

Document de consultation sur les
règlements à établir en vertu de la *Loi sur les franchises*

Ministère de la Justice et de la Consommation
avril 2009

Table des matières

A. Introduction et demande de commentaires	1
B. Conception générale et points saillants	2
C. Le <i>Règlement sur les documents d'information</i>	5
C.1. Contexte législatif	5
C.2. Forme du document d'information	6
a. <i>Structure</i>	6
b. <i>Documents « fourre-tout »</i>	6
c. <i>Documents électroniques et envoi par messagerie</i>	7
d. <i>Document complet pour l'essentiel</i>	8
e. <i>Certificats du franchiseur</i>	9
C.3. Contenu du document d'information.....	10
a. <i>États financiers</i>	10
b. <i>Dispense pour les « franchiseurs parvenus à maturité »</i>	11
c. <i>Renseignements exigés à propos du franchiseur</i>	12
d. <i>Renseignements exigés à propos de la franchise</i>	14
e. <i>Listes des franchisés</i>	18
f. <i>Dispense en cas de petit investissement</i>	19
C.4. Le document « fourre-tout »	19
D. Le <i>Règlement sur la médiation</i>	21
D.1. Contexte législatif	21
D.2. Règles générales.....	22
D.3. Médiation préalable aux instances	24
D.4. Médiation postérieure aux instances	25
D.5. Formules.....	25
D.6. Résumé	26
E. Mesures transitoires	29

A. Introduction et demande de commentaires

Le présent document de consultation fait état des règlements que le ministère de la Justice et de la Consommation propose d'établir en vertu de la *Loi sur les franchises*. La *Loi*, qui a été adoptée en 2007, ajoute les cinq nouveaux éléments suivants à la relation entre les franchiseurs et les franchisés : l'obligation d'agir équitablement (art. 3), le droit pour les franchisés de s'associer (art. 4), l'obligation de communication du franchiseur avant la signature du contrat et les recours connexes (art. 5, 6 et 7), la procédure de la médiation (art. 8) et la nullité des dispositions stipulant qu'une procédure doit être intentée à l'extérieur du Nouveau-Brunswick (art. 11).

Deux règlements sont nécessaires pour que la *Loi* soit mise en vigueur. Le premier prescrira le contenu du document d'information que les franchiseurs devront remettre aux franchisés avant la signature du contrat de franchisage. Le deuxième fixera les paramètres de la démarche de la médiation. Ces deux règlements sont examinés dans le présent document qui contient également des observations sur les mesures de transition au moment de l'entrée en vigueur de la *Loi*.

Nous aimerions recevoir vos commentaires sur les projets de règlements qui sont décrits dans le présent document au plus tard le 12 juin 2009. Veuillez les faire parvenir à :

Consultation sur les franchises
Direction des services législatifs
C.P. 6000
Fredericton (Nouveau-Brunswick)
E3B 5H1

Téléphone : 506-453-6542; télécopieur : 506-457-7342; courriel :
franchises@gnb.ca

Les règlements définitifs seront établis une fois que les commentaires reçus auront été pris en considération.

B. Conception générale et points saillants

Comme la loi de l'Île-du-Prince-Édouard, la *Loi sur les franchises* du Nouveau-Brunswick est inspirée de la *Loi uniforme sur les franchises* (la *Loi uniforme*) qui a été adoptée par la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada (CHLC) en 2005. La *Loi uniforme* a été conçue de façon à servir de modèle pour harmoniser la législation en la matière partout au Canada. Elle est en grande partie calquée sur la *Loi Arthur Wishart de 2000 sur la divulgation relative aux franchises* de l'Ontario, mais elle comprend certains ajustements qui sont tirés du *Franchises Act* de l'Alberta ainsi que d'autres modifications que la CHLC a apportées pour régler des problèmes ou pour remédier à des lacunes qui ont été mis à jour sous le régime des lois de l'Ontario et de l'Alberta.

La CHLC a également élaboré des règlements uniformes pour accompagner sa loi. Son *Règlement sur les documents d'information* (http://www.ulcc.ca/fr/us/UFA_Disclosure_Documents_Reg_Fr.pdf) s'inspire beaucoup des règlements ontariens en les améliorant, alors que son *Règlement sur la médiation* (http://www.ulcc.ca/fr/us/UFA_Médiation_Reg_Fr.pdf) n'est pas calqué sur un modèle en particulier dans le domaine du franchisage, étant donné que les dispositions sur la médiation de la *Loi uniforme* sont de droit nouveau.

À l'Île-du-Prince-Édouard, quand on a élaboré le règlement sur l'information (<http://www.canlii.com/pe/laws/regu/2006r.232/20080715/whole.html>), on a essayé de calquer les règlements ontariens afin que les franchiseurs n'aient pas de difficulté à se conformer en se servant de documents qu'ils connaissent bien, et on a tenté de tirer profit du travail effectué par la CHLC à divers égards. D'autres études importantes ont été rendues publiques depuis, notamment le rapport du sous-comité conjoint sur le franchisage du Barreau du Haut-Canada en 2006 et le rapport de la Commission manitobaine de réforme du droit sur le droit en matière de franchisage en 2008, mais pour des raisons pratiques, les projets de règlements décrits dans le présent document ont comme principaux points de repère les règlements de l'Île-du-Prince-Édouard et les recommandations de la CHLC. Cela a donné un règlement sur les documents d'information qui est semblable à celui de l'Ontario et qui ressemble beaucoup à celui de l'Île-du-Prince-Édouard, mais il contient certaines modifications qui sont principalement

tirées des règlements de la CHLC et qui devraient être faciles à intégrer aux documents et aux usages actuels.

Étant donné que le projet de règlement sur les documents d'information du Nouveau-Brunswick s'inscrit dans une structure bien établie d'enjeux bien circonscrits, on peut résumer immédiatement les points saillants de ces propositions ainsi que la façon dont celles-ci abordent certaines questions bien connues :

- Les documents « fourre-tout » devraient être permis (p. 6).
- Les documents électroniques devraient être permis (p. 7).
- Il ne devrait pas y avoir de disposition prévoyant que le document doit être « complet pour l'essentiel » (p. 8).
- Il devrait y avoir une dispense modifiée à l'intention des « franchiseurs parvenus à maturité » afin de donner à ceux-ci le choix de divulguer soit leurs états financiers, soit l'attestation de leur vérificateur, mais elle ne devrait pas les exempter de leurs obligations en matière d'information financière (p. 11).
- La plupart des renseignements dont la communication est actuellement exigée à l'Île-du-Prince-Édouard seront intégrés au règlement du Nouveau-Brunswick avec de légères modifications (p. 14).
- Certaines exigences additionnelles en matière d'information porteront sur les manuels, sur des formes particulières de concurrence de la part du franchiseur, sur la divulgation « négative » de renseignements névralgiques particuliers, sur les changements unilatéraux et sur la contrefaçon de marques de commerce (p. 17).

À la page 19 du présent document, on trouvera un résumé des renseignements qu'un franchiseur faisant actuellement affaire à l'Île-du-Prince-Édouard serait tenu d'inclure dans un document « fourre-tout » pour que son document d'information de l'Île-du-Prince-Édouard soit conforme aux règlements du Nouveau-Brunswick.

Par contre, en ce qui concerne la médiation, il est impossible de faire des comparaisons avec des règlements qui sont déjà en vigueur ailleurs, étant donné que les lois de l'Alberta, de l'Ontario et de l'Île-du-Prince-Édouard n'ont aucune disposition sur la

médiation qui ressemble à l'article 8 de la loi du Nouveau-Brunswick et de celle de la CHLC. Les propositions qui suivent sont donc inspirées du *Règlement sur la médiation* de la CHLC, avec certaines modifications.

C. Le Règlement sur les documents d'information

C.1. Contexte législatif

En vertu de l'article 5 de la *Loi*, le franchiseur devra fournir un document d'information au franchisé éventuel avant la signature du contrat de franchisage. Le document d'information devra être un document unique remis en une seule fois. Il comprendra les contrats que le franchisé devra signer ainsi que les états financiers et les autres déclarations, documents et renseignements prescrits par le règlement sur les documents d'information dont il est question. Il devra également faire état de tous les « faits importants ». La définition de cette expression se trouve à l'article 1 de la *Loi* :

« fait important » Tout renseignement sur l'entreprise, l'exploitation, le capital ou le contrôle du franchiseur ou de la personne qui a un lien avec ce dernier, sur la franchise ou sur le système de franchise, dont il est raisonnable de s'attendre qu'il aura un effet appréciable sur la valeur ou le prix de la franchise à concéder ou sur la décision de l'acquérir.

En vertu de l'article 5 de la *Loi*, tout « changement important » devra aussi être déclaré avant que le contrat de franchisage soit signé ou que le franchisé éventuel verse une contrepartie au franchiseur. Comme l'expression « fait important », « changement important » est défini à l'article 1 de la *Loi*, et non par règlement. Il s'agit de « tout changement effectif ou imminent à l'entreprise, à l'exploitation, au capital ou au contrôle du franchiseur ou de la personne qui a un lien avec ce dernier ou dans la franchise ou le système de franchise, dont il est raisonnable de s'attendre qu'il aura un effet préjudiciable appréciable sur la valeur ou le prix de la franchise à concéder ou sur la décision de l'acquérir ».

Les autres questions qui peuvent être traitées par voie de règlements comprennent les formules, les modes de remise et toute affaire considérée nécessaire ou souhaitable à la réalisation de l'intention et des fins de la *Loi*. Dans le présent document, les propositions concernant le document d'information sont regroupées sous les rubriques « Forme du document d'information » et « Contenu du document d'information ».

C.2. Forme du document d'information

a. Structure

Dans les règlements de l'Ontario, de l'Île-du-Prince-Édouard et de la CHLC, la structure du document d'information est assujettie à très peu de conditions. Il faut simplement que le document contienne tous les renseignements nécessaires qui « doivent être énoncés avec exactitude, clarté et concision », comme le prévoit le paragraphe 5(7) de la *Loi*. Nous proposons de procéder de la même façon au Nouveau-Brunswick.

Mais ces trois règlements font une petite exception. En effet, ils édictent que les mises en garde recommandant au franchisé de se renseigner au sujet du franchiseur et de demander des conseils de nature juridique et financière doivent être regroupées au début du document d'information. L'article 6 du règlement de l'Ontario et le paragraphe 4(1) de celui de la CHLC exigent également que les renseignements à propos de la franchise soient « regroupés dans la même partie du document ». Même si nous proposons que les franchiseurs au Nouveau-Brunswick soient tenus de donner des mises en garde et que celles-ci s'inspirent du libellé du règlement de l'Île-du-Prince-Édouard, nous n'envisageons pas d'énoncer des conditions en ce qui concerne la place que devraient occuper ces mises en garde ou tout autre renseignement particulier dans le document d'information.

b. Documents « fourre-tout »

L'Île-du-Prince-Édouard a également adopté une disposition sur les documents « fourre-tout », en vertu de laquelle un document préparé pour satisfaire aux exigences d'une autre autorité législative peut être utilisé à l'Île-du-Prince-Édouard, dans la mesure où il est accompagné d'une déclaration contenant tous les renseignements qui sont exigés par l'Île-du-Prince-Édouard, mais qui ne le sont pas dans l'autre ressort. Cette disposition est calquée sur celle du règlement albertain. À vrai dire, cette disposition paraît superflue, étant donné que rien dans la *Loi* ou les règlements n'empêche que la documentation employée dans un autre ressort soit utilisée dans la province, à condition que le document d'information dans son ensemble contienne tous les renseignements

exigés. Néanmoins, pour éviter toute incertitude, le règlement du Nouveau-Brunswick devrait autoriser expressément les documents « fourre-tout ». Leur utilisation sera simplifiée s'il n'est pas obligatoire que des renseignements en particulier soient placés à des endroits précis dans le document d'information du Nouveau-Brunswick, comme nous le suggérons ci-dessus.

c. Documents électroniques et envoi par messagerie

L'Île-du-Prince-Édouard a expressément autorisé les documents d'information électroniques et l'envoi des documents d'information par messagerie (art. 2 du règlement de l'Î.-P.-É.). Au Nouveau-Brunswick, les deux devraient être permis sans qu'il soit nécessaire d'en faire expressément mention dans les règlements, étant donné que le paragraphe 5(2) de la *Loi sur les franchises* prévoit que le document peut être remis par courrier recommandé, que l'article 14 de la *Loi sur les opérations électroniques* permet l'utilisation consensuelle de documents électroniques au lieu du courrier recommandé et que l'alinéa 22e.1) de la *Loi d'interprétation* édicte qu'on peut avoir recours aux services de messagerie ou de courrier certifié au lieu du courrier recommandé. Cependant, par souci de clarté, il est proposé que l'envoi des documents d'information par messagerie et par voie électronique soit expressément autorisé par le règlement.

En ce qui concerne la remise par voie électronique, le règlement de l'Île-du-Prince-Édouard ajoute plusieurs conditions touchant les caractéristiques des documents d'information électroniques [alinéa 2b) du règlement de l'Î.-P.-É.]. Certaines de ces conditions sont souhaitables, mais d'autres paraissent excessives. Nous proposons que les conditions prescrites par le règlement du Nouveau-Brunswick se limitent aux éléments essentiels d'un document d'information électronique, à savoir : a) il doit répondre aux exigences de l'article 12 de la *Loi sur les opérations électroniques* (ce qui signifie que le franchisé doit être en mesure de lire, de mettre en mémoire et d'imprimer la documentation fournie); b) il doit être complet (ce qui signifie que les renseignements fournis au franchisé doivent être en tout point conformes à la *Loi* et que leur conformité ne doit pas être tributaire de liens vers d'autres sites); c) il peut prendre la forme d'un ou de plusieurs fichiers, à condition que tous les fichiers soient remis ensemble.

d. Document complet pour l'essentiel

À l'instar de l'Alberta, mais contrairement à l'Ontario et à la CHLC, l'Île-du-Prince-Édouard a adopté une disposition selon laquelle le document d'information est remis en bonne et due forme, au sens de l'article 6 de la loi de l'Î.-P.-É., s'il est « complet pour l'essentiel » [par. 3(3) du règlement de l'Î.-P.-É.]. L'article 6 de la *Loi* du Nouveau-Brunswick et de celle de l'Île-du-Prince-Édouard traite du droit de résolution du franchisé et met deux recours à sa disposition, à savoir la possibilité de résoudre le contrat dans les 60 jours qui suivent sa signature si le document d'information a été remis tardivement ou si son contenu ne satisfait pas aux exigences de l'article 5, d'une part, et la possibilité de résoudre le contrat dans les deux ans qui suivent sa signature si le franchiseur ne remet pas de document d'information, d'autre part.

À cet égard, la solution retenue par l'Ontario et par la CHLC est préférable à celle qui a été choisie à l'Île-du-Prince-Édouard, car une disposition permettant un document « complet pour l'essentiel » ne serait pas en harmonie avec l'article 6 et serait susceptible de provoquer une confusion peu souhaitable. Si on l'interprète strictement, la disposition selon laquelle le document d'information est remis en bonne et due forme au sens de l'article 6 s'il est « complet pour l'essentiel » n'a pas de lien évident avec le libellé de l'article 6, qui ne traite pas de la façon dont le document d'information est censé être remis. Si on l'interprète plus libéralement comme une tentative d'exprimer la notion voulant que le franchiseur est seulement tenu de remettre un document d'information « complet pour l'essentiel », la nature des omissions tolérées et le fait qu'elles rendent ou non le document incomplet « pour l'essentiel » pourraient susciter de la controverse et estomperont la distinction qui est faite à l'article 6 entre les documents d'information qui satisfont aux conditions de l'article 5 et ceux qui y dérogent.

Il devrait être assez simple de produire un document d'information « complet ». Il suffit pour le franchiseur de s'assurer que son document contient les éléments prescrits par la *Loi* et par le règlement. S'il est incomplet – ce qui voudrait dire qu'il manque un élément exigé par la *Loi* ou par le règlement –, il ne satisfera pas aux exigences de l'article 5 et le franchisé pourra se prévaloir de son droit de résolution dans les 60 jours qui suivent la signature du contrat, comme le prévoit le paragraphe 6(1). Il faut reconnaître que les

franchiseurs pourront parfois trouver frustrant que la possibilité de résolution soit brièvement envisageable en raison d'une omission de peu d'importance dans leur document d'information. Mais dans l'ensemble, cette solution paraît préférable à l'incertitude considérable que provoquerait l'adoption d'une disposition prévoyant que le document doit être « complet pour l'essentiel ».

e. Certificats du franchiseur

Les règlements de l'Ontario, de l'Île-du-Prince-Édouard et de la CHLC exigent que le franchiseur signe un certificat pour attester que le document d'information est conforme à la loi. Il faudrait faire la même chose au Nouveau-Brunswick en employant un libellé semblable à celui du règlement de l'Île-du-Prince-Édouard. De cette façon, le franchiseur confirmerait que le document d'information est exact et contient tous les renseignements et les faits importants exigés.

Mais en plus, le certificat prescrit devrait mentionner ce que la *Loi* entend par « faits importants ». Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, l'expression « fait important » est définie à l'article 1 de la *Loi*. Il s'agit de « tout renseignement sur l'entreprise, l'exploitation, le capital ou le contrôle du franchiseur ou de la personne qui a un lien avec ce dernier, sur la franchise ou sur le système de franchise, dont il est raisonnable de s'attendre qu'il aura un effet appréciable sur la valeur ou le prix de la franchise à concéder ou sur la décision de l'acquérir ». Si cette explication n'est pas donnée dans le certificat du franchiseur, les franchisés pourraient facilement se méprendre sur le sens de la déclaration du franchiseur attestant qu'il a divulgué les renseignements prescrits ainsi que tous les « faits importants ».

Comme la CHLC (mais contrairement à l'Ontario), l'Île-du-Prince-Édouard a adopté une formule obligatoire semblable pour le certificat de « déclaration des changements importants » qui se produisent entre la remise du document d'information et la signature du contrat de franchisage. La déclaration décrit le « changement important » et atteste qu'aucun autre changement n'a été omis. Il est proposé de concevoir une formule obligatoire au Nouveau-Brunswick et d'y faire mention de ce que la *Loi* entend par « changement important ». Sinon, la déclaration du franchiseur attestant qu'il n'y a eu

aucun changement important autre que ceux qui sont déclarés dans le certificat pourrait être mal interprétée.

En ce qui concerne l'apposition de la signature et de la date sur le certificat du franchiseur, les règlements de l'Ontario, de l'Île-du-Prince-Édouard et de la CHLC imposent tous la même exigence : il est signé par le franchiseur s'il n'est pas constitué en personne morale, il est signé par le dirigeant si le franchiseur est constitué en personne morale et qu'il n'a qu'un seul dirigeant, et il est signé par deux dirigeants ou administrateurs, si le franchiseur est constitué en personne morale et a plus d'un dirigeant ou administrateur (art. 4 du règlement de l'Î.-P.-É.). La même formule est proposée au Nouveau-Brunswick, tant pour le premier certificat du franchiseur que pour toute déclaration de changement important.

C.3. Contenu du document d'information

On peut regrouper sous quatre rubriques les renseignements que les règlements de l'Ontario, de l'Île-du-Prince-Édouard et de la CHLC exigent que les franchiseurs divulguent à leurs franchisés éventuels : les états financiers, les renseignements à propos du franchiseur, les renseignements à propos de la franchise et les listes des franchisés et des anciens franchisés. Nous allons suivre le même ordre ci-dessous, en ajoutant l'étude de la dispense pour les « franchiseurs parvenus à maturité » et de la dispense en cas de petit investissement.

a. États financiers

Les autres règlements canadiens sur le franchisage exigent généralement que les franchiseurs fournissent les états financiers de leur plus récent exercice ou de leur exercice précédent si ceux de l'exercice le plus récent n'ont pas encore été établis ou leur bilan d'ouverture s'ils n'ont pas exercé leurs activités assez longtemps pour préparer des états financiers. Les états financiers doivent être vérifiés ou examinés conformément aux dispositions du *Manuel de l'Institut canadien des comptables agréés* ou à des normes de vérification généralement reconnues qui sont « au moins l'équivalent » de ces dispositions. Il est proposé d'employer la même formule au Nouveau-Brunswick et de s'inspirer du libellé du règlement de l'Île-du-Prince-Édouard

qui fait mention que ces états financiers peuvent être établis conformément aux principes comptables généralement reconnus par l'autorité législative dans laquelle le franchiseur a son siège social, à condition que la vérification ou l'examen respecte les normes canadiennes.

b. Dispense pour les franchiseurs parvenus à maturité

L'article 6 du règlement de l'Île-du-Prince-Édouard et l'article 11 de celui de l'Ontario dispensent les grands franchiseurs bien établis qui ont un bon dossier de conformité à la loi (et qu'on appelle souvent des « franchiseurs parvenus à maturité ») de l'obligation de fournir leurs états financiers. Pour se prévaloir de cette dispense :

- a) le franchiseur doit posséder un avoir net supérieur à 5 millions de dollars en Ontario et à 2 millions de dollars à l'Île-du-Prince-Édouard ou à 1 million de dollars si son contrôle est exercé par une société dont l'avoir net est supérieur à 5 millions ou à 2 millions, selon le cas;
- b) le franchiseur ou sa société mère doit compter plus de 25 franchisés qui exercent leurs activités au Canada ou dans une autre autorité législative unique depuis plus de cinq ans;
- c) le franchiseur ou sa société mère doit avoir exercé les mêmes activités que celles de la franchise qu'il accorde depuis plus de cinq ans;
- d) le franchiseur, une personne qui a un lien avec lui ou un de ses administrateurs, commandités ou dirigeants ne doit pas avoir fait l'objet d'un jugement, d'une ordonnance ou d'une décision au cours des cinq dernières années pour fraude, pour s'être livré à une pratique malhonnête ou mensongère ou pour avoir enfreint une loi qui régit les franchises, y compris la *Loi sur les franchises*.

La CHLC jugeait que cette dispense n'était pas souhaitable et elle ne l'a pas incluse dans sa loi ni dans ses règlements.

Nous proposons d'intégrer au règlement du Nouveau-Brunswick une dispense à l'intention des franchiseurs parvenus à maturité, mais en adaptant les modèles existants.

- La valeur minimale de l'avoir net devrait être fixée à 2 millions de dollars, comme à l'Île-du-Prince-Édouard (par souci de cohérence dans la région).
- Il faudrait éviter de faire mention de jugements ou de décisions rendus « en vertu d'une loi qui réglemente les franchises » (étant donné que même les franchiseurs les plus honorables peuvent parfois être l'objet d'un jugement civil sous le régime de la législation régissant les franchises).
- Toutefois, cette disposition ne devrait pas exempter totalement les franchiseurs parvenus à maturité de l'obligation de fournir de l'information financière. Ceux-ci devraient plutôt avoir le choix de remettre soit *a)* les mêmes états financiers que les autres franchiseurs, soit *b)* une déclaration et une attestation de vérification confirmant qu'ils répondent au critère financier prévu par règlement. En Ontario (mais pas à l'Île-du-Prince-Édouard), les franchiseurs qui veulent se prévaloir de la dispense pour les « franchiseurs parvenus à maturité » doivent déjà fournir une déclaration pour attester qu'ils sont admissibles [alinéa 3(1)*c*] du règlement ontarien]. Le léger ajustement que nous proposons d'apporter au règlement du Nouveau-Brunswick a pour but d'exiger que cette déclaration de conformité au critère de l'avoir net devrait être appuyée par une attestation d'un vérificateur indépendant. Étant donné que les états financiers des « franchiseurs parvenus à maturité » doivent déjà être vérifiés pour qu'ils puissent se prévaloir de la dispense, il ne devrait pas être compliqué pour eux d'obtenir une attestation de vérification.

c. Renseignements exigés à propos du franchiseur

Les règlements de l'Ontario, de l'Île-du-Prince-Édouard et de la CHLC énoncent des exigences très semblables en ce qui concerne les renseignements que les franchiseurs doivent fournir à propos d'eux-mêmes. Nous proposons que le règlement du Nouveau-Brunswick suive le modèle de celui de l'Île-du-Prince-Édouard (partie 2 du règlement de l'Î.-P.-É.). Voici un résumé des renseignements que chaque franchiseur devra fournir :

- (i) son nom, le nom sous lequel il fait affaire, l'adresse de son établissement principal et la forme de son entreprise (par exemple, s'il s'agit d'une société ou d'une entreprise individuelle);
- (ii) son expérience de l'exploitation de franchises du même type que celle qui est offerte et d'autres types ainsi que d'autres entreprises du même type que la franchise;
- (iii) le nom, les antécédents commerciaux et l'emploi au cours des cinq dernières années de chacun des administrateurs, commandités et dirigeants du franchiseur;
- (iv) une déclaration précisant si le franchiseur, une personne qui a un lien avec lui ou l'une des personnes mentionnées à l'alinéa (iii) ci-dessus a déjà fait l'objet d'un jugement ou d'une ordonnance en matière pénale, civile ou administrative ou si une instance est en cours contre l'une de ces personnes pour fraude, pour s'être livré à une pratique malhonnête ou mensongère ou pour avoir enfreint une loi qui réglemente le franchisage;
- (v) une déclaration au sujet des instances récentes en matière de faillite ou d'insolvabilité dans lesquelles le débiteur a été le franchiseur, une personne qui a un lien avec lui, l'une des personnes mentionnées à l'alinéa (iii) ci-dessus ou une société ou une société en commandite dont l'une de ces personnes était administrateur, dirigeant ou commandité.

Les règlements de l'Ontario, de l'Île-du-Prince-Édouard et de la CHLC exigent tous que la déclaration à propos des instances pénales couvre les dix dernières années et que celle concernant les instances en matière de faillite porte sur les six années précédentes, et le règlement de l'Île-du-Prince-Édouard précise également que les instances des dix dernières années en matière civile ou administrative doivent être déclarées. Mais par souci de simplicité, nous proposons d'exiger que toutes ces déclarations couvrent la période de cinq ans qui est prévue à l'alinéa (iii) ci-dessus et qui s'applique aussi à la dispense pour les « franchiseurs parvenus à maturité ». En ce qui

concerne l'alinéa (iii) ci-dessus, le règlement de l'Île-du-Prince-Édouard ajoute que les « dirigeants » dont les antécédents commerciaux doivent être divulgués sont ceux qui ont « des responsabilités à l'égard de la gestion courante de la franchise ». Nous ne proposons pas de faire cette précision dans le règlement du Nouveau-Brunswick, étant donné que le terme « dirigeant » est utilisé dans diverses dispositions du règlement et qu'il prêterait à confusion si le sens qu'il avait pour les besoins de l'alinéa (iii) était possiblement différent de celui qu'il a partout ailleurs dans la *Loi* et le règlement.

d. Renseignements exigés à propos de la franchise

Les règlements de l'Ontario, de l'Île-du-Prince-Édouard et de la CHLC contiennent plusieurs dispositions qui sont identiques et de nombreuses autres qui se ressemblent beaucoup. Quand elles sont semblables, la CHLC a fait des recommandations pour régler certains problèmes d'ordre pratique qui se sont manifestés dans l'application des règlements de l'Ontario, et l'Île-du-Prince-Édouard a entériné les recommandations de la CHLC dans bien des cas, mais l'Île-du-Prince-Édouard a parfois conservé le libellé du règlement ontarien ou en a même assoupli les exigences. Dans la plupart des cas, nous proposons que le Nouveau-Brunswick imite la démarche empruntée par l'Île-du-Prince-Édouard. Ces renseignements sont énumérés ci-dessous sans autre explication. Mais dans certains cas, nous sommes d'avis que la divulgation de renseignements supplémentaires serait avantageuse pour les franchiseurs et les franchisés, car elle éliminerait certaines causes importantes de malentendus avant la signature du contrat. Nous allons donner des explications plus poussées au sujet de ces renseignements.

Voici la liste des renseignements dont la divulgation est proposée et qui sont pratiquement identiques au Nouveau-Brunswick et à l'Île-du-Prince-Édouard. Ces renseignements sont énumérés individuellement dans les alinéas numérotés de l'annexe II, partie 3, du règlement de l'Île-du-Prince-Édouard. Le franchiseur devra donc divulguer ce qui suit :

- les frais liés à l'ouverture de la franchise qui incombent au franchisé (al. 1);
- les autres paiements périodiques ou exceptionnels que le franchisé doit verser au franchiseur (al. 2);

- les règles et les méthodes du franchiseur qui concernent les garanties et les sûretés exigées des franchisés (al. 3);
- si une estimation des frais d'exploitation est fournie, une déclaration qui l'explique (al. 4);
- si des prévisions des résultats sont fournies, une déclaration qui les explique (al. 5);
- les conditions de tout arrangement de financement qui est offert au franchisé (al. 6);
- la description de toute formation ou de toute autre aide semblable offerte au franchisé (al. 7);
- l'énoncé des restrictions éventuelles à l'égard de l'obligation d'acheter des biens, des fournitures ou des services auprès de fournisseurs précis ou à l'égard des personnes à qui le franchisé peut vendre des biens ou des services (al. 9);
- la description des règles et des méthodes éventuelles du franchiseur qui concernent les remises et les commissions qu'il reçoit quand des achats sont faits par les franchisés et la description du mode de partage avec les franchisés (al. 10);
- la description des règles et des méthodes éventuelles du franchiseur qui concernent l'exclusivité territoriale (al. 11, qui devrait être remanié pour faire en sorte que la description du territoire soit incluse dans le document);
- la description des règles et des méthodes éventuelles du franchiseur qui concernent la proximité entre les franchisés (al. 12);
- la description de la mesure dans laquelle le franchisé est tenu de participer personnellement à l'exploitation de la franchise (al. 14);
- le résumé des dispositions du contrat qui portent sur sa résiliation, sur son renouvellement et sur le transfert de la franchise ainsi que les clauses du contrat qui les contiennent (al. 15);
- la description des dispositions sur le règlement des différends (al. 16).

Le règlement de l'Île-du-Prince-Édouard allège ou élimine deux obligations d'information prescrites par les règlements de l'Ontario et de la CHLC. Nous proposons de les retenir dans le règlement du Nouveau-Brunswick, mais en les modifiant.

- Le règlement de l'Île-du-Prince-Édouard (al. 8) exige que les franchiseurs fournissent une description de tout fonds de publicité ou de promotion dans lequel les franchisés doivent verser des sommes ainsi que des sommes que le franchisé doit y verser. Le paragraphe 6(6) du règlement de l'Ontario exige des renseignements supplémentaires au sujet de l'utilisation du fonds, et l'alinéa 4(1)l) du règlement de la CHLC oblige les franchiseurs à fournir beaucoup de plus de renseignements. Nous proposons d'exiger des renseignements sur l'utilisation du fonds afin que le franchisé sache quel avantage il en pourra tirer en contrepartie des sommes qu'il y versera. Le sous-alinéa 4(1)l)(ii) du règlement de la CHLC saisit bien la notion d'avantage pour les franchisés, car il fait mention de « l'utilisation par le franchiseur des sommes prélevées sur le fonds pour faire de la publicité, de la promotion ou de la commercialisation ou mener des activités semblables dans les emplacements, les régions, les territoires ou les marchés des franchisés ». À cet égard, le franchiseur devrait être tenu de rendre compte de ses activités des deux dernières années et de produire des prévisions pour l'année qui vient [à titre comparatif, voir les sous-alinéas 6(6)l)(i) et (ii) du règlement de l'Ontario] ainsi qu'une déclaration précisant ce qu'il adviendra du solde du fonds si les sommes qu'il contient ne sont pas entièrement utilisées pour les fins auxquelles elles sont destinées.
- Le règlement de l'Île-du-Prince-Édouard élimine l'obligation qui est faite aux franchiseurs, par le paragraphe 6(10) du règlement de l'Ontario et l'alinéa 4(1)w) de celui de la CHLC, de décrire chaque licence ou autorisation que le franchisé est tenu d'obtenir en application des lois fédérales ou provinciales ou des règlements municipaux applicables afin d'exploiter la franchise. C'est l'élément municipal de cette obligation qui a fait l'objet de critiques selon lesquelles il serait trop exigeant pour les franchiseurs et il ne devrait pas être inclus. Mais les éléments fédéral et provincial devraient être inclus, même s'ils devraient être limités aux licences qui sont propres à l'entreprise qu'offre le franchiseur.

Nous proposons également d'ajouter au document d'information plusieurs nouveaux éléments qui ne sont pas encore exigés à l'Île-du-Prince-Édouard ni en Ontario. La plupart de ces éléments sont tirés des recommandations de la CHLC et sont conçus en

fonction de situations particulières qui pourraient susciter des malentendus même si le franchiseur a divulgué tous les renseignements exigés par les mesures législatives.

- Comme le prévoient les alinéas 4(1)*j*) et *k*) du règlement de la CHLC, nous proposons que si le franchisé est tenu de se conformer à des manuels du franchiseur pour exploiter son entreprise, le franchiseur devra lui remettre un résumé des sujets importants qui y sont traités ou lui indiquer l'endroit où les manuels peuvent être consultés.
- La CHLC recommande d'inclure une déclaration expresse dans le document d'information lorsque le franchiseur ne fournit pas d'estimation des frais d'exploitation [al. 4(1)*e*]), d'aide ou de formation [al. 4(1)*i*]) ou de manuel [al. 4(1)*k*]). Ces dispositions sur la divulgation « négative » paraissent souhaitables dans les cas où le silence pourrait susciter de fausses attentes. Nous proposons que cette exigence s'applique aux frais d'exploitation et à la formation (mais pas aux manuels) ainsi qu'aux éléments d'information sur les prévisions des résultats, les remises, le territoire et la proximité.
- La CHLC recommande également d'inclure une déclaration expresse dans le document d'information lorsque le franchiseur a le droit de modifier unilatéralement les restrictions relatives à l'achat et à la vente qu'il impose aux franchisés [al. 4(1)*p*]). Cela semble souhaitable et nous proposons d'adopter la même démarche pour toutes les autres dispositions que le franchiseur peut modifier unilatéralement.
- La CHLC recommande une disposition étoffée sur les marques de commerce et les autres droits de propriété, en vertu de laquelle les franchiseurs devraient aussi divulguer les autres droits de propriété liés à la franchise (par exemple, les brevets), les entraves importantes à leur emploi et les contrefaçons importantes [al. 4(1)*v*]). Nous ne proposons pas de rendre obligatoire la divulgation d'autres droits de propriété, mais compte tenu du fait que les droits du franchiseur sur les marques de commerce, appellations commerciales, logos, symboles publicitaires et autres symboles commerciaux doivent être divulgués, il serait opportun que le franchisé soit aussi mis au courant de toute entrave importante à leur emploi et de toute contrefaçon importante.
- Nous proposons également que soit déclaré, le cas échéant, le droit du franchiseur d'offrir les mêmes biens ou services que le franchisé dans le cadre

de ventes à distance réalisées notamment par Internet ou par téléphone. Sans une obligation de divulgation de cette nature, le franchisé pourrait avoir une compréhension très trompeuse des mécanismes de protection promis, entre autres quant à l'exclusivité du territoire ou aux restrictions sur la proximité des autres franchises.

- En dernier lieu, comme le prévoit en gros l'alinéa 4(1)u) du règlement de la CHLC, les franchiseurs devraient être tenus de divulguer les autres entreprises qu'ils exploitent si elles sont du même type que la franchise ou si elles distribuent des biens ou des services semblables à ceux que distribue la franchise. Sans ces renseignements, les franchisés pourraient avoir la fâcheuse surprise de constater qu'ils sont en fait en concurrence avec le franchiseur dans le marché visé, au lieu de simplement coopérer avec lui.

e. Listes des franchisés

Les règlements de l'Île-du-Prince-Édouard, de l'Ontario et de la CHLC exigent tous que le document d'information du franchiseur contienne la liste des franchisés actuels et des anciens franchisés. Les détails des listes obligatoires varient, mais elles doivent comprendre des coordonnées susceptibles de permettre au franchisé éventuel de se renseigner au sujet de l'expérience des autres franchisés avant de signer le contrat de franchisage. Nous proposons d'emprunter la même démarche au Nouveau-Brunswick.

En ce qui a trait au contenu des listes, nous proposons de nous inspirer davantage des règlements de l'Ontario et de l'Île-du-Prince-Édouard en y apportant les modifications exigées par le droit local, au lieu de suivre le modèle beaucoup plus étoffé qui est prévu à l'alinéa 4(10)z) et aux articles 5, 6, 7 et 8 du règlement de la CHLC.

(i) Franchisés actuels. Le franchiseur devra dresser la liste de tous ses franchisés au Nouveau-Brunswick, mais si leur nombre est inférieur à 20, il devra ajouter des franchisés d'autres ressorts pour porter le total à 20, en commençant par ceux de l'Ontario, du Québec, de l'Île-du-Prince-Édouard, de la Nouvelle-Écosse et de l'État du Maine, et en continuant avec ceux du reste du Canada et, finalement, de partout ailleurs. Si le franchiseur exploite moins de 20 franchises en tout, il devra les énumérer toutes.

(ii) Anciens franchisés. Le franchiseur devra donner les coordonnées de toutes les franchises qui ont été récemment fermées au Nouveau-Brunswick et dans tout autre ressort où se trouvent des franchises qui figurent dans la liste de ses 20 franchisés actuels. La période de déclaration devrait commencer au début du dernier exercice financier du franchiseur et se terminer à la date du document d'information. Contrairement à l'Ontario, mais comme à l'Île-du-Prince-Édouard, le franchiseur n'aura pas à donner les motifs de fermeture. Après tout, la version qu'a le franchiseur des motifs peut être très différente de celle de l'ancien franchisé, et le franchisé éventuel sera en mesure d'obtenir les renseignements nécessaires des anciens franchisés s'il a les coordonnées de la liste.

Nous proposons d'adopter une exigence supplémentaire qui figure dans le règlement de la CHLC afin d'obliger le franchiseur à dresser la liste des entreprises qui sont exploitées par lui, par des personnes qui ont un lien avec lui ou par des membres du même groupe dans la même région que le franchisé et sous la même marque de commerce que la franchise, en plus de leurs activités franchisées.

f. Dispense en cas de petit investissement

Le paragraphe 5(8) de la *Loi sur les franchises* énumère plusieurs exceptions à l'obligation d'information précontractuelle du franchiseur, et l'une d'elles nécessite un règlement. En effet, l'alinéa 5(8)g) prévoit qu'il n'est pas nécessaire de remettre un document d'information au franchisé éventuel si celui-ci est tenu de faire un investissement total annuel qui ne dépasse pas la somme prescrite par règlement pour acquérir et exploiter la franchise. Nous proposons que la somme prescrite soit fixée à 5 000 \$, comme en Ontario et à l'Île-du-Prince-Édouard.

C.4. Le document « fourre-tout »

Si les propositions ci-dessus sont mises en œuvre au Nouveau-Brunswick, il sera facile d'aplanir les différences entre les obligations d'information du Nouveau-Brunswick et celles de l'Île-du-Prince-Édouard au moyen de dispositions « fourre-tout » dont nous avons parlé ci-dessus. Si on prend comme point de départ le dossier d'information de

l'Île-du-Prince-Édouard, le document « fourre-tout » du Nouveau-Brunswick comprendrait un certificat du franchiseur révisé ainsi qu'un supplément traitant des obligations d'information supplémentaires au sujet des questions suivantes : la publicité, les licences et les permis, les manuels (le cas échéant), les déclarations de divulgation « négative », les changements unilatéraux, les marques de commerce, les ventes à distance et les autres entreprises exploitées. Il faudra aussi probablement une liste révisée des franchisés actuels et des anciens franchisés, mais si les franchiseurs qui sont présents dans plusieurs ressorts dressent une liste distincte pour chacun d'entre eux, ils ne devraient pas éprouver de difficultés à faire les substitutions nécessaires. De plus, les franchiseurs parvenus à maturité qui décideront de ne pas remettre leurs états financiers seront tenus de déclarer qu'ils peuvent se prévaloir de cette dispense et de remettre une attestation de vérification. Certains franchiseurs devront s'assurer qu'ils parlent de la bonne personne quand ils donneront des renseignements sur les antécédents commerciaux de leurs dirigeants. Le projet d'exiger les antécédents des cinq dernières années en matière de faillites ou de poursuites judiciaires, au lieu des six ou des dix dernières années respectivement, n'exigerait aucun ajustement (sauf si le franchiseur décide d'en faire un), étant donné qu'un franchiseur qui donnerait les antécédents des six ou des dix dernières années s'acquitterait automatiquement de son obligation de fournir les antécédents des cinq dernières années.

D. Règlement sur la médiation

D.1. Contexte législatif

L'article 8 de la *Loi* du Nouveau-Brunswick établit un mécanisme de règlement informel des différends en vertu duquel toute partie à un contrat de franchisage pourra demander qu'un différend soit soumis à la médiation. Cette démarche sera facultative, étant donné que personne ne sera tenu d'invoquer cette disposition et que la médiation ne sera pas une condition préalable à l'exercice d'autres droits ou recours légaux en vertu du contrat de franchisage. Mais elle comportera un élément obligatoire, en ce sens que si une partie au contrat fait signifier à une autre partie un « avis de différend », les parties seront tenues de tenter de régler le différend. Si elles n'y parviennent pas, l'une ou l'autre des parties pourra se prévaloir du *Règlement sur la médiation* en faisant signifier un « avis de médiation ». L'obligation qu'ont les parties d'agir équitablement en vertu de l'article 3 de la *Loi* est sous-jacente à l'exercice de tous ces droits et recours étroitement liés. Cette disposition oblige les parties à agir de bonne foi et conformément à des normes commerciales raisonnables dans l'exécution du contrat de franchisage

La *Loi* contient certains des éléments fondamentaux de la démarche de la médiation et relègue les autres aux règlements. La *Loi* précise que les parties doivent tenter de régler leur différend dans les 15 jours qui suivent la remise d'un avis de différend, et elle permet qu'un avis de médiation soit signifié dans les quinze jours qui suivent ce délai. La *Loi* protège également le caractère confidentiel de la médiation. Mais la plupart des questions qui concernent la procédure et les formules doivent être traitées par voie de règlements.

La CHLC, l'organisme qui a recommandé cette démarche de médiation à l'initiative des parties, a élaboré un projet de règles de procédure uniformes pour l'encadrer. Ces dispositions sont divisées en quatre grandes parties qui portent respectivement sur les règles générales, la médiation préalable aux instances, la médiation postérieure aux instances et les formules. Les propositions formulées dans le présent document reprennent la plupart des recommandations de la CHLC en matière de procédure, mais elles ne comprennent pas les dispositions qui traitent de l'intervention de tiers dans la démarche, en particulier celle des tribunaux. En effet, la médiation a pour but d'aider les

parties à régler un différend au fond, et elle ne doit pas devenir une cause supplémentaire de litige en soi. Si une partie veut invoquer le défaut par une autre partie de se conformer à la procédure de la médiation dans le cadre d'une instance devant les tribunaux, elle pourra le faire lorsque le différend au fond sera porté en justice, le cas échéant. À cette étape, les parties pourront plaider que le défaut de se soumettre à la médiation est un manquement important à l'obligation d'agir équitablement ou est au moins un facteur qui doit être pris en considération dans la liquidation des dépens.

D.2. Règles générales

La partie II du règlement de la CHLC, qui s'intitule « Règles générales concernant la nomination d'un médiateur et la médiation », s'applique à toutes les médiations tenues sous le régime de la *Loi*. Ces règles prennent effet lorsqu'un « avis de médiation » est signifié, ce qui sous-entend qu'un « avis de différend » a également été signifié au préalable, mais que les parties ne sont pas parvenues à régler d'elles-mêmes leur différend dans le délai imparti par la *Loi*.

Voici les dispositions générales recommandées par la CHLC :

- Les parties nomment conjointement un médiateur dans les 14 jours qui suivent la remise de l'avis de médiation, s'il y a entre deux et quatre parties, ou dans les 21 jours, s'il y a au moins cinq parties [par. 3(1)].
- Si les parties ne réussissent pas à s'entendre, l'une ou l'autre d'entre elles peut demander à un « organisme de sélection » autorisé par le procureur général ou, en l'absence d'un tel organisme, au tribunal de nommer un médiateur. L'organisme ou le tribunal fournit une liste dans laquelle les parties numérotent les candidats par ordre de préférence, et l'organisme ou le tribunal nomme ensuite le médiateur [par. 3(2) à (11)].
- Le médiateur peut tenir une conférence préparatoire à la médiation avec les parties dans le but de régler les problèmes d'organisation s'il est d'avis que le différend est complexe (art. 4).
- Chaque partie remet un « exposé des faits et des questions en litige » au moins 14 jours avant la tenue de la première séance de médiation (art. 5).

- Les parties doivent également remplir et signer conjointement une « déclaration des frais de la médiation » qui précise les frais de la médiation et leur répartition entre elles. Les frais sont partagés également entre les parties, à moins qu'un partage différent soit prévu dans la déclaration (art. 6).
- Il est obligatoire pour les parties d'assister à la médiation (et à la conférence préparatoire à la médiation, le cas échéant). Les parties peuvent s'acquitter de cette obligation en se faisant représenter par un avocat ou (dans les cas prescrits) par une autre personne qui connaît les faits et qui a obtenu ou qui peut facilement obtenir pleins pouvoirs de régler le différend (art. 7).
- Le médiateur fixe la conférence préparatoire à la médiation et toutes les séances de médiation et il les mène de la façon qui lui semble le plus propice à permettre aux parties de parvenir à un règlement équitable, rapide et économique du différend (art. 8).
- La médiation prend fin lorsque toutes les questions sont réglées ou lorsque le médiateur y met fin avant le règlement des questions en litige (art. 9).

La plupart de ces dispositions paraissent satisfaisantes, mais nous proposons d'y apporter deux modifications.

La première modification touche la proposition de la CHLC de confier un rôle à un « organisme de sélection » ou au tribunal dans la nomination des médiateurs, ce qui nous paraît trop complexe dans ce contexte législatif précis. Si les parties ont besoin de l'intervention d'une tierce partie pour franchir ne serait-ce que l'étape préliminaire du choix du médiateur, la médiation pourrait être vouée à l'échec dès le départ. Un moyen moins rigide de dénouer l'impasse consisterait à prévoir que si les parties ne s'entendent pas sur un médiateur, elles pourront désigner des représentants qui seront chargés d'en choisir un. Toutefois, si l'impasse persistait même après cette démarche ou si le médiateur choisi par les représentants était inacceptable pour l'une des parties, il serait inutile de continuer à enfoncer le clou.

La deuxième modification touche l'obligation qui est faite aux parties de signer conjointement une « déclaration des frais de la médiation ». Celle-ci semble ajouter une

étape superflue qui pourrait tout bonnement donner aux parties une autre occasion de diverger d'opinion avant que la médiation au fond n'ait même commencé. Nous proposons plutôt une simple déclaration précisant que les frais de la médiation seront partagés également, à moins d'une entente contraire entre les parties.

D.3. Médiation préalable aux instances

La partie III du règlement de la CHLC s'intitule « Médiation préalable aux instances – Règles particulières », mais le scénario envisagé est celui de la médiation en tant que telle, sans instance. Les principales dispositions de la partie III comprennent les passages du paragraphe 12(1) qui prévoient que la médiation doit commencer dans les 45 jours qui suivent la nomination du médiateur, à moins que les parties et le médiateur s'entendent sur une autre date, ainsi que l'article 13 qui énonce une règle générale selon laquelle la médiation ne doit pas durer plus de dix heures, sauf si les parties acceptent de la prolonger, mais qui permet également au médiateur d'y mettre fin plus tôt si, selon lui, il est vraisemblable qu'elle ne réussira pas. Nous proposons que ces deux dispositions soient adoptées.

Toutefois, nous ne proposons pas d'adopter le reste des dispositions de la partie III du règlement de la CHLC. Celles-ci comprennent les paragraphes 12(2) et (3) qui permettent aux parties de s'adresser au tribunal afin de déroger au délai de 45 jours qui est imparti pour commencer la médiation, ainsi que l'article 14 qui autorise une partie qui est d'avis qu'une autre partie ne s'est pas conformée au règlement à déposer une « allégation de défaut » au tribunal dans le but d'obtenir une ordonnance remédiant au défaut. Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, si une partie est forcée d'obtenir des ordonnances des tribunaux pour régir la démarche, la médiation paraît peu susceptible d'atteindre son objectif qui est de trouver une solution à l'amiable à un différend au fond. De plus, les ordonnances des tribunaux nous semblent déplacées dans le contexte d'une médiation à laquelle le médiateur peut mettre fin à tout moment s'il est d'avis qu'elle ne réussira pas.

D.4. Médiation postérieure aux instances

La partie IV du règlement de la CHLC s'intitule « Médiation postérieure aux instances – Règles particulières ». Selon le scénario qui y est envisagé, la médiation sous le régime de la *Loi sur les franchises* est engagée après l'introduction d'une instance portant sur le même différend (et peut-être aussi sur d'autres questions en litige). La partie IV reprend en grande partie les dispositions de la partie III, mais en y apportant certains ajustements aux délais et au fond pour tenir compte du fait qu'un tribunal est déjà intervenu et que l'instance est déjà assujettie à des délais et à des échéances. C'est la raison pour laquelle l'article 16 précise qu'à moins d'ordonnance contraire du tribunal, l'avis de médiation doit être remis au plus tard 45 jours après le dépôt de la première défense, et l'article 17 édicte que la médiation doit commencer au plus tard sept jours avant la date de l'instruction du différend, à moins qu'une autre date ne soit convenue par les parties ou ne soit ordonnée par le tribunal. En vertu de l'article 18, il ne peut être engagé qu'une seule médiation à l'égard du même différend, et le libellé de la disposition sur les « allégations de défaut » à l'article 19 a été retouché pour tenir compte du fait qu'il y a déjà eu intervention de la part du tribunal.

Mais il nous paraît tout aussi pratique de laisser les parties et le tribunal se servir de leur bon sens pour régler ces questions, plutôt que de les encadrer par des règles et des dérogations expresses. Si une démarche de médiation postérieure à l'instance s'annonce prometteuse, il ne devrait pas être difficile de persuader le tribunal de modifier les délais normaux de l'instance au besoin pour donner à la médiation une possibilité de réussir. En revanche, si la partie qui engage la démarche de la médiation s'en sert à mauvais escient comme manœuvre tactique ou si une partie ne donne pas suite à une tentative de bonne foi d'engager la médiation, le recours le plus approprié serait la liquidation des dépens à la suite de l'instance.

D.5. Formules

Le règlement de la CHLC prévoit six formules. Deux d'entre elles (les formules 4 et 5) concernent des démarches que nous ne proposons pas d'inclure dans nos règlements, c'est-à-dire la « déclaration des frais de la médiation » et « l'allégation de défaut ». Les quatre formules proposées par la CHLC sont un bon départ.

- La formule 1, « l'avis de différend », exige simplement que la partie décrive la nature du différend et le règlement visé. Cette formule paraît suffisante.
- La formule 2, « l'avis de médiation », énonce que le différend fera l'objet d'une médiation, elle précise les délais impartis pour la nomination du médiateur et elle fait état du mécanisme en cas de défaut qui permet aux parties de faire appel à un « organisme de sélection » ou au tribunal pour qu'il nomme un médiateur si elles n'arrivent pas à s'entendre. Si un moyen différent de dénouer une impasse entre les parties est adopté, comme nous le suggérons ci-dessus, il faudra changer la description de ce mécanisme. À part cette modification, le seul autre changement que nous proposons consisterait à préciser dans l'avis de médiation la nature du différend et le règlement que cherche à obtenir la partie qui demande la médiation, car ils peuvent avoir changé depuis que l'avis de différend a été signifié. Même s'ils n'ont pas changé, il n'y a aucun mal à les répéter.
- La formule 3 est « l'exposé des faits et des questions en litige » que les parties doivent se remettre et doivent fournir au médiateur avant le début de la médiation. La CHLC a divisé sa formule en trois sections que chaque partie doit remplir : « Questions de fait et de droit en litige », « Position et intérêts de la partie (ce que la partie espère réaliser) » et « Documents annexés ». Cela paraît suffisant.
- La formule 6 est le « certificat d'achèvement de la médiation » que le médiateur doit signer. Cette formule aussi nous paraît simple et suffisante. Le médiateur certifie d'abord que la médiation est achevée. Il donne ensuite le résultat de la médiation sous les deux rubriques suivantes : « Les questions en litige suivantes sont réglées comme suit : » et « Les questions en litige suivantes ne sont pas réglées : ».

D.6. Résumé

Si on combine les dispositions sur la procédure que contient la *Loi* et les propositions qui sont formulées dans le présent document de consultation, voici comment se déroulerait la procédure de la médiation sous le régime de la *Loi sur les franchises*.

- La partie qui entame la démarche fait signifier un avis de différend aux autres parties. L'avis fait état de la nature du différend et du règlement visé par la partie.
- Les parties ont 15 jours pour tenter de régler le différend.
- Si elles n'y parviennent pas, l'une ou l'autre d'entre elles peut faire signifier un avis de médiation aux autres parties dans les 15 jours qui suivent. Cet avis fera aussi état de la nature du différend et du règlement visé par la partie.
- Dans les 14 jours (s'il y a au plus quatre parties) ou 21 jours (s'il y a cinq parties ou plus) qui suivent, les parties nomment conjointement un médiateur.
- Si elles sont incapables de le faire, les parties doivent nommer un représentant chacune. Toutefois, rien ne garantit que ces représentants vont s'entendre sur un médiateur et il n'existe aucun moyen d'obliger l'une ou l'autre des parties à coopérer avec le médiateur nommé, le cas échéant. Dans ce cas, le médiateur devra simplement certifier que la médiation a échoué.
- La médiation commence dans les 45 jours qui suivent la nomination du médiateur. Le médiateur peut donner des directives sur l'organisation de la médiation et il peut diriger celle-ci de la façon qu'il juge la meilleure.
- Chaque partie remet au médiateur et aux autres parties son « exposé des faits et des questions en litige » au moins dix jours avant la première séance de médiation.
- La médiation ne doit pas durer plus de dix heures, sauf si les parties y consentent. Le médiateur peut mettre fin à la médiation plus tôt s'il est convaincu qu'elle va échouer.
- Quand la médiation prend fin, le médiateur prépare un certificat dans lequel il fait état des questions qui ont été réglées et de celles qui ne l'ont pas été.
- Il n'y aura pas de disposition permettant de s'adresser aux tribunaux pour obliger une partie à se conformer à la procédure.
- Le règlement ne fera pas de distinction entre la médiation préalable aux instances et la médiation postérieure aux instances. En pratique, dans le cadre d'une médiation postérieure à une instance, il incombera au tribunal de déterminer si les délais de l'instance peuvent être modifiés pour permettre la tenue de la médiation. Si une partie tente d'entamer la médiation et qu'une autre s'y oppose, il reviendra encore au tribunal de décider si la conduite de l'une ou l'autre des parties en cause peut être sanctionnée par la liquidation des dépens ou d'une autre façon dans le cadre de l'instance au fond. Une tentative

spécieuse d'entamer la médiation pourrait tout aussi bien être considérée comme un manquement à l'obligation d'agir équitablement qu'un refus d'entamer la médiation pour des motifs déraisonnables.

E. Mesures transitoires

Quand la *Loi sur les franchises* sera proclamée en vigueur, elle va changer les droits et les obligations juridiques des franchiseurs et des franchisés. Cependant, ceux-ci ne devraient pas avoir de difficulté à s'adapter à la plupart de ces changements. Quatre des cinq nouveaux éléments que la *Loi* ajoute à la relation entre les franchiseurs et les franchisés nécessitent peu de préparation préliminaire. Ces éléments sont l'obligation d'agir équitablement, le droit des franchisés de s'associer, la procédure de la médiation et les dispositions qui régissent le lieu des audiences. Il reste donc l'obligation de communication précontractuelle comme seul élément qui exigera un certain délai d'adaptation. À ce chapitre, les franchiseurs en particulier devront se préparer soigneusement à l'entrée en vigueur de la *Loi*.

L'entrée en vigueur du *Franchises Act* à l'Île-du-Prince-Édouard s'est faite en deux temps, et les dispositions sur l'obligation de communication précontractuelle n'ont pris effet que plusieurs mois après le reste de la loi. Il serait possible d'emprunter la même démarche au Nouveau-Brunswick s'il existait un raison particulière de mettre en œuvre rapidement des dispositions comme celle qui porte sur l'obligation d'agir équitablement. Toutefois, il nous paraît plus simple de mettre en œuvre la *Loi* et les règlements ensemble au même moment. Il faudra bien sûr donner un préavis raisonnable. Nous proposons donc de fixer un délai de trois à six mois après la publication des règlements définitifs avant que la *Loi* et les règlements entrent en vigueur.

Ce sont les paragraphes 2(2) et (3) qui régissent la transition entre la loi actuelle et l'application intégrale de la *Loi sur les franchises*. Tous les cinq nouveaux éléments mentionnés ci-dessus, à l'exception de l'obligation de communication précontractuelle, s'appliqueront sur-le-champ aux contrats de franchisage conclus avant et après l'entrée en vigueur de la *Loi*. Par contre, l'obligation de communication précontractuelle s'appliquera uniquement aux nouveaux contrats de franchisage ainsi qu'au renouvellement et à la prolongation, après l'entrée en vigueur de la *Loi*, des contrats de franchisage existants. Cependant, il y a plusieurs exceptions à cette règle, car même lorsque la *Loi* sera en vigueur, le paragraphe 5(8) énumère plusieurs situations dans lesquelles l'obligation de communication précontractuelle ne s'appliquera pas. Ces

exceptions comprennent certains transferts de franchise par des franchisés ou par leurs représentants personnels; certaines concessions de franchise aux dirigeants ou aux administrateurs du franchiseur; certains cas de concession, de renouvellement et de prorogation d'un contrat de franchisage avec un franchisé en l'absence de « changement important » depuis la concession ou le renouvellement de sa franchise; ainsi que certaines franchises lorsque l'investissement du franchisé est minime ou lorsque la franchise représente moins de 20 % du chiffre d'affaires du franchisé. Le point le plus intéressant au plan pratique à ce sujet est probablement la disposition qui porte sur le renouvellement et la prorogation des contrats de franchisage conclus avant l'entrée en vigueur de la *Loi* [alinéa 5(8)f)]. À moins qu'il n'y ait eu aucun « changement important », il faudra que les franchiseurs fournissent un document d'information complet lors du premier renouvellement ou de la première prorogation d'un contrat de franchisage existant après l'entrée en vigueur de la *Loi*.

Ces mesures transitoires sont prévues par la *Loi* et ne peuvent pas être modifiées par règlement. Mais si quelqu'un veut porter une question précise d'ordre pratique à l'attention du ministère, nous l'étudierons en même temps que nous prendrons nos décisions finales quant aux règlements et à la démarche qui aboutira à la proclamation en vigueur de la *Loi* et des règlements.