

EYB2017REP2147

Repères, Mars, 2017

Sébastien TISSERAND *

Commentaire sur la décision Quesnel c. Groupe Jean Coutu – La capacité d'un franchisé à payer une redevance à son franchiseur sans enfreindre ses obligations déontologiques

Indexation

OBLIGATIONS ; CONTRAT ; CONTRAT DE FRANCHISE ; INTERPRÉTATION ; PROFESSIONS ET DROIT DISCIPLINAIRE ; ORDRE DES PHARMACIENS DU QUÉBEC ; CODE DE DÉONTOLOGIE DES PHARMACIENS ; PROCÉDURE CIVILE ; PROCÉDURE CONTENTIEUSE ; DEMANDE EN JUSTICE ; JUGEMENT DÉCLARATOIRE

TABLE DES MATIÈRES

[INTRODUCTION](#)

[I- LES FAITS](#)

[II- LA DÉCISION](#)

[III- LE COMMENTAIRE DE L'AUTEUR](#)

[CONCLUSION](#)

Résumé

L'auteur commente cette décision dans laquelle la Cour supérieure valide une clause de paiement d'un franchisé pharmacien à un franchiseur non pharmacien, de redevances établies en fonction du volume de ventes brutes, sans que cela constitue une violation des obligations déontologiques de ne pas partager les honoraires ou les bénéfices professionnels avec un non-pharmacien.

INTRODUCTION

La prohibition pour un professionnel de ne pas partager ses honoraires ou bénéfices avec un non-professionnel se retrouve dans des versions similaires de plus de 28 codes de déontologie d'ordres professionnels. À ce sujet, le Tribunal des professions a conclu en décembre 2015 dans l'affaire *Cadrin c. Pharmaciens (Ordre professionnel des)*¹, qu'un professionnel pouvait présenter avec succès une défense basée sur la juste valeur marchande de la contrepartie reçue par un franchiseur (un non-professionnel) pour s'exonérer d'une telle poursuite. Dans la décision *Quesnel c. Groupe Jean Coutu*², la Cour supérieure va une étape plus loin en validant, par un jugement déclaratoire, une clause de paiement établie sur un pourcentage de la valeur des ventes brutes, dans la mesure où ce paiement s'avère être à la juste valeur marchande ou proche de celle-ci, des services rendus par le franchiseur, à charge alors au syndic poursuivant de démontrer le contraire une fois la démonstration comptable faite par le professionnel ou le franchiseur.

I- LES FAITS

Dans ce dossier, le demandeur Quesnel, pharmacien dûment certifié, était propriétaire au début du litige avec son ordre professionnel, de six pharmacies exploitées sous la bannière du groupe Jean Coutu (PJC). Les pharmacies de M. Quesnel étaient alors divisées selon le modèle de PJC, soit en une section de services professionnels comprenant un comptoir pour les ordonnances et une section commerciale offrant aux consommateurs des biens d'utilisation courante et autres produits en vente libre.

En février 2008, à la suite de plaintes déposées à son encontre par le syndic de l'Ordre des pharmaciens du Québec, M. Quesnel s'est retrouvé pris entre ses obligations envers son ordre professionnel, dont particulièrement l'interdiction de partager avec un non-pharmacien ses honoraires et ses bénéfices provenant de la vente de médicaments, et les obligations souscrites envers son franchiseur PJC, de verser un pourcentage de ses ventes brutes, tant du côté professionnel que du côté commercial, le tout en contrepartie des services rendus par le franchiseur ainsi que pour l'utilisation des marques de commerce, du nom et de la réputation de PJC. Afin d'éviter de perdre son droit de pratique, M. Quesnel a alors conclu une entente avec le syndic qui, en échange de l'enregistrement de plaidoyers de culpabilité sur les plaintes, a convenu de recommander seulement le paiement d'amendes. M. Quesnel a par la suite saisi la Cour supérieure pour qu'elle déclare nulle comme contraire à l'ordre public la clause de paiement prévue dans le contrat de franchise avec PJC, et ainsi éviter de nouvelles poursuites par son ordre professionnel. Le débat consiste alors à déterminer dans quelle mesure une telle clause de redevance contrevient aux dispositions du *Code de déontologie des pharmaciens*.

Pour l'Ordre des pharmaciens, la clause n'est pas illégale en soi, mais il maintient que le code de déontologie prohibe le partage des honoraires et des bénéfices issus de la vente des médicaments. La clause ne peut donc pas avoir pour effet de faire indirectement ce qui est spécifiquement prohibé. L'ordre reconnaît cependant qu'un pharmacien peut payer pour des biens et des services qu'il reçoit, mais il doit pour ce faire être en mesure de démontrer qu'il ne partage en aucun temps les bénéfices ou les pertes provenant de la vente de médicaments avec un non-pharmacien afin de garantir en tout temps son indépendance professionnelle.

Alors que ce dossier est encore pendant, le Tribunal des professions conclut dans une autre affaire, *Cadrin*, précitée, que la prohibition de l'article 49 du *Code de déontologie des pharmaciens*³ n'est pas une prohibition absolue, mais qu'au contraire, un professionnel peut raisonnablement démontrer en défense que la contrepartie des redevances payées correspond à une juste valeur marchande. La dichotomie entre bénéfices provenant de la vente des médicaments et ceux des biens de consommation courante ne serait plus alors l'élément constitutif de l'infraction déontologique.

Fort de cette décision, PJC fait réaliser une expertise comptable détaillée pour déterminer que la clause de paiement correspond dans les faits à des services rendus à une juste valeur marchande. Le rapport conclut que les paiements effectués par M. Quesnel correspondaient à approximativement 4 % du volume des ventes brutes et que la fourchette de raisonnabilité de telles redevances devait osciller entre 3,75 % et 5,25 % du volume des ventes brutes toutes confondues, dépendant de la taille de la pharmacie. Aucune contre-preuve ne fut présentée par le bureau du syndic.

II- LA DÉCISION

La Cour, après avoir fait une révision extensive de la jurisprudence applicable en matière de partage des honoraires ou des bénéfices par un professionnel, conclut que le paiement de frais par un professionnel à un non-professionnel ne doit pas être nécessairement et automatiquement assimilé à un manquement déontologique. Pour la Cour, même si cette disposition est d'ordre public, comme il a été reconnu notamment dans l'affaire *Lebel c. Cumberland Pharmacentres (Merivale) Ltée*⁴, il ne faut pas s'arrêter au sens littéral des mots, mais plutôt déterminer quel est le but ultime de la disposition en litige, en l'espèce l'article 4.01.01t) du *Code de déontologie des pharmaciens* (devenu l'article 49 du nouveau *Code de déontologie des pharmaciens*).

Pour la Cour, cette disposition a non pas pour objectif, ni ne doit avoir pour effet, d'empêcher un pharmacien d'utiliser les revenus tirés de ses opérations professionnelles et commerciales pour acquitter des factures et autres comptes fournisseur (« payables »), comme des redevances à son franchiseur, mais plutôt de prévenir qu'un pharmacien ne soit sous l'influence d'un non-pharmacien dans la gestion de son officine, ou que ce dernier puisse indirectement en devenir propriétaire sans être soumis à la supervision de l'ordre professionnel qui doit assurer la protection du public.

L'honorable juge Michèle Monast, j.c.s., fait alors une exégèse des mots utilisés dans le code de déontologie, soit les mots « bénéfices » et « honoraires » pour les différencier du sens comptable des termes « revenus bruts » et ainsi requérir, du syndic de l'Ordre des pharmaciens, la démonstration que le paiement de redevances pour les services de support administratif, de gestion, de publicité et d'utilisation des marques de commerce sont des bénéfices ou des honoraires professionnels au sens du code de déontologie ou que ces paiements permettent à un non-pharmacien de prendre le contrôle d'une officine.

Pour la Cour, elle rappelle que les tribunaux se sont déjà prononcés sur des dispositions similaires, notamment pour les ingénieurs⁵ et les opticiens⁶, et qu'il a été déterminé qu'il ne faut pas voir dans ces dispositions une prohibition absolue commandant une condamnation déontologique automatique dès qu'un professionnel utilise les revenus qu'il obtient de l'exercice de sa profession pour payer des comptes, comme le loyer, ou encore des redevances à son franchiseur. Au contraire, la Cour approuve le mode de calcul basé sur un pourcentage de la valeur des ventes brutes en faveur d'un franchiseur comme PJC, comme faisant partie des dépenses d'exploitation du professionnel. La clause est donc validée par la Cour.

III- LE COMMENTAIRE DE L'AUTEUR

Cette décision s'inscrit dans la mouvance enclenchée par la Cour supérieure en 1994 dans l'affaire *SNC c. Génivar*, précitée, qui, pour la première fois, venait tempérer les prétentions de Génivar voulant que dès qu'un professionnel partage ses revenus avec un non-professionnel, quelle qu'en soit la raison, il commettait une violation déontologique.

D'une disposition prohibitive d'ordre public, les tribunaux se sont d'abord attardés à l'intention recherchée par l'ordre professionnel avec ces dispositions, soit la sauvegarde de l'indépendance professionnelle de toute influence financière de personnes non membres de l'ordre. Par la suite, les tribunaux ont réalisé un exercice de comparaison entre la liberté des professionnels de pouvoir exploiter leur commerce et d'utiliser les revenus de leurs activités professionnelles réglementées avec le sens des mots employés dans les codes de déontologie.

La suite logique, l'affaire *Lebel*, précitée et confirmée en appel⁷, fut une première tentative de validation d'une telle clause dans un contrat de franchise. Cette position fut toutefois rejetée en l'absence d'une preuve convaincante que la valeur des services rendus correspondait à la juste valeur des montants de redevances exigées.

Aujourd'hui, la décision commentée constitue une première brèche importante dans le pouvoir de surveillance des syndicats sur l'utilisation des revenus d'exploitation d'une activité professionnelle puisqu'il suffit désormais pour le professionnel de démontrer l'existence d'une contrepartie juste et équivalente aux redevances demandées par le franchiseur pour contrer une poursuite disciplinaire. Corrélativement, il sera difficile, voire impossible pour un syndic, de démontrer que cette redevance ne constitue pas une contrepartie à la juste valeur marchande, sans devoir investir du temps et des sommes importantes pour la préparation d'expertises comptables. Les poursuites disciplinaires sur ces dispositions risquent dès lors de se résumer à des débats d'experts comptables sur l'évaluation de la valeur marchande des contreparties reçues par le franchiseur.

CONCLUSION

Cette décision constitue une évolution importante de la position des tribunaux en regard de l'utilisation des revenus tirés de l'exploitation d'une entreprise tant commerciale que de l'exercice d'une profession encadrée par un ordre professionnel. Il reste à voir comment les syndicats vont désormais s'adapter au nouveau fardeau de preuve qui leur incombe de démontrer par une expertise comptable l'absence de contrepartie à une juste valeur marchande aux redevances exigées par les franchiseurs et ultimement qu'il s'agit d'un partage de bénéfices avec un non-professionnel.

* M^e Sébastien Tisserand, avocat du cabinet Mercier Leduc, s.e.n.c.r.l., concentre sa pratique en responsabilité civile, professionnelle et déontologique.

¹ 2015 QCTP 104.

² [EYB 2016-274763](#) (C.S.).

³ RLRQ, c. P-10, r. 7.

⁴ 1999 CanLII 11396, [REJB 1999-14977](#) (QC C.S.).

⁵ *Groupe S.N.C.-Lavalin inc. c. Groupe conseil Genivar inc.*, [1994] R.J.Q. 421, [EYB 1993-73268](#).

⁶ *Robert Laforce inc. c. Fernand Bellemare*, 1989 CanLII 778, [EYB 1989-63248](#) (QC CA).

⁷ 2002 CanLII 13782, [REJB 2002-34850](#) (QC C.A.).

Date de dépôt : 7 mars 2017