créée en 1971, la Fédération Française du Franchising (F.F.F.), se fixa comme première tâche, outre la rédaction d'un Code de Déontologie, de donner une définition de la franchise. Reprise par le Tribunal de Grande Instance de Bressuire dans un jugement en date du 19 juin 1973 et par un arrêt de la Cour d'Appel de Paris du 20 avril 1978, cette définition, dont voici les termes, a donc reçu une consécration officielle et

ne semble pas devoir être remise en cause :

« Le franchising se définit comme une méthode de collaboration entre une entreprise franchisante, d'une part, et une ou plusieurs entreprises franchisées, d'autre part. Elle implique pour l'entreprise franchisante :

1. La propriété d'une raison sociale, d'un nom commercial, de sigles et de symboles, d'une marque de fabrique, de commerce ou de service, ainsi qu'un savoir-faire mis à la disposition des entreprises franchisées.

2. Une collection de produits et/ou de services

— offerte d'une manière originale et spécifique,

— exploitée obligatoirement et totalement selon des techniques commerciales uniformes préalablement expérimentées et constamment mises au point et contrôlées. Cette collaboration a pour but un développement accéléré des entreprises contractantes, par l'action commune résultant de la conjonction des hommes et des capitaux, tout en maintenant leur indépendance respective, dans le cadre d'accords d'exclusivité réciproque. Elle implique une rémunération ou un avantage économique acquis au franchiseur propriétaire de la marque et du savoir-faire ».

La franchise apparaît donc comme une forme de coopération commerciale entre commerçants indépendants. C'est sans doute cette indépendance des parties au contrat qui explique, du moins

en partie, le succès de cette formule dans notre pays où, on le sait, l'individualisme est un des traits de caractère les mieux partagés.

Interdépendance

Toutefois, il convient de préciser que cette indépendance juridique du franchiseur et du franchisé se double nécessairement d'une interdépendance économique évidente. En effet, économiquement, la franchise apparaît comme la répétition d'une réussite.

Cette idée directrice fondamentale qui doit guider toute approche de la franchise de la part du candidat franchiseur comme de la part du candidat franchisé, implique le respect scrupuleux des principes suivants :

1) **Communication d'un savoir-faire**

La transmission au franchisé du savoir-faire ou « know-how » appartenant au franchiseur est l'essence même de toute franchise. Il peut être constitué par un procédé de fabrication ou par un ensemble de techniques connues mais dont la séquence permet de dégager des résultats qui surpassent ceux de la concurrence.

Objet même du contrat de franchise, le savoir-faire transmis devra toujours présenter les caractéristiques suivantes :

Le savoir-faire doit constituer une connaissance pratique transmissible, non immédiatement accessible au public et conférant à celui qui la maîtrise un avantage concurrentiel.

En outre, et nous reportant en cela à la définition de la franchise donnée par la jurisprudence, nous rappellerons que le savoir-faire doit nécessairement se présenter comme « une collection de produits

et/ou de services offerts d'une manière originale et spécifique, exploitée... selon des techniques commerciales uniformes... préalablement expérimentées... constamment mises au point et contrôlées. » Il est primordial pour la qualité de la franchise que le savoir-faire transmis soit éprouvé et constamment actualisé au cours du contrat.

2) Mise à disposition de logos et d'enseignes

La mise à la disposition de signes permettant un ralliement de la clientèle et donc assurant a priori un certain succès à l'entreprise du franchisé est le second apport fondamental que doit pouvoir fournir le franchiseur.

3) Répétition fidèle du modèle

La franchise devant permettre la répétition d'une réussite, elle suppose de la part des franchisés une exploitation uniforme sous contrôle du franchiseur.

Cette indispensable discipline, inhérente au concept même de la franchise, est la contre-partie de l'indépendance juridique des parties, mais aussi le point d'appui d'une collaboration fructueuse.

Outre qu'elle permet d'assurer au franchiseur que seront mis en œuvre exactement et dans des conditions prédéfinies tous les éléments ayant contribué à sa propre réussite, l'exploitation uniforme et contrôlée du système franchisé renforce considérablement, par son effet répétitif, l'image de marque dont nous avons déjà souligné l'importance.

Mise en pratique

Celle-ci se caractérise d'une part par le vide juridique dans lequel évolue la franchise, et d'autre part, ceci expliquant cela, par l'importance capitale des garanties de nature contractuelle.

1) Le contexte juridique

Contrairement à un certain nombre de contrats commerciaux, la franchise n'a reçu aucune définition légale ou réglementaire. Ignorée par les textes, si ce n'est pour bannir l'usage du terme anglo-saxon de « franchising », il n'en reste pas moins qu'existe un environnement juridique suffisant au développement de ce contrat.

En premier lieu, trouvent à s'appliquer les articles du Code Civil rela-

tifs aux contrats et obligations conventionnelles en général contenus dans le Titre III du Livre III. La législation économique trouve également de multiples applications à l'occasion de l'exécution d'un contrat de franchise. Nous mentionnerons à cet égard les deux ordonnances du 30 juin 1945 réglementant les refus de vente et interdisant les mesures discriminatoires et les prix imposés, ainsi que la loi du 27 décembre 1973, dite loi Royer, qui fixe le cadre de l'activité des commerçants en réglementant notamment les pratiques discriminatoires de prix et de conditions de vente, la vente avec prime et la publicité mensongère.

Mais interfèrent aussi dans le domaine de nombreux autres textes, tel celui de la loi du 21 mars 1941, codifiée dans le Code du Travail, assimilant à des salariés les commerçants dont « la profession consiste essentiellement à vendre des marchandises qui leur sont fournies exclusivement ou presque exclusivement par une seule entreprise, industrielle ou commerciale, dans un local fourni ou agréé par cette entreprise et aux conditions et prix imposés par ladite entreprise ». S'appliquent de même aux relations franchiseur/franchisé les dispositions du Code de Commerce et notamment, la loi du 13 juillet 1967 sur le règlement judiciaire ou la liquidation de biens.

Enfin, concernant les réseaux de franchise qui s'internationalisent, ne peuvent être ignorés les articles 85 et 86 du Traité de Rome sur les ententes et positions dominantes. Cependant, c'est surtout la jurisprudence qui en matière de franchise crée au cours des décisions rendues un véritable droit de la franchise. L'œuvre jurisprudentielle, en s'enrichissant constamment, nécessite que soit portée une attention toute particulière à la rédaction des contrats dont, certaines clauses peuvent être ainsi menacées d'obsolescence.

2) Les garanties contractuelles

Ce partenariat entre commerçants indépendants ayant pour principal intérêt la réduction des risques inhérents à l'exploitation d'un commerce et la limitation des investissements de base, ne peut pleinement développer ses effets que si sont observées certaines règles essen-

tielles dans la conduite des relations contractuelles.

A la base de relations saines entre franchiseur et franchisé, doit se développer une information réciproque et concrète. Il est indispensable, dès l'engagement des pourparlers, que le candidat franchisé puisse obtenir du franchiseur des renseignements précis sur la spécificité de la franchise : degré de responsabilité du franchisé, qualité des produits ou des services, données du marché... En tout état de cause, le candidat franchisé devra être en mesure d'entrer en contact avec un certain nombre de franchisés déjà installés. Il devra de même pouvoir s'informer sur l'expérience antérieure de son franchiseur, sur la structure de son réseau, sur ses moyens et surtout sur sa situation financière.

Parallèlement, le franchiseur doit pouvoir évaluer les capacités financières et personnelles du candidat franchisé.

Au cours de la phase précontractuelle, dont on ne soulignera jamais assez l'importance, le candidat franchisé devra aussi s'assurer du respect par son franchiseur de la règle des trois-deux, autrement dit, que le franchiseur a expérimenté avec succès la formule qu'il propose dans trois magasins pilotes, répartis géographiquement entre la capitale, une grande ville de province et une petite agglomération, pendant une durée de deux ans. Cette garantie dont l'intérêt est évident pour le candidat franchisé permet aussi au candidat franchiseur qui s'y soumet de s'assurer de la qualité de sa franchise.

Enfin, il convient d'apporter un soin extrême à la rédaction du contrat. On a pu constater que les contrats anglo-saxons sont généralement des documents volumineux et très détaillés. En la matière il n'y a pas excès de zèle, tout peut être dommageable la mauvaise rédaction, voire l'oubli d'une clause. Concernant les franchiseurs, ceux-ci veilleront avec profit à ce que ne vieillissent pas le contrat qu'ils proposent à leurs franchisés et devront soumettre celui-ci à une régulière mise à jour au regard notamment, de la constante évolution de la jurisprudence.

M^e Olivier GAST
Avocat à la Cour de Paris