

F Clauses abusives A1
MH/EDJ/JP
923-2024

Bruxelles, le 10 janvier 2024

AVIS

sur

**UN AVANT-PROJET D'ARRÊTÉ ROYAL COMPLÉTANT LES LISTES
DE CLAUSES ABUSIVES POUR LES ACCORDS DE PARTENARIAT
COMMERCIAL CONCERNANT LE COMMERCE DE DÉTAIL EN MAGASIN
NON SPÉCIALISÉ À PRÉDOMINANCE ALIMENTAIRE**

Le 10 novembre 2023, le Conseil Supérieur des Indépendants et des PME a reçu de Monsieur David Clarinval, Vice-Premier ministre et ministre des Classes Moyennes, des Indépendants, des PME et de l'Agriculture, des Réformes institutionnelles et du Renouveau démocratique, et de Monsieur Pierre-Yves Dermagne, Vice-Premier Ministre en ministre de l'Economie et du Travail, une demande d'avis sur un avant-projet d'arrêté royal complétant les listes de clauses abusives pour les accords de partenariat commercial concernant le commerce de détail en magasin non spécialisé à prédominance alimentaire.

Après consultation de la commission Politique générale PME et de la commission sectorielle n° 1 (Alimentation), le Bureau du Conseil Supérieur a émis l'avis suivant le 10 janvier 2024.

CONTEXTE

L'article VI. 91/7 du CDE¹ prévoit la possibilité de compléter par arrêté royal la liste grise des clauses présumées abusives, ainsi que la liste noire des clauses considérées comme abusives en toutes circonstances, pour certains secteurs ou certaines catégories de produits. Le pouvoir du Roi se limite en substance à compléter les listes, lorsque l'objectif de compléter la liste pour ces secteurs particuliers ou certaines catégories de produits est d'assurer l'équilibre des droits et obligations des parties ou la loyauté des transactions.

Tous les quatre ans, les Ministres compétents pour l'Economie et les Classes Moyennes doivent rédiger un rapport pour la Chambre des représentants sur l'utilisation du pouvoir de compléter la liste noire ou grise pour certains secteurs ou certaines catégories de produits.

Dans le projet d'arrêté royal, les Ministres de l'Economie et des Classes Moyennes proposent des dispositions spécifiques complétant les articles précités pour les accords de partenariat commerciaux (tels que définis à l'article I. 11, 2° CDE) conclus dans le secteur de la distribution alimentaire.

La Conseil Supérieur souligne que le secteur de la distribution alimentaire en Belgique est caractérisé par la présence d'un petit nombre d'opérateurs qui ont généralement une position dominante dans leurs relations avec leurs partenaires commerciaux lorsqu'il s'agit de PME. Ainsi, dans la majorité des cas, leurs points de vente sont exploités par le biais d'accords de partenariat commerciaux avec des opérateurs indépendants.

¹ Art. VI.91/7 CDE :

"En vue d'assurer l'équilibre des droits et obligations entre les parties dans les ventes de produits ou en vue d'assurer la loyauté des transactions entre entreprises, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, et sur la proposition conjointe des ministres qui ont l'Economie et les Classes moyennes dans leurs attributions, pour les secteurs d'activité professionnelle ou les catégories de produits qu'Il détermine, compléter les articles VI.91/4 et VI.91/5.

Avant de proposer un arrêté en application de l'alinéa 1er, les ministres consultent le Conseil supérieur des indépendants et des P.M.E. et la Commission consultative spéciale "Clauses abusives" visée à l'article VI.86, et fixent le délai raisonnable dans lequel l'avis doit être donné. Passé ce délai, l'avis n'est plus requis.

Les ministres qui ont l'Economie et les Classes moyennes dans leurs attributions présentent tous les quatre ans à la Chambre des représentants un rapport sur l'application de l'alinéa 1er".

Dans le cadre de ces réseaux de distribution, il apparaît que, dans la pratique, les opérateurs indépendants susmentionnés sont soumis à une très forte dépendance juridique et économique, et ont un pouvoir de négociation quasi inexistant vis-à-vis des principaux acteurs du secteur de la distribution alimentaire.

Par exemple, ces opérateurs indépendants peuvent être liés, sous peine de pénalités contractuelles excessives, à des clauses d'approvisionnement exclusives (ou quasi-exclusives), à des prix maximums ou à la mise en place de promotions qui peuvent affecter leur propre rentabilité de manière disproportionnée. De même, dans le cadre de la négociation d'un éventuel renouvellement de leur contrat, les opérateurs indépendants concernés se voient imposer de nouvelles conditions manifestement déraisonnables, et certains acteurs dominants du secteur de la distribution alimentaire s'exonèrent contractuellement de toute responsabilité s'ils ne remplissent pas leurs obligations essentielles à l'égard des opérateurs indépendants avec lesquels ils ont contracté.

Compte tenu de ce qui précède, il apparaît que les conditions d'exploitation offertes aux opérateurs indépendants du secteur de la distribution alimentaire sont devenues nettement déséquilibrées, le risque économique reposant presque entièrement sur ces derniers.

Afin de mieux équilibrer les relations contractuelles entre ces parties et répartir le risque économique entre ces différents acteurs, il apparaît justifié de compléter les listes de clauses abusives ou présumées abusives des articles VI. 91/4 et VI.91/5 du CDE.

Le Conseil Supérieur souligne que lorsqu'il est fait référence au terme "franchise" dans l'avis, il s'agit de la définition de "partenariat commercial" figurant à l'article X.26 sur l'information précontractuelle dans le cadre d'accords de partenariat commercial.

POINTS DE VUE

Le Conseil Supérieur se réjouit des ajouts à la liste noire ou grise pour les accords de partenariat commerciaux spécifiques conclus dans le secteur de la distribution alimentaire.

Il souhaite toutefois formuler les observations spécifiques suivantes sur les différentes dispositions et les dispositions complémentaires additionnelles.

A. Ajout de certaines clauses à la liste noire (article VI.91/4 CDE)

1. Érosion de l'obligation de livraison essentielle

Sont abusives les clauses qui ont pour objet *"d'exclure ou de limiter les droits de la personne qui reçoit le droit en cas du non-respect ou du respect défaillant de l'obligation de livraison pour des biens et des services dans le chef de la personne qui octroie le droit, en privant la personne qui le reçoit de la possibilité de dédommagement ou du droit de s'approvisionner chez des tiers ou en le limitant de manière indue"*.

Le Conseil Supérieur estime que l'une des obligations fondamentales d'un franchiseur ("personne qui octroie le droit") est d'approvisionner correctement et en temps voulu les supermarchés indépendants affiliés. Même en cas de force majeure et d'imprévisibilité (les franchisés doivent avoir le droit de s'approvisionner ailleurs), il est inadmissible que les franchiseurs se dérobent contractuellement à leurs responsabilités en refusant aux affiliés, dans leurs contrats, la possibilité de réclamer une compensation pour la perte démontrable de ventes et de bénéfices qu'ils ont subie ou en limitant la possibilité pour les franchisés de s'approvisionner auprès de tiers. Le Conseil Supérieur propose donc de reformuler comme suit :

"d'exclure ou de limiter les droits de la personne qui reçoit le droit en cas du non-respect ou du respect défaillant de l'obligation de livraison pour des biens et des services ou d'une faute dans l'obligation de livraison des biens et des services, dans le chef de la personne qui octroie le droit, tant directement qu'indirectement par le biais d'une autre personne qui est liée avec la personne qui octroie le droit, en privant la personne qui le reçoit de la possibilité de dédommagement du dommage subi ou en lui interdisant, même en cas de force majeure dans le chef de la personne qui octroie le droit, notamment en cas de grève, de s'approvisionner chez d'autres fournisseurs afin de limiter son dommage".

2. Le droit de se préparer à ou de commencer des négociations

Sont abusives les clauses qui ont pour objet *"interdire à la personne qui reçoit le droit de se préparer à, ou de commencer des négociations en vue de développer une activité, pendant le délai de préavis ou au cours du délai couvert par la clause de non-concurrence, sous réserve du respect du secret d'affaires lié à l'accord"*.

Le Conseil Supérieur est favorable à cette clause qui permet de se préparer pour une activité.

De plus, le Conseil Supérieur appelle à une réglementation stricte des clauses de non-concurrence dans les contrats de franchise en incluant une disposition interdisant toutes les clauses de non-concurrence post-contractuelles qui prévoient une interdiction d'activité directe ou indirecte après l'expiration du contrat.

Le fait qu'une clause de non-concurrence s'étende au-delà de la fin du contrat de franchise constitue, pour un indépendant surtout s'il est propriétaire de son point de vente, une restriction non autorisée au droit fondamental des propriétaires d'immeubles commerciaux d'exploiter leur immeuble commercial et est économiquement intenable pour les franchisés indépendants, même pour une durée temporaire. En effet, n'obtenant aucun revenu pendant cette période, le franchisé risque de perdre la clientèle qu'il s'est constituée au fil des ans et sera contraint de licencier son personnel.

Les accords de non-concurrence doivent donc être limités à la durée du partenariat.

Par le passé, le règlement d'exemption par catégorie applicables aux accords verticaux (Vertical Block Exemption Regulation) a été invoqué pour défendre de telles clauses. Toutefois, cela n'est pas justifié car ce règlement vise uniquement à offrir un "sanctuaire" aux formules de franchise qui utilisent l'exemption prévue pour l'interdiction des prix verticaux, mais il n'a jamais eu l'ambition d'imposer certaines obligations ou d'interdire des pratiques aux deux parties, le franchiseur et le franchisé.

3. La répercussion du coût d'actions promotionnelles

Sont abusives les clauses qui ont pour objet *"faire supporter par la personne qui reçoit le droit une part disproportionnée des coûts induits par des actions promotionnelles qui sont imposées par la personne qui octroie le droit"*.

Des promotions disproportionnées ou des prix de vente maximaux imposés qui peuvent constituer un danger pour la rentabilité du franchisé devraient également être inadmissibles. En effet, le secteur constate aujourd'hui que, dans le secteur sursaturé et hyperconcurrentiel de la grande distribution, les franchiseurs rivalisent entre eux pour consolider, voire accroître leur part de marché par des baisses de prix non autorisées et des promotions coup de poing. Ces stratégies sont également destructrices pour l'ensemble du secteur, mais surtout pour les petits franchisés qui doivent réaliser leurs profits à partir d'un seul ou d'un nombre limité de magasins.

Le Conseil Supérieur propose donc de reformuler comme suit :

" faire supporter par la personne qui reçoit le droit plus de la moitié des coûts résultant de la réalisation et de la mise en œuvre d'actions promotionnelles de vente qui sont imposées par la personne qui octroie le droit".

Enfin, le Conseil Supérieur réfère à la loi UTP où la politique en matière de promotions est également reprise sous les pratiques commerciales déloyales².

4. L'imposition d'une clause d'arbitrage ou d'une clause de for

Sont abusives les clauses qui ont pour objet *" d'obliger la personne qui reçoit le droit de soumettre son litige exclusivement à une instance d'arbitrage déterminée » et qui ont pour objet « de déclarer comme juge exclusivement compétent pour connaître du litige, le juge dont le siège est celui de la personne qui octroie le droit. "*

Le Conseil Supérieur estime que si la volonté du législateur est de protéger la partie faible, mettre la clause d'arbitrage dans la liste des clauses abusives dans les accords de partenariat commerciaux pourrait être efficace en tout cas dans un litige belgo-belge mais aussi dans un litige international, sous réserve des règles de droit international. Pour le Conseil Supérieur, étant donné l'emploi des langues en Belgique, il est injuste qu'en cas de litige, la partie forte impose à la partie faible la compétence exclusive du tribunal qu'elle choisit. Selon le Conseil Supérieur, il faut éviter qu'un franchisé francophone, pour lequel tous les documents sont en français, soit obligé de mener sa procédure devant un tribunal néerlandophone, ce qui nécessiterait la traduction de son dossier en néerlandais, ce qui entraînerait des frais et entraverait l'accès à la justice (et vice-versa). Il convient donc d'ajouter que le siège social du franchisé puisse être déclaré compétent dans tous les cas et que le dossier puisse être soumis à cette instance arbitrale dans la langue dans laquelle l'accord de partenariat commercial a été rédigé. Il faut également éviter en cas d'arbitrage que les frais et honoraires que la personne qui reçoit le droit devra payer en cas d'échec de la procédure d'arbitrage ne soient supérieurs au montant de base de l'indemnité de procédure.

² Loi du 28 NOVEMBRE 2021 transposant la directive (UE) 2019/633 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 sur les pratiques commerciales déloyales dans les relations interentreprises au sein de la chaîne d'approvisionnement agricole et alimentaire et modifiant le Code de droit économique

Le Conseil Supérieur demande également de référer à la compétence territoriale exclusive du juge du siège de l'entreprise (le franchisé). Il devrait ainsi être interdit de pouvoir désigner un autre juge que celui du siège où le franchisé est établi.

Le Conseil Supérieur propose de reformuler comme suit :

"Imposer à la personne qui reçoit le droit une clause de compétence territoriale en cas de procédure judiciaire si ces clauses obligent les personnes qui reçoivent le droit de s'adresser au juge où le siège du franchiseur est établi ou, en cas d'arbitrage, de devoir faire traduire son affaire dans une autre langue que la langue du contrat ou dans une autre langue que celle du siège où le franchisé est établi – ou, toujours en cas d'arbitrage, que les frais et honoraires que la personne qui reçoit le droit devra payer en cas d'échec de la procédure d'arbitrage soient supérieurs au montant de base de l'indemnité de procédure prévu dans l'article 1022 du Code judiciaire".

Il souligne également que, comme c'est le cas aux Pays-Bas, chaque groupement de franchise devrait pouvoir mettre en place une association de franchisés démocratiquement élue afin de garantir que les franchiseurs soient davantage en contact avec ce qui est ressenti au sein du groupement par une majorité de ses affiliés, de manière structurée et efficace. Ainsi, aux Pays-Bas, le franchiseur est tenu d'impliquer formellement les franchisés dans certaines décisions³.

B. Ajout de certaines clauses à la liste grise de l'article VI.91/5 CDE

1. Clauses d'option ou de droits de préemption avec des valorisations déséquilibrées

Sont présumées abusives sauf preuve contraire, les clauses qui ont pour objet d' *"effectuer une valorisation forfaitaire du fonds de commerce ou des actions de l'entreprise de la personne qui reçoit le droit, fixant un prix qui ne correspond pas raisonnablement à une valorisation normale d'un fonds de commerce ou d'actions d'une entreprise"*.

Le Conseil Supérieur indique qu'il ne souhaite pas de valorisation forfaitaire et demande d'appliquer une méthode de valorisation basée sur des critères objectifs acceptables et acceptés par toutes les parties (par ex : EBITA, clientèle, etc).

Le Conseil Supérieur fait remarquer que la valeur d'un fonds de commerce est celle qu'un candidat tiers est prêt à lui donner et, selon le Conseil Supérieur, elle fait partie des principes fondamentaux du libre marché et de la libre concurrence.

Le Conseil Supérieur souligne également que dans la plupart des contrats dans le secteur des supermarchés, les franchiseurs s'octroient un droit de préemption qui court pendant 6 mois voire même 1 an après la fin du partenariat contractuel. En pratique, cela se traduit par l'impossibilité pour le franchisé d'entamer des discussions préliminaires avec un tiers/franchiseur en vue de la reprise de l'exploitation. Le Conseil Supérieur est d'avis que le franchiseur ne peut pas obtenir d'option ou de droit de préemption à moins qu'il ne reprenne l'entreprise au même prix que celui proposé par le candidat.

³ [Livre 7](#) du Code civil, Titre 16, article 921.

2. L'obligation de continuer une exploitation déficitaire

Sont présumées abusives sauf preuve contraire, *"les clauses qui ont pour objet d'obliger la personne qui reçoit le droit d'exploiter une entreprise structurellement déficitaire pendant au moins douze mois, sans prévoir un délai de préavis d'un maximum de quatre mois au bénéfice de la personne qui reçoit le droit, sans indemnités."*

Le Conseil Supérieur demande de compléter la clause dans le sens d'une "perte d'au moins la moitié de l'actif net sans possibilité de redresser l'activité structurellement déficitaire et sans pouvoir restructurer la dette." Cette reformulation permet, selon le Conseil Supérieur, d'éviter un petit déficit, mais cette clause n'évite pas le recours éventuel du franchiseur contre son franchisé.

Une analyse des comptes annuels réalisée par le bureau d'études Serunt pour le compte de Buurtsuper.be UNIZO montre que 28% des supermarchés indépendants flamands étaient déficitaires. Une étude menée par GENEVA pour le compte d'APLSIA en 2020 montre que 30% des supermarchés indépendants de Wallonie et Bruxelles étaient déficitaires et une étude de suivi a montré qu'ils le sont toujours. Il semble que la tendance (à l'exception des années 2020 et 2021 - les années "Covid") soit identique en Flandre et perdure (des chiffres plus récents sont encore en cours d'analyse). Compte tenu de l'évolution des contrats de franchise dans le secteur des supermarchés, où la politique commerciale est de plus en plus centralisée (la politique de prix et de promotion, la composition de l'assortiment, etc. qui sont déterminées par le franchiseur), le franchisé n'a plus la possibilité, sauf par le biais d'une réorganisation de son personnel, de prendre lui-même des mesures pour assurer sa rentabilité. Dans ce contexte, le franchiseur devient au moins partiellement co-responsable du succès commercial de l'entreprise en question. Le Conseil Supérieur considère qu'il est donc illogique et abusif d'imposer des pénalités ou des compensations supplémentaires aux franchisés en cas d'échec. Il demande l'interdiction des clauses imposant des pénalités ou des compensations en cas de manquement à l'obligation de réaliser des bénéfices et d'ajouter cela à la liste noire.

3. Des clauses résolutoires expresses déraisonnables

Sont présumées abusives sauf preuve contraire, les clauses qui ont pour objet de *"permettre à la personne qui octroie le droit de terminer l'accord de partenariat commercial en application d'une clause résolutoire expresse."*

Le Conseil Supérieur souligne qu'un contrat de franchise nécessite de lourds investissements (notamment financiers et sociaux - engagements de travailleurs et vis-à-vis des banques) et que ces contrats sont conclus pour plusieurs années vu l'importance de ces investissements et la longueur des engagements pris. Le Conseil Supérieur estime aberrant et totalement déséquilibré que, par exemple après quelques années (3 ans, 16 ans ou parfois plus), le franchiseur puisse résilier un tel contrat par simple lettre recommandée sans débat judiciaire. Cette clause entraîne des drames humains pas seulement pour le franchisé (souvent caution des engagements pris par sa société) mais aussi pour les travailleurs (qui perdent leur emploi puisque dans ce cas, très souvent, le franchisé tombe en faillite), et la réparation de son usage abusif prend des années vu la lenteur des procédures.

Il souligne qu'il sera interdit de résilier un accord de partenariat commercial en application d'une clause résolutoire expresse empêchant la résiliation de plein droit de l'accord.

C. Protection supplémentaire et nécessaire des franchisés

Le Conseil Supérieur considère le terme générique de "franchise" (adhésion ou affiliation) comme le modèle d'entreprise de demain. Selon le Conseil Supérieur, l'objectif devrait donc être d'assurer une collaboration fructueuse, durable et rentable entre les professionnels indépendants du secteur et leurs différents partenaires, et ce dans le respect de leur indépendance. Dès lors, la régulation du contrat se doit d'être équitable entre les parties. Or, dans le secteur des supermarchés indépendants et dans les contrats de franchise en vigueur, il est habituel que les franchisés réalisent eux-mêmes presque 100 % des investissements dans l'entreprise et supportent donc tous les risques commerciaux. Le Conseil Supérieur relève qu'à cet égard, de nombreux opérateurs indépendants sont propriétaires de l'immeuble commercial.

Le Conseil Supérieur souligne que la rentabilité reste la préoccupation majeure des détaillants alimentaires indépendants. Leur marge a fondu comme neige au soleil en quelques années, passant de 2,18 % en 2017 à 1,29 % en 2021⁴.

À long terme, il est donc vital pour les deux parties que ces magasins restent viables. De plus, pour un exploitant de supermarché indépendant, le choix des formules possibles de franchise ou de partenariat commercial est limité, voire inexistant.

Le Conseil Supérieur rappelle que la Belgique détient le record par rapport à la situation des Pays-Bas et de la France en termes de densité de commerces alimentaires (indépendants et autres). Cela crée une forte concurrence entre eux et pèse sur la santé économique de certains magasins indépendants qui sont sous pression et n'ont pratiquement pas d'autre choix que de rester sous la formule qu'ils suivent actuellement. Dans ce contexte, le renouvellement des contrats "plus anciens" est présenté comme "à prendre ou à laisser". Par conséquent, la libre concurrence, qui permet aux opérateurs de supermarchés de choisir les formules qui leur conviennent le mieux, ne peut plus jouer.

Le Conseil Supérieur recommande donc d'imposer en outre les principes suivants aux accords de partenariat commercial dans l'avant-projet :

1. Ajouter un plan financier et d'expansion au DIP

Le titre 2 du livre X, intitulé "l'information précontractuelle dans le cadre des accords de partenariat commerciaux" vise à soutenir et à promouvoir le développement de diverses formules de partenariat commercial en établissant un ensemble de règles pour guider la phase précontractuelle. Ainsi, le franchiseur doit fournir le Document d'Information Précontractuelle (DIP) au franchisé au moins un mois avant la signature du contrat.

Le Conseil Supérieur demande de reprendre les informations suivantes dans le document d'information précontractuelle :

⁴ Observatoire des prix : [Évolutions des prix dans la chaîne alimentaire : une analyse du mécanisme de transmission des prix pour la Belgique et les pays voisins.](#)

- Dans le document d'information précontractuelle (DIP) le franchiseur ("concédant du droit d'usage") doit ajouter les charges et investissements prévus, ainsi qu'un compte d'exploitation ou un plan financier de l'exploitation envisagée.

Le Conseil Supérieur souhaite préciser cette obligation de transparence dans le DIP et ce qu'on entend par "compte d'exploitation". Les chiffres communiqués par le franchiseur doivent permettre au franchisé d'élaborer son business plan dans deux cas de figure :

- soit si le franchisé reprend un point de vente existant, l'historique des chiffres des dernières années (publiés), transmis sous un accord de confidentialité éventuel ;
- soit en cas de création d'un nouveau point de vente, on parle de moyennes d'un format de magasin similaire à l'enseigne.

Dans les deux cas, un tableau "modèle-type" de compte d'exploitation sera joint (avec les chiffres ou les moyennes/pourcentages comme évoqué ci-dessus). A titre d'information, un exemple de tableau est joint en annexe.

- Dans le document d'information précontractuelle (DIP) le franchiseur fournit également la transparence nécessaire sur les plans d'expansion (jusqu'à une durée de 3 ans), afin que le franchisé puisse développer son business plan en toute connaissance de cause.

Le Conseil Supérieur souhaite souligner qu'en raison de la tendance du secteur à centraliser presque entièrement la politique commerciale, les entrepreneurs « liés » ne peuvent gérer la rentabilité du supermarché en question que dans une mesure limitée. Dans ce contexte, il est nécessaire pour les deux parties que les franchisés soient non seulement informés dès le départ de la santé financière de la formule en général, mais qu'ils reçoivent également un plan financier individualisé du point de vente pour lequel ils doivent, en tant qu'entrepreneurs, faire les investissements nécessaires et supporter eux-mêmes les risques.

2. Changements unilatéraux ou investissements supplémentaires

Le Conseil Supérieur demande que la clause suivante soit ajoutée à la liste grise (article VI.91/5 du CDE). Sauf preuve contraire, les clauses sont présumées abusives si elles ont pour objet d'accorder au franchiseur le droit :

- de modifier unilatéralement les redevances directes, les investissements et les coûts récurrents dus par le franchisé pendant la durée du contrat ;
- d'exiger des investissements dépassant un montant maximum prédéterminé ;
- à moins qu'ils ne soient acceptés par la majorité des franchisés, comme c'est le cas dans la loi néerlandaise sur la franchise⁵.

Le Conseil Supérieur souligne que le franchisé devrait être en mesure de préparer son plan d'affaires sur la base du plan financier fourni au début de la coopération, qui donne une image claire de la rentabilité du point de vente. En ce sens, les redevances ou les coûts récurrents initialement prévus ne peuvent être modifiés (sauf cause identifiable indépendante de la volonté du franchiseur, telle qu'une augmentation soudaine des coûts de l'énergie, etc.). Dans le même contexte, des investissements supplémentaires ne peuvent être imposés pendant la durée du contrat car, dans un secteur où les marges sont très modestes, ils ont un impact significatif sur la rentabilité escomptée du point de vente.

⁵ Livre 7 du Code Civil, Titre 16, article 921.

CONCLUSION

Le Conseil Supérieur accueille favorablement l'avant-projet d'arrêté royal complétant les listes de clauses abusives pour les accords de partenariat commercial concernant le commerce de détail en magasin non spécialisé à prédominance alimentaire.

Toutefois, il attire également l'attention sur l'usage, dans le secteur de la distribution alimentaire, des clauses abusives suivantes et demande que les dispositions suivantes soient prises :

- interdire les clauses de concurrence post-contractuelles ;
- interdire aux franchiseurs d'imposer des promotions et des prix de vente maximum disproportionnés ;
- une valorisation d'un fonds de commerce fixée contractuellement selon une méthode de valorisation comprenant des critères objectifs acceptés par toutes les parties ;
- reformuler la clause d'arbitrage ou d'élection de for afin que le juge du siège du franchisé puisse être déclaré compétent ou que le dossier puisse être présenté à l'instance d'arbitrage dans la langue dans laquelle le contrat de collaboration commerciale a été établi. Il faut également éviter, en cas d'arbitrage que les frais et honoraires que la personne qui reçoit le droit doit payer en cas d'échec de la procédure d'arbitrage ne soient plus élevés que le montant de base de l'indemnité de procédure.
- prévoir qu'aucun droit d'option ou de préemption ne puisse être accordé au franchiseur s'il ne reprend pas l'entreprise au même prix que celui offert par le candidat ;
- interdire l'imposition de pénalités ou d'indemnités en l'absence de bénéfices ;
- interdire, jusqu'à preuve du contraire, les clauses présumées abusives qui ont pour objet de modifier unilatéralement les redevances directes, les investissements et les coûts récurrents et à exiger des investissements supérieurs à un montant maximum prédéterminé, sauf si cela est accepté par une majorité de franchisés ;
- ajouter au document d'information précontractuelle (DIP) un tableau reprenant un modèle de compte d'exploitation ainsi que les dépenses et investissements prévus et les informations sur les plans d'expansion.

ANNEXE

Tableau 1. Détails services et biens divers du compte d'exploitation

DETAIL SERVICES ET BIENS DIVERS	
LOYERS	
610100	LOCATION
610110	PRECOMPTE IMMOBILIER
AUTRES FRAIS DE LOCAUX	
610200	ENTRETIEN
610310	EAU-GAZ-ELECTRICITE
610510	ASSURANCE INCENDIE
MATERIEL D'EXPLOITATION	
611100	PETIT MATERIEL
611200	ENTRETIEN MATERIEL
611210	MATERIEL LOCATION
611600	VETEMENTS PROFESSIONNELS
611800	COTISATIONS & REDEVANCES
611900	LOCATION TERMINAL
614050	LOCATION PRESSE A CARTON
614100	GESTION DECHETS/SECURITE ALIMENTAIRE
614300	MERCHANDISING GESTION DES LINEAIRES
SECURITE	
610400	SECURITE
614330	PROTECTION DES ARTICLES
FRAIS ADMINISTRATIFS	
613000	FRAIS LIES A L'ADMINISTRATION
613100	FOURNITURES DE BUREAU
613110	MATERIEL/FOURNIT/ENTRETIEN INFORMATIQUE
613200	TELECOMMUNICATIONS
613300	COURRIERS & FRAIS POSTAUX
613800	PUBLICATIONS LEGALES
614150	FRAIS TICKET REST/ECOPASS/CADEAUPASS ETC
614210	LOYER PROGRAMME / HARDWARE / STORENET
614220	ABONNEMENT
614230	FRAIS ADMINISTRATIFS AFFILIES
614340	FRAIS D'INVENTAIRE
615100	HONORAIRES COMPTABLES
615110	HONORAIRES SECRETARIATS SOCIAUX
615120	TICKETS RESTAURANTS FRAIS DE TRANSACTION
615130	HONORAIRES AVOCATS & NOTAIRES
615190	HONORAIRES DIVERS
PUBLICITE	
613400	PUBLICITE / ANNONCES / INSERTIONS
614240	LANCEMENT/COFFRETS/PLAN COMMERCIAL
PARC AUTO	
612302	VEHICULE
612310	VEHICULE MIXTE CARBURANT DNA 25%
618410	ATN VEHICULES

REMUNERATIONS DIRIGEANTS	
618000	REMUNERATIONS DE DIRIGEANTS
618100	CHARGES SOCIALES DIRIGEANT
618310	ASSURANCE
618300	ASSURANCES DIRIGEANTS
614400	FRAIS DE MANAGEMENT
AUTRES SERVICES ET BIENS DIVERS	
610540	ASSURANCE RESPONSABILITE CIVILE & PROFES
612100	FRAIS DE RESTAURANT
612110	FRAIS DE REPRESENTATION/RECEPTION
612200	CADEAUX
612400	MISSIONS EN BELGIQUE
612410	MISSION A L'ETRANGER
612700	FORMATIONS
614320	SABAM REMUNERATION EQUITABLE

Tableau 2. Exemple de compte d'exploitation

TOTAL COMPTE D'EXPLOITATION			
CHIFFRE D'AFFAIRE HTVA		8.500.000,00	100,00
RISTOURNE FIN ANNÉE	0,6	51.000,00	0,60
INTERVENTION PUBLICITAIRE	0,3	25.500,00	0,30
ACTIONS PROMOS CAISSES	1,2	102.000,00	1,20
ACTIONS PROMOS AUTRES	1,4	119.000,00	1,40
ACCÉLÉRATEURS DE MARGES	0,25	21.250,00	0,25
PRODUITS DIVERS	0	0,00	0,00
		8.818.750,00	103,75
ACHAT MARCHANDISES COMPTABILITÉ	85	7.225.000,00	85,00
MARGE INVENTAIRE + INTERVENTION		1.593.750,00	18,75
FRAIS TRANSPORT + IMMONDICES + CAMION	1	85.000,00	1,00
FRAIS FINANCIERS D'EXPLOITATION	0,3	25.500,00	0,30
ECONOMAT D'EXPLOITATION	0,15	12.750,00	0,15
ENTRETIEN MATÉRIEL	25000	25.000,00	0,29
MATÉRIEL INFORMATIQUE	10000	10.000,00	0,12
ENTRETIEN D'IMMEUBLE	25000	25.000,00	0,29
ENTRETIEN DU PARKING	3000	3.000,00	0,04
ENERGIE + EAU	1	85.000,00	1,00
PUBLICITÉ (=0,55% DES ACHATS)	0,45	38.250,00	0,45
ACTIONS SPÉCIALES	0,1	8.500,00	0,10
POINTS PLUS	0,75	63.750,00	0,75
BUREAU	0,1	8.500,00	0,10
HONORAIRES DE GESTION	1,5	127.500,00	1,50
HONORAIRES DIVERS (JURIDIQUE, SOCIAL, COMPTABLE, DIVERS)	25000	25.000,00	0,29
ASSURANCES (SAUF VEHICULES ET LOI)	10000	10.000,00	0,12
ACHAT PETIT MATERIEL (- 2.000 €) HORS LEASING	5000	5.000,00	0,06
REMUNERATIONS ET CHARGES SOCIALES (DONT VEHICULES DE SOCIETE)	7,5	637.500,00	7,50
FRAIS DE REPRESENTATION	1000	1.000,00	0,01
CAMIONNETTE	12500	12.500,00	0,15
VIDANGES	0	0,00	0,00
		1.208.750,00	14,22
PRÉCOMPTE IMMOBILIER + TAXES	30000	30.000,00	0,35
CHARGES FINANCIÈRES INTÉRÊTS	0,25	21.250,00	0,25
CHARGES FINANCIERES REMBOURSEMENT DE CAPITAL	2	170.000,00	2,00
		221.250,00	2,60
BENEFICE IMPOSABLE (HORS AMORTISSEMENT)		163.750,00	1,93