

Comment négocier sa franchise pour s'installer aux USA ? Partie 2

COMMENT NÉGOCIER SA FRANCHISE POUR S'INSTALLER AUX USA ? (PARTIE 2)

Une fois le système de franchise choisi, il reste une deuxième partie du travail qui doit être réalisé : négocier les conditions juridiques de la franchise.

Au moment de la négociation du contrat franchise, franchiseur et franchisé sont face à face.

Ils veulent tous les deux aboutir à la signature du contrat.

Comment faut-il mener cette négociation ? Des points clés doivent être discutés.

Le premier point concerne les « economics » : quel droit d'entrée ? Quelle royauté ?

Concernant le droit d'entrée, il est généralement fixe et non négociable. Il représente le droit à la marque pour la durée du contrat et couvre en général les services initiaux d'assistance et de formation du franchisé. Il faut bien s'en assurer et qu'il n'y ait pas de faux frais cachés.

Pour la royauté, le franchiseur doit fixer la royauté en fonction des services qu'il propose au franchisé. Le franchisé pour sa part doit s'assurer que ce qu'il paie au franchiseur sera couvert a minima par les royalties payés et qu'il n'y a pas de frais cachés.

Le deuxième point est relatif au territoire contractuel : quel territoire ? L'écueil principal en la matière est l'excès de confiance du franchisé qui souhaite obtenir le territoire le plus important possible. Or, plus le territoire est vaste plus l'effort est conséquent.

Le troisième point concerne l'obligation d'exclusivité d'activité : il est courant que le franchisé soit contraint de respecter une exclusivité d'activité. En clair il n'a pas le droit d'exploiter une autre activité, concurrente ou pas.

Le quatrième point concerne les prix de revente aux consommateurs, la vente par internet et la politique d'achats : pour nombre de franchiseur, exiger la fixation de prix que le franchisé devrait impérativement respecter serait le rêve ! Il demeure que cette pratique est interdite au sein de l'UE et également aux USA. Dès lors, le sujet des prix est traité par le biais de la politique des prix recommandés, admise en droit.

Quant à la vente par internet, ce sujet doit impérativement être traité par les parties dans le contrat de franchise au risque de faire naître le chaos au sein du réseau.

Le cinquième point est lié au niveau de soutien du franchiseur : le succès d'un système de franchise est lié au niveau d'engagement du Franchiseur. Il est faut être attentif à l'envoi de formateurs au moment de la naissance de la relation, l'envoi d'animateurs au cours de l'exécution du contrat, l'existence d'une hotline.

Le sixième point est relatif à l'obligation d'approvisionnement et à la négociation commerciale: le Franchiseur peut être directement chargé de fournir les services et produits et il agit alors comme centrale d'achats. Alternativement, le Franchiseur agit comme centrale de référencement.

Dans tous les cas, le contrat doit prévoir avec clarté le sort des remises, rabais et ristournes et/ou des services facturés aux fournisseurs.

Le septième point concerne la durée du contrat : ce sujet est souvent mal compris en pratique. Le point essentiel est de disposer d'une durée suffisante au titre du contrat de franchise pour amortir l'investissement.

Ceci étant dit, et si le concept ne prend pas ? La règle est que le franchisé ne peut pas « sortir » du contrat du seul fait que cela ne marche pas. Il commettrait une faute contractuelle. Divers ajustements sont possibles en particulier en début de contrat afin d'organiser soit une intensification progressives des relations contractuelles, soit une faculté anticipée de sortie du contrat. La plupart des rédacteurs sont réticents à mettre en place ce type de dispositif contractuel.

Le huitième point est relatif au marketing et à la communication : le Franchiseur doit conserver un contrôle étroit sur la politique de communication et la stratégie marketing de la marque et du réseau.

De nombreux réseaux ont brutalement chaviré du fait d'un incident de communication qui a eu des effets désastreux auprès du public et des consommateurs. Il en va donc de la sécurité économique de tous les membres du réseau.

Il demeure que le franchisé devra concrètement exécuter ces politiques sur le territoire au nom du Franchiseur.

Le neuvième point concerne la loi applicable et le tribunal compétent : Cette clause est actionnée lorsqu'il existe un différend si grave qu'il n'y a pas d'autre solution que d'entamer un procès. Dans 99% des cas, si un différend survient, il trouvera son origine dans un manquement local du franchisé ou d'exécution par le franchiseur de ses obligations. Quel que soit le choix, pour le franchisé il est préférable que la loi et le tribunal soient intelligibles pour lui et si possible situés dans l'Etat dans lequel il va exploiter la franchise.

Ces éléments sont suffisamment complexes pour justifier de faire appel à un conseil car il ne faut pas oublier que le franchisé s'engage pour 5 ou 10 ans !

Avril 2015

Gilles Menguy

Avocat & Solicitor, GM Avocats

gmenguy@gm-avocats.com