OSLER

Bulletin sur le droit du franchisage d'octobre 2016 – Foire aux questions (FAQ)

20 OCTOBRE 2016 10 MIN DE LECTURE

Expertises Connexes

- Franchisage
- Gouvernement et secteur public

Foire aux questions

1. Est-il suffisant que je mette à jour mes documents d'information une fois par année?
2. Comment les manuels d'exploitation s'inscrivent-ils dans un programme de franchisage au Canada?
3. La plupart de nos concurrents sont très présents dans les médias sociaux, mais nous ne le sommes toujours pas. De quels aspects juridiques devrions-nous tenir compte?

Est-il suffisant que je mette à jour mes documents d'information une fois par année?

Non, les documents d'information doivent être mis à jour chaque fois qu'ils sont remis. Les mesures législatives sur le franchisage ne prévoient que quelques éléments de divulgation nécessitant expressément la communication des événements survenus au cours de périodes données (c.-à-d. l'exercice terminé le plus récent). Dans ces cas précis, cependant, tous les autres éléments d'information doivent être mis à jour chaque fois que les documents d'information sont remis, de sorte que les franchiseurs doivent mettre en place des procédures de mise à jour périodiques.

Comment les manuels d'exploitation s'inscrivent-ils dans un programme de franchisage au Canada?

Le manuel d'exploitation constitue un aspect important, sinon essentiel, de la documentation remise aux franchisés. Il a une incidence importante sur l'administration courante du système de franchise. Comme il est impossible d'inclure toutes les normes d'exploitation et les spécifications des établissements franchisés dans la convention de franchise proprement dite, les franchiseurs créent des manuels d'exploitation distincts dans lesquels ils énoncent les normes et les spécifications applicables aux franchisés.

Comment les manuels d'exploitation sont-ils mis en application?

Les franchiseurs rédigent des manuels d'exploitation pour définir les normes et les spécifications qui régissent l'exploitation des établissements des franchisés. Il est de toute évidence impossible d'inclure toutes les normes et spécifications dans la convention de franchise proprement dite en raison de la taille de cette documentation et de la fréquence des modifications et des ajouts. Par conséquent, il est d'usage d'indiquer dans la convention de franchise que le manuel d'exploitation constitue la source d'information à consulter au

sujet des normes et des spécifications courantes qui régissent l'exploitation des établissements franchisés, et d'exiger des franchisés qu'ils exercent leurs activités conformément aux dispositions du manuel d'exploitation, comme si son contenu faisait partie intégrante de la convention de franchise proprement dite. Dans les faits, les parties conviennent, d'une part, que le franchiseur remettra un manuel d'exploitation au franchisé et, d'autre part, que le franchisé exercera ses activités conformément aux normes et spécifications du manuel d'exploitation.

Dans une convention de franchise en bonne et due forme, l'expression « manuel d'exploitation » sera adéquatement définie de manière à désigner notamment tous les manuels et à faire mention des bulletins, communiqués, politiques et autres documents courants destinés à communiquer les normes et spécifications qui régissent la conduite des activités. De plus, la convention de franchise doit préciser que le franchiseur a le droit, moyennant un préavis à ses franchisés, de changer, d'ajouter, de supprimer ou de modifier de quelque autre manière, de temps à autre, le contenu du manuel d'exploitation. Il convient que les franchisés reconnaissent dans la convention de franchise l'importance de respecter les modalités du manuel d'exploitation pour que son application soit uniforme dans tout le système de franchise.

Mise à jour du manuel d'exploitation

Il est primordial que la convention de franchise exige des franchisés qu'ils mettent à jour leurs copies du manuel d'exploitation. À l'heure actuelle, la plupart des franchiseurs affichent le contenu de leur manuel d'exploitation dans leurs intranets plutôt que d'en remettre des copies papier et d'envoyer par la poste ou de remettre des copies des changements au fur et à mesure qu'ils sont apportés. Il serait bon que la convention de franchise se réserve ce droit et précise que la copie maîtresse du manuel dont le franchiseur assure la tenue, sur support papier, ou la version électronique de ce document affichée dans l'intranet du franchiseur, constitue la version officielle courante du manuel d'exploitation.

Mauvaises pratiques concernant les manuels d'exploitation

Depuis quelques années, nous observons que des franchiseurs ont recours de façon continue à certaines mauvaises pratiques concernant les manuels d'exploitation. Une erreur grave, quoique répandue, commise par de nouveaux franchiseurs consiste à mentionner l'existence d'un manuel d'exploitation dans leurs conventions de franchise, mais à s'abstenir de mettre le manuel d'exploitation à la disposition des franchisés à la signature de la convention de franchise ou d'en remettre une copie aux franchisés qui entreprennent l'exploitation d'un établissement franchisé. En fait, certains franchiseurs font état de l'existence d'un manuel d'exploitation dans leur convention de franchise, mais n'ont toujours pas produit ce manuel plusieurs mois (voire plusieurs années) après la signature de la convention de franchise. Cette pratique peut se révéler très préjudiciable aux franchiseurs, car ils s'exposent ainsi à des allégations de non-respect de leurs obligations aux termes de la convention de franchise.

Il nous arrive également d'observer que des franchiseurs n'assurent pas la mise à jour de leurs manuels d'exploitation, de sorte que ceux-ci ne rendent pas compte des ajouts de nouvelles normes et spécifications dans le système de franchise. Le défaut d'assurer la mise à jour des manuels d'exploitation peut avoir pour conséquence que les franchisés ne respectent pas rigoureusement toutes les normes et spécifications. Fait plus important, le franchiseur risque de ne pas respecter son engagement à remettre le manuel à ses franchisés. Il est donc essentiel que les franchiseurs mettent à jour leurs manuels d'exploitation et communiquent les changements dès qu'ils sont apportés.

Une troisième pratique que nous avons observée, fréquemment chez les franchiseurs américains ou étrangers nouvellement arrivés sur le marché canadien, consiste à ne pas s'assurer de la conformité du manuel d'exploitation aux exigences de la loi et aux pratiques en cours au Canada. Il est fréquent que les manuels d'exploitation contiennent des éléments d'ordre juridique, par exemple la mention de documents facultatifs ou obligatoires, de contrats de crédit à la consommation, de garanties, de formulaires de déclaration, voire de conseils en matière de fiscalité, de relations de travail et d'emploi. Les lois américaines ou étrangères qui traitent de ces questions sont différentes des lois canadiennes. Si le franchiseur remet un manuel d'exploitation à ses franchisés au Canada, celui-ci doit être modifié de manière à être conforme aux exigences de la loi ou aux exigences commerciales équivalentes au Canada. Compte tenu des lois et de certaines décisions jurisprudentielles en matière d'emploi au Canada, les franchiseurs auraient aussi intérêt à évaluer la pertinence d'inclure ou d'exclure de la version canadienne de leur manuel d'exploitation certaines parties du manuel utilisé par les franchisés à l'étranger.

Enfin, nous avons observé à quelques occasions que les franchiseurs adoptent dans leurs manuels d'exploitation un libellé plus permissif que celui des conventions de franchise et des documents connexes. Le manuel d'exploitation est un document dont la convention de franchise fait mention, et il est tout aussi important de respecter les modalités énoncées dans le manuel que de se conformer aux clauses de la convention de franchise. Il convient par conséquent que le manuel d'exploitation soit révisé par un conseiller juridique qui veillera à ce que son contenu n'aille pas à l'encontre de la convention de franchise et des documents connexes, et que le libellé du manuel d'exploitation ne soit pas ambigu, flou ou inapplicable. La même mise en garde vaut pour les changements ou les modifications importants qui sont apportés au manuel. Le coût que représentent le suivi et la mise à jour du contenu d'un manuel d'exploitation est relativement négligeable par rapport aux conséquences potentiellement graves de mauvaises pratiques à cet égard.

Retour en haut de page

La plupart de nos concurrents sont très présents dans les médias sociaux, mais nous ne le sommes toujours pas. De quels aspects juridiques devrions-nous tenir compte?

Principaux enjeux à prendre en considération en ce qui a trait aux médias sociaux :

- **Mettez des points sur les i et des barres sur les t** – Rédigez des directives et des politiques internes concernant l'utilisation des médias sociaux par le franchiseur et les franchisés. Envisagez de mettre à jour votre convention de franchise ou votre manuel d'exploitation pour traiter explicitement de l'utilisation des médias sociaux et des autres technologies émergentes par vos franchisés. Rédigez des politiques relatives à la propriété des noms des utilisateurs de votre système de franchise par vos employés et vos franchisés.
- **Allez-y petit à petit** – Dans un premier temps, soyez présents dans un seul grand réseau social et améliorez votre façon de faire avant d'être actifs dans d'autres médias sociaux.
- **Protégez votre notoriété** – Le détournement de noms d'utilisateurs dans les sites des médias sociaux est une forme de cybersquatting, c'est-à-dire de récupération de nom de

domaine. Songez à déposer les marques de commerce et les noms de marque de votre système de franchise auprès de chacun des sites des médias sociaux. Vous pourriez même déposer des variantes et des combinaisons des marques de commerce de votre système pour empêcher le détournement de votre marque. De plus, il serait bon d'assurer un suivi continu des sites des médias sociaux et d'exercer une vigie sur l'utilisation de vos marques de commerce pour protéger la marque de votre système.

- **Il s'agit de publicité** – Rappelez-vous que les déclarations faites au nom de votre entreprise (par des employés, des franchisés, des blogueurs ou d'autres personnes avec lesquelles vous entretenez une relation commerciale) ne doivent pas être trompeuses et qu'elles peuvent mettre en cause votre responsabilité, tout comme les formes de publicité traditionnelles. Même le contenu généré par des utilisateurs, qu'il s'agisse de consommateurs ou d'autres tiers, dans les sites des médias sociaux que vous utilisez peut, selon les circonstances, engager votre responsabilité.
- **Pas de cachotteries au sujet de la protection de la vie privée ! –** Examinez et révisez votre politique relative à la protection de la vie privée pour prévoir des dispositions concernant les nouveaux modes de collecte et d'utilisation des renseignements personnels dans les médias sociaux. Si vous recueillez des renseignements personnels, veillez à obtenir les consentements requis.
- **Préparez-vous à exercer une vigie** – Désignez la personne qui, dans votre organisation, sera responsable du suivi de votre présence dans les médias sociaux et de l'utilisation des médias sociaux par vos franchisés afin d'assurer le respect de vos politiques internes et des conditions externes d'utilisation et de gestion du contenu. Effectuez des vérifications périodiques des sites des médias sociaux que vous utilisez.
- **Soyez réceptifs –** Établissez un plan stratégique pour assurer le suivi du contenu, réagir aux commentaires négatifs affichés par des tiers, des franchisés ou des employés, et répondre aux demandes de renseignements relatives à vos produits et services.

Retour en haut de page