



► Jacques
Gautrand
Conseil

► Des livres & des
auteurs

FRANCHISE
Le guide complet 2015



Franchise - Le guide
complet 2015 vient de
paraître aux éditions
Express-Roularta.
Initialement (...)

Lire la suite

► Agenda

► Du dimanche 22
mars 2015 à partir
de 09H30 au 25 mars
2015 jusqu'à 18H00
FRANCHISE EXPO
PARIS 2015

Lire la suite

► Nos partenaires

► A méditer...

Recevoir la newsletter

email

► Flux RSS



Accueil - Idées & perspectives

En débat

Projet de loi Macron : les contrats de franchise et de commerce associé en questions

L'article 10 du projet de loi Macron a suscité l'émotion dans le monde de la franchise et du commerce en réseau : la Fédération française de la franchise (FFF) et la Fédération du commerce coopératif et associé (FCA) ont exprimé de vives critiques à l'égard des dispositions de l'article 10 du projet qu'elles considèrent comme faisant peser une menace sur le développement du commerce indépendant organisé.

Adopté le 19 février par l'Assemblée nationale, le projet de loi doit encore passer devant le Sénat et par le filtre des commissions paritaires mixtes, avant de pouvoir être définitivement adopté. Les sénateurs modifieront-ils l'article controversé - ou en limiteront-ils la portée, à la distribution alimentaire par exemple ?

En attendant, pour bien en comprendre les enjeux, nous publions différents points de vue sur le sujet (des "contre" et des "pour"), ainsi que des témoignages de franchiseurs. Vous trouverez également dans la rubrique Post-Scriptum le texte de l'article de loi controversé.

Le projet de loi Macron a été adopté par l'Assemblée nationale et doit être soumis aux votes des sénateurs avant une adoption définitive. A la suite d'un amendement introduit le 30 janvier par le député François Brottes (PS), l'article 10 du projet de loi supprime l'usage des clauses post-contractuelles de non-concurrence et de non-réaffiliation, et limite à neuf ans les contrats d'association.

Cet article a déclenché de vives critiques de la part de la Fédération française de la franchise (FFF) et de la Fédération du commerce coopératif et associé (FCA) ; ces organisations professionnelles considèrent qu'il fait peser une menace sur le développement du commerce indépendant organisé.

Menace sur la protection du savoir-faire du réseau ...

Dans un communiqué publié le 3 février 2015 la [Fédération française de la franchise](#) (FFF) s'alarme : « *La loi Macron veut-elle tuer la franchise ?* »

La Fédération estime que l'article 10 « *remet en cause ce qui est le fondement même de la franchise : le savoir-faire transmis par le franchiseur au franchisé, en interdisant au franchiseur de protéger efficacement son savoir-faire au moyen d'une clause de non concurrence à la fin du contrat.* »

La FFF poursuit : « *Cette disposition est d'autant plus inappropriée que l'existence d'une telle clause est non seulement parfaitement reconnue en droit européen, mais également sanctionnée par nos tribunaux français quand elle ne se justifie pas par la nécessaire protection d'un savoir-faire procurant un avantage concurrentiel au franchisé.* »

Le choix du parlement et du gouvernement serait-il de privilégier les grands groupes fortement capitalisés au détriment des entrepreneurs indépendants ?

Ce serait la conséquence de cette nouvelle disposition qui empêcherait le franchiseur - à l'issue du contrat- de protéger pendant un an, d'une part le résultat de son innovation commerciale et d'autre part les membres de son réseau, puisqu'un ancien franchisé pourrait ainsi facilement concurrencer les franchisés du réseau qu'il quitte et mettre ce savoir-faire acquis au profit d'un réseau concurrent.

Ce serait à terme la fin de la franchise et l'avènement du succursalisme, les franchiseurs n'étant plus encouragés à investir et les franchisés n'étant plus garantis de bénéficier d'un savoir-faire réservé aux seuls membres du réseau.(...)

La FFF regrette que le parlement et le gouvernement n'aient pas jugé utile de réaliser une étude d'impact afin d'écouter et de comprendre les opérateurs (et notamment la Fédération française de la franchise, à l'origine et garante du Code de déontologie de la franchise) et les exigences des différentes stratégies de développement qui s'offrent à l'entrepreneur indépendant. »

La FCA demande la suppression de cet article

Pour sa part, la [Fédération du commerce coopératif et associé](#) (FCA) critique la limitation à neuf ans des contrats d'association estimant que « *cet article 10 A ne tient pas compte*

Lire aussi...

- Femmes dirigeantes : un moindre accès au *private equity* freine la transformation en ETI des PME dirigées par des femmes
- « Les dividendes, qui rémunèrent la prise de risque, ne doivent pas être confondus avec un salaire »
- FRANCHISE Enquête annuelle 2014
- Catherine Barbaroux : « *Le microcrédit a permis la création de 126 000 emplois en France* »
- Conjoncture 2014 & perspectives 2015 : Les PME peinent à entrevoir la reprise ...
- FINANCEMENTS Parlez-vous la langue des banques ?
- Esprit d'entreprise... Es-tu bien là ?
- La "finance participative" : une révolution en marche ?
- Reprise d'entreprise : mobilisation patronale contre le projet de loi Hamon
- « Le droit du travail en France : un frein à la compétitivité des entreprises et à l'emploi ? »
- Entreprendre au féminin

du mode de fonctionnement des groupements de commerçants indépendants. Pour cette raison, la FCA demande la suppression de cet article. Un contrat dans un groupement d'indépendants est différent d'un contrat d'affiliation ! »

Dans une note, la FCA explique notamment que « dans un groupement de commerçants indépendants, le droit d'utiliser l'enseigne est subordonné à la qualité d'actionnaire. Pour cette raison, la perte de la qualité d'actionnaire (retrait, exclusion, radiation) entraîne automatiquement la résiliation du contrat quelle que soit son échéance éventuelle. »

(Alors qu'un) « contrat d'affiliation classique ne peut évoluer avant son échéance, sauf avenant convenu d'un commun accord, dans un groupement de commerçants indépendants, le contrat renvoie au règlement intérieur pour toutes les dispositions destinées à évoluer de manière uniforme (ex : la charte d'enseigne). La stratégie d'enseigne peut ainsi évoluer immédiatement après avoir été votée par les commerçants actionnaires, sans attendre l'échéance des différents contrats. La durée des contrats, indéterminée ou assortie d'une tacite reconduction, répond à cette fonction. »

Les arguments d'Emmanuel Macron

Dans un communiqué publié 9 février, le Ministre de l'Economie justifie les dispositions intégrées dans l'article 10 de son projet de loi comme étant destinées à permettre aux commerçants indépendants de "changer plus facilement d'enseigne", et "à stimuler une concurrence" bénéfique en dernier ressort aux consommateurs :

« L'Assemblée a enrichi le texte proposé en intégrant une mesure à propos des contrats entre magasins affiliés et enseignes. Les groupes de la grande distribution opèrent soit sous le format coopératif, soit sur le modèle de l'intégration. La plupart des groupes intégrés s'appuient également sur la franchise, notamment, dans le commerce à dominante alimentaire, pour les formats des supermarchés et de la proximité. »

Au total, les commerçants indépendants dépendants des grandes enseignes, qu'ils soient coopérateurs ou franchisés, représentent près de la moitié de la distribution en France.

En 2010, l'Autorité de la concurrence avait considéré dans un avis que les magasins affiliés sont trop souvent captifs de l'enseigne qui les regroupe. Des multiples clauses, insérées dans leurs contrats et leurs statuts, freinent leur mobilité et les dissuadent très fortement de changer d'enseigne, en particulier la longue durée des contrats. Dans ce contexte, l'Assemblée nationale a adopté une mesure encadrant les contrats entre magasins affiliés et enseignes.

Ces contrats seront désormais limités à 9 ans, durée qui permettra largement d'amortir les investissements des enseignes, dès lors que l'enseigne dépasse un seuil de chiffres d'affaires fixé par décret.

La liberté des commerçants indépendants de modifier à échéances raisonnables leurs conditions d'affiliation, voire de changer d'enseigne, sera un facteur important de stimulation de la concurrence dans les zones de chalandise entre enseignes, au bénéfice des Français, qui bénéficieront de gains de pouvoir d'achat et d'une offre diversifiée. La mesure ne discrimine pas entre les différentes catégories de réseau. (...) »

Points de vue & commentaires

► L'avocat Olivier Deschamps, membre du Collège des Experts de la FFF, regrette la rédaction trop générale de l'article 10 qui ne prend pas suffisamment en compte la notion de protection du savoir-faire, un des fondamentaux de la franchise.

Selon l'avocat, l'article en question fait l'amalgame entre la clause de non-concurrence et la clause de non-réaffiliation. Alors que la jurisprudence actuelle s'attache à vérifier que la clause de non-concurrence - qui doit être limitée dans le temps, l'espace et l'activité - a bien pour objet de protéger le savoir-faire du franchiseur.

Pour Me Olivier Deschamps cet article est « un mauvais signal » donné par la représentation nationale à l'égard des acteurs de la franchise : il va inciter les réseaux les plus puissants, notamment succursalistes, à aller prospecter et débaucher de futurs partenaires dans les autres réseaux ...

► Alain Bocard, Directeur Marketing d'Axéo Services : « un savoir-faire qui est notre bien commun »



« Depuis 2006, nous avons patiemment construit un savoir-faire unique qui est régulièrement enrichi par la tête de réseau, en s'appuyant sur toutes les bonnes pratiques innovantes mises en œuvre par l'ensemble des adhérents. Ce savoir-faire est plus que le socle de notre aventure commune : il en est le ciment. C'est un bien commun en constante évolution, fruit d'une confiance partagée et toujours renouvelée. Il est inacceptable que la valeur de ce bien commun puisse être galvaudée par une méconnaissance des intérêts d'un réseau de franchise et de l'ensemble de ses adhérents. »

► Sébastien Masure, fondateur et dirigeant de PresseTaux : « un engagement dans la

► Comment déclencher un « réflexe Export » chez les TPE ?

► Pourquoi autant de Français rêvent d'entreprendre ?

► Management : comment remédier au poison du « désengagement » ?

► La Cour des Comptes passe au crible les aides à la création d'entreprises

► « Créer des entreprises de croissance - Pour un new deal entrepreneurial »

► « Il faut stopper l'hémorragie de nos talents ! »

► Quelle est la valeur du temps ?

► Heureux comme un freelance dans le monde

► Présentation

► Jacques Gautrand Conseil



Imprimer



Envoyer à un ami

Post-Scriptum :

PROJET DE LOI MACRON

Le texte de l'Article 10 A (nouveau)

I. – Le livre III du code de commerce est complété par un titre IV ainsi rédigé : « TITRE IV
« DES RÉSEAUX DE DISTRIBUTION COMMERCIALE

« Art. L. 341-1. – L'ensemble des contrats conclus entre, d'une part, une personne physique ou une personne morale de droit privé regroupant des commerçants, autre que celles mentionnées aux chapitres V et VI du titre II du livre Ier du présent code, ou mettant à disposition les services mentionnés au premier alinéa de l'article L. 330-3 et, d'autre part, toute personne exploitant, pour son compte ou pour le compte d'un tiers, au moins un magasin de commerce de détail, ayant pour but commun l'exploitation d'un de ces magasins et comportant des clauses susceptibles de limiter la liberté d'exercice par cet exploitant de son



durée, une méthodologie à protéger »

« La réussite dans la franchise se situe dans l'engagement à long terme pris entre le franchiseur et le franchisé. La durée du partenariat est l'un des socles de base lorsque l'on évoque la notion de commerce associé. **Nous ne sommes pas dans une relation de client à fournisseur, mais bien de partenaire gagnant/gagnant dans la durée avec une réelle méthodologie apportée par le franchiseur au franchisé. Méthodologie qui doit être protégée.** »

► **Michel Dol, Directeur Général de Tryba : le projet de loi décourage le transfert de savoir-faire**



« Chez Tryba, qui se développe en contrat de concessions, la majorité des candidats reçus aujourd'hui sont d'anciens salariés que la perte d'emploi pousse à se mettre à leur compte. Ils voient dans la franchise le moyen de minimiser les risques en choisissant un modèle qui a déjà fait ses preuves. **Nous les formons à tous les métiers exercés dans une concession Tryba : la vente, la gestion, la pose, les métrages... Dévaloriser ce concept revient à supprimer l'intérêt de la franchise. Les négociations et les interrogations sur les conditions du partenariat se font avant la signature du contrat. Après, nous sommes dans une vraie relation gagnant-gagnant où nous faisons tout pour faire réussir notre client. Cela est en outre possible grâce à la clause de non concurrence qui protège la tête de réseau. Le projet de loi Macron ouvre la porte à ce que**

la tête de réseau forme des chefs d'entreprise qui un jour pourraient devenir les concurrents de l'enseigne. Cela décourage le transfert de savoir-faire et n'incite plus les candidats à rejoindre un réseau. »

► **Julien Haussy Fondateur et dirigeant d'Espaces Atypiques : « nous bâtissons une relation de confiance dans la durée »**

« Je suis évidemment contre la suppression de la clause de non concurrence à la fin du contrat de franchise, d'autant que celle-ci est seulement déjà limitée à un an. Interdire cette clause inciterait les franchisés à créer une activité concurrente dès la fin du contrat en utilisant les méthodes apprises auprès du franchiseur. De ce fait, le franchiseur devrait dépenser plus d'énergie à recruter de nouveaux franchisés pour remplacer les départs au lieu d'investir dans la formation, la communication et l'accompagnement des franchisés en bâtissant une relation de confiance sur la durée. Cela pourrait avoir pour conséquence indirecte de diminuer la valeur de l'agence franchisée lors de son éventuelle cession. Néanmoins, cette souplesse en fin de contrat pourrait avoir comme vertu d'attirer plus facilement de nouveaux franchisés. Pour Espaces Atypiques, étant positionnés sur une niche avec un fort niveau de notoriété et de la technicité, il serait compliqué pour un franchisé de créer une agence concurrente.



Le risque de sortie éventuelle des franchisés est décalé, car nous proposons un contrat de franchise long (9 ans). Mais en contrepartie, nous encourageons et nous acceptons des franchisés qui n'ont aucune expérience dans l'immobilier, ce qui nécessite une formation totale et un suivi particulièrement appuyé au démarrage. »

► **Bruno Pain, fondateur et dirigeant de Carrément Fleurs : « cette loi aura apportera un peu plus de concurrence entre les franchiseurs » !**

« La loi Macron et son amendement sont une chance pour la Franchise ! La clause de non concurrence était déjà extrêmement difficile à mettre en œuvre car elle ne devait pas avoir pour objet d'empêcher le franchisé d'avoir une activité commerciale. Elle restait surtout écrite pour faire peur ! Le fait pour un franchisé de pouvoir, sans risque juridique, continuer son activité commerciale, ne l'exonère pas de supprimer les éléments du concept et du savoir-faire. Il ne peut plus utiliser la marque, l'architecture commerciale, les outils de communication, les logiciels, la centrale d'achat ou de référencement, les recettes spécifiques... Bien entendu, il saura comment faire mais pour autant, il sera obligé de tout rebâtir.



Peu importe qu'il y'ait ou non une clause de non concurrence, le contrat protégera encore contre les plagiat et les juges continueront de condamner les franchisés parasites.

La clause de non affiliation, quant à elle, et même si elle est limitée dans le temps, empêche le franchisé en fin de contrat de rejoindre un autre réseau. Un franchisé mécontent de son franchiseur ne peut pas, dans les faits, changer de réseau. Mais comment fait le franchisé Bricorama qui voudrait rejoindre Bricomarché car il estime que les conditions sont meilleures pour lui en fin de contrat et lui permettront d'être plus efficace sur son marché local ?

Ancien franchisé, j'ai été des deux côtés de la barrière. Mais ma position tient davantage à une analyse stratégique et à une philosophie libérale. Ces clauses qui sont autant de barrières à la sortie ont pour conséquence de créer des situations de rente et

activité commerciale prévoit une échéance commune. « La résiliation d'un de ces contrats vaut résiliation de l'ensemble des contrats mentionnés au premier alinéa du présent article. « Le présent article n'est pas applicable au contrat de bail dont la durée est régie par l'article L. 145-4.

« Art. L. 341-2. – Toute clause ayant pour effet, après l'échéance ou la résiliation d'un des contrats mentionnés à l'article L. 341-1, de restreindre la liberté d'exercice de l'activité commerciale de l'exploitant qui a précédemment souscrit ce contrat est réputée non écrite.

« Art. L. 341-3. – Les contrats mentionnés à l'article L. 341-1 ne peuvent être conclus pour une durée supérieure à neuf ans. Ils ne peuvent être renouvelés par tacite reconduction.

« Art. L. 341-4. – Les règles statutaires et décisions collectives adoptées conformément aux dispositions législatives relatives aux associations, aux sociétés civiles, commerciales ou coopératives ne peuvent déroger aux articles L. 341-1 à L. 341-3. »

II. – Le I s'applique à l'expiration d'un délai de deux ans à compter de la date de promulgation de la présente loi s'agissant des contrats en cours dont la durée restant à courir est supérieure à six ans à la même date. Le même I s'applique quatre ans après la promulgation de la présente loi aux contrats dont la durée restant à courir est inférieure à six ans à la date de cette promulgation.

III. – Un décret, pris après avis de l'Autorité de la concurrence, définit, en tant que de besoin, les seuils de chiffres d'affaires en deçà desquels il peut être dérogé au I.

empêchent l'émergence de nouveaux acteurs sur le marché. Cette loi aura pour conséquence d'apporter un peu plus de concurrence entre les franchiseurs et sanctionnera plus rapidement les mauvais qui donnent une mauvaise image de la franchise, et créent de l'insatisfaction dans leur réseau ! »

► **Serge Méresse, avocat, du cabinet TBM, spécialisé dans la défense des franchisés :**
« Pour la loi Macron » (extraits de sa tribune)



« Le départ d'un franchisé serait une perte de part de marché pour le franchiseur. Et alors ? **La loi du marché gêne-t-elle à ce point les franchiseurs ?**

Et lorsque c'est le franchiseur qui ne renouvelle pas le contrat, se soucie-t-il de la perte de marché que cela peut représenter pour le franchisé ? Le franchiseur bénéficie déjà des achats et des redevances diverses payés par le franchisé pendant 9 ans et de ce marché captif qu'est le réseau puisque les franchisés ne peuvent pas faire autrement que de lui acheter. **Il est donc normal qu'au bout d'un délai maximum de 9 ans, le franchiseur soit remis en concurrence et perde la rente de situation dont il aura d'autant plus tendance à abuser que la durée des contrats**

sera longue. La franchise ne doit pas être une économie soviétisée. (...)

La suppression des clauses de non concurrence post-contractuelles est une nécessité (...) Les arguments avancés par les opposants à la loi ne sont pas pertinents :

► **La clause protégerait le savoir-faire ? Mais une simple clause de protection du savoir-faire dans laquelle le savoir-faire sera défini ainsi que son périmètre de non utilisation suffit à le protéger juridiquement.** Le savoir-faire "protégeable" est défini légalement (Code déontologie européen de la franchise et règlement CE 330/2010). Il appartient donc aux franchiseurs de définir concrètement leur savoir-faire, ce qu'ils font rarement car le plus souvent ils se contentent d'affirmer son existence sans le décrire, ne serait-ce que succinctement. N'oublions pas que seul le savoir-faire secret, substantiel, original, expérimenté et qui apporte un avantage concurrentiel au franchisé est "protégeable" et qu'à défaut, l'absence de savoir-faire disqualifie le contrat de franchise jusqu'à le rendre nul.

► **Le juge sanctionnerait déjà les clauses de non concurrence abusives. Certes, mais si la loi permet d'éviter le recours au juge, ce sera un gain de temps et d'argent.** Et cela supprimera l'aléa judiciaire, puisque chaque juge est libre de juger comme il l'entend, alors que la loi s'impose à lui.

► **La suppression des clauses de non concurrence post contractuelles entraînerait un « mercato » dans les réseaux.**

Et alors ? Il appartient à chaque franchiseur d'être et de rester attractif pour ses franchisés et pour ceux qui voudront le rejoindre. Il est toujours surprenant de voir les franchiseurs revendiquer pour eux la liberté d'entreprendre mais de la refuser aux franchisés.

► **En risquant de perdre des franchisés au bout de 9 ans, les franchiseurs perdraient les avantages de la massification des achats. Mais l'on n'a jamais vu un franchiseur perdre tous ses franchisés d'un seul coup, sauf à ce qu'il soit très mauvais.** Et pour garder ses franchisés, la meilleure solution n'est-elle pas de leur reverser en cours de contrat les avantages négociés auprès des fournisseurs grâce à leurs achats, que trop souvent les franchiseurs gardent pour eux seuls ou ne répartissent pas équitablement ?

La loi Macron obligera les franchiseurs à être vertueux, ce qui est une bonne chose pour les commerçants et les PME franchisés et l'économie en général. (...)

Ces dispositions doivent s'appliquer à tous les réseaux quelque soient leurs chiffres d'affaires. L'expérience prouve qu'un petit réseau n'est pas plus ou moins vertueux qu'un grand et que les clauses abusives sont aussi dévastatrices pour les franchisés d'un petit réseau que pour ceux d'un grand réseau. (...)

En conclusion :

La loi Macron et l'amendement Brottes sont bons pour les franchisés parce qu'ils permettent de corriger les abus et les excès contractuels des franchiseurs, même si le texte mérite d'être complété pour empêcher que l'entrisme du franchiseur - la franchise dite participative - vide la loi de son effet.

Depuis plusieurs années **tous les contrats de franchise ou d'affiliation, ceux de la grande distribution comme les autres, n'ont cessé d'être plus pénalisants, plus coercitifs, plus déséquilibrés au détriment des franchisés.** Leurs contenus ne cessent de restreindre les libertés juridiques et commerciales des entreprises franchisées ou affiliées. Il était temps de mettre un terme à ces excès. »