

Dossier

Négociation & Vente

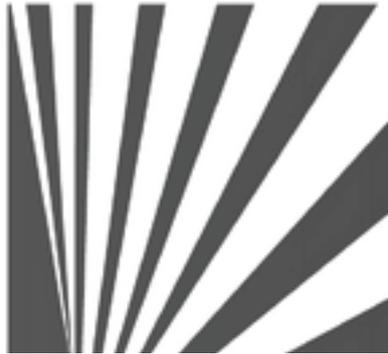
LME et rapports entre fournisseurs
et distributeurs



Auteur : Didier Reuter - ISBN 9791023710915

Free

BOOKINER 



Auteur : Didier Reuter

www.bookiner.com

Usage libre de droit (non marchand) avec mention «Bookiner.com»

NÉGOCIATION & VENTE

LME et rapports entre fournisseurs et distributeurs

- . Les principales dispositions de la LME
- . Dérogations à la convention
- . Le cas des marges arrières
- . Exemples de pratiques abusives

Conditions d'usage libre de droits

Tout contenu gratuit ou payant peut être utilisé avec l'obligation d'indiquer la mention «Bookiner.com». L'acquéreur sur le site bénéficie d'un usage libre de droits à titre **PERSONNEL** (individuel, familial et privatif) dans un cadre exclusivement non marchand, non concurrentiel et non grand public. Il est autorisé à installer ce fichier sur tout équipement informatique et télécoms dont il est propriétaire ainsi que pratiquer éventuellement une duplication, un téléchargement, ou un envoi sous forme de fichier, à un maximum de 5 postes/utilisateurs internes. Ce droit ne s'applique pas à l'utilisateur qui reçoit gratuitement un contenu payant, lequel ne peut aucunement le diffuser autour de lui sans risquer de tomber sous le coup de la loi portant sur le copyright et/ou s'exposer aux conditions restrictives du droit d'auteur et de la protection intellectuelle.

La LME (loi de modernisation de l'économie) du 4 août 2008 vise à réformer en profondeur le rapport de force dans les négociations entre distributeurs et fournisseurs. Après la loi Chatel du 03 Janvier 2008 qui a déjà fixé le principe d'une convention écrite destinée à fixer les conditions commerciales entre partenaires économiques, en modifiant également le seuil de revente à perte, la loi LME va encore plus loin. Elle donne dorénavant plus de liberté aux acteurs agissant dans la grande distribution en faisant sauter notamment certains «verrous» traditionnels. Une lecture qui s'applique également aux autres activités industrielles et de services.

LES PRINCIPALES DISPOSITIONS DE LA LME

1. Communication des CGV (conditions générales de vente) aux distributeurs qui en font la demande sachant que ce sont les CGV qui constituent le «socle de la négociation commerciale» selon le nouvel article L. 441-6 du code du commerce. Les CSG peuvent être différenciées selon les catégories d'acheteurs de produits ou les demandeurs de prestations de service. Toute négociation doit s'engager à partir de celles-ci sachant que les CSG doivent contenir a minima :

- les conditions de vente
- le barème des prix unitaires et/ou le tarif de base
- les réductions de prix selon les quantités achetées
- les conditions de paiement
- les services à la vente : garantie, transport, installation du produit...

2. Non obligation de communiquer les CPV (ni de les justifier) aux distributeurs qui en font la demande, lesquelles peuvent rester secrètes au sens de l'article L 441-6, 5e alinéa du Code du commerce. Selon la circulaire du 8 décembre 2005, les CPV (conditions particulières de vente) doivent correspondre à «*des contreparties offertes par l'acheteur à la réduction de prix consentie par le vendeur dans le cadre de sa politique commerciale*». C'est notamment le cas pour tous les services rendus par un distributeur, non prévus dans les CGV (transport, logistique, réception, mise en place dans les rayons...)

3. Plus grande négociabilité des prix par la suppression du décret du 24 juin 1958 et de l'article L.442-6 I, 1° du Code du commerce qui interdisaient «*de pratiquer à l'égard d'un partenaire économique, ou d'obtenir de lui, des prix, délais de paiement, conditions de vente ou modalités de vente ou d'achat discriminatoires et non justifiés par des contreparties réelles en créant, de ce fait, pour ce partenaire, un désavantage ou un avantage dans la concurrence*». Cela signifie désormais qu'un fabricant n'est plus obligé de vendre un produit donné au même prix à tous les distributeurs. Il peut avoir une politique commerciale différenciée, voire discriminatoire, sachant que de son côté le distributeur peut obtenir, par la négociation ouverte, un avantage financier supplémentaire par rapport à ses concurrents. En cela, avec le nouvel article 441-7,2° du Code du commerce, le fournisseur peut négocier librement des prestations de services destinées à favoriser la commercialisation de ses produits ou services auprès des consommateurs. Tous ces services doivent obligatoirement figurer dans une convention écrite «*en précisant l'objet, la date prévue, les modalités d'exécution, la rémunération des obligations réciproques ainsi que les produits ou services auxquels ils se rapportent*».

EXEMPLES D'OBLIGATIONS

Champ d'obligations et de prestations réalisables par le distributeur, au profit du fournisseur, dès lors que le premier bénéficie d'avantages discriminatoires (financiers ou non) au titre de l'article 441-7,2° du Code du commerce. Cela concerne :

- . Toutes les actions de promotion (mise en avant des produits, événements promotionnels, publicité...)
- . Autres obligations destinées à favoriser la relation commerciale ente le fournisseur et le distributeur ou le prestataire de services. Cela vise tout particulièrement les rémunérations versées par les fournisseurs en contreparties de services rendus à l'étranger, hors coopération commerciale.

A noter que les grossistes sont également concernés en matière de services rendus à l'occasion de la revente aux consommateurs et/ou «en vue de leur revente à des professionnels».

4. Convention écrite obligatoire devant traduire le résultat final et global de la négociation sous forme d'un document unique ou via un contrat-cadre annuel, avec ou sans contrats spécifiques d'application. Cette convention doit être conclue avant le 1er mars de l'année en cours ou dans les 2 mois suivant le point de départ de la période de commercialisation des produits ou services soumis à un cycle de commercialisation particulier. Selon l'article 441-7 du Code du commerce, la convention doit comporter «*Les obligations auxquelles se sont engagées les parties en vue de fixer le prix à l'issue de la négociation commerciale*» notamment :

- Conditions de l'opération de vente
- Conditions de services rendus par l'une ou l'autre des parties à l'occasion de la revente des produits
- Autres obligations favorisant la relation commerciale

DÉROGATIONS À LA CONVENTION

Ne sont pas soumis à l'établissement d'une convention écrite :

- . Les produits agricoles périssables ou issus de cycles courts de production
- . Les produits figurant sur une liste établie par décret

5. Les nouveaux délais de paiement, au sens de l'article L.441.6 du Code du commerce, ne peuvent dépasser 45 jours fin de mois ou 60 jours à compter de la date d'émission de la facture. De fait, les parties ne peuvent plus déroger à ces délais maxima sachant que tout délai de paiement supérieur est considéré comme abusif. Il est également considéré comme abusif le fait, pour un débiteur, de demander au créancier, sans raison objective, de différer la date d'émission de sa facture. Les pénalités de retard exigibles en cas de retard de paiement sont basées sur le double des intérêts légaux, ce qui fait passer à 3 fois le taux d'intérêt légal au cas où les parties n'ont rien prévu dans leur convention, CGV ou CPV. Toutefois, les professionnels d'un secteur donné peuvent s'accorder sur un délai de paiement maximal supérieur dès lors que 2 conditions sont réunies :

- . Un délai motivé par des raisons économiques objectives et spécifiques au secteur considéré.
- . Prévoir la réduction progressive de ce délai dérogatoire vers le délai légal avec l'application d'intérêts de retard en cas de non-respect du délai dérogatoire fixé dans l'accord.

LE CAS DES MARGES ARRIÈRES

Pendant de nombreuses années la négociation commerciale a déplacé son centre de gravité du prix de vente facturé (avec négociation normale sur les marges avant) vers la coopération commerciale et ses marges arrières, privant ainsi le consommateur d'une baisse réelle des prix officiels. Selon le rapport de Marie-Dominique Hagelsteen du 12 février 2008, à l'origine de la LME : «*En 2005, les marges arrières représentaient en moyenne 33,5% du prix net facturé et s'échelonnaient de 5 à 70%*».

6. Principaux garde-fous de la LME destinés à éviter les dérapages dans les négociations commerciales notamment en matière de pratiques abusives ou de nature à limiter le libre exercice de la concurrence :

. **Interdiction** d'obtenir ou de tenter d'obtenir, sous la menace d'une rupture brutale ou partielle des relations, des conditions «*manifestement dérogatoires aux CGV*» sachant que dorénavant la discrimination injustifiée est admise réduisant ainsi le poids pervers des marges arrières qui ne profitaient nullement aux consommateurs mais uniquement aux distributeurs eux-mêmes.

. **Interdiction** d'obtenir un avantage sans contrepartie. L'article L.442-6 I,1° du Code du commerce précise qu'il est interdit «*d'obtenir ou de tenter d'obtenir d'un partenaire commercial un avantage quelconque ne correspondant à aucun service commercial effectivement rendu ou manifestement disproportionné au regard de la valeur du service rendu*». De même l'article L.442-6 I, 3° stipule qu'il est interdit «*d'obtenir ou de tenter d'obtenir un avantage représentant une condition préalable à la passation de commandes, sans l'assortir d'un engagement écrit sur un volume d'achat proportionné*». Il est également interdit au sens de l'article L.442-6 I, 2° «*de soumettre un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties*».

D'une manière générale, l'article L.442-6 I, 4° interdit le fait «*d'obtenir ou de tenter d'obtenir, sous la menace d'une rupture totale ou partielle des relations commerciales, des conditions manifestement abusives concernant les prix, les délais de paiement, les modalités de vente ou les services ne relevant pas des obligations d'achat ou de vente*». Enfin, l'article L.442-6 I, 5° indique clairement que constitue un abus de comportement le fait de «*rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée en référence aux usages du commerce ou par des accords interprofessionnels*».

EXEMPLES DE PRATIQUES ABUSIVES

Au sens de l'article L. 442-6-II-d du Code du commerce sont dorénavant considérées comme des pratiques abusives, en les rendant de facto nulles, les clauses imposant tout particulièrement :

- . La participation, non justifiée par un intérêt commun et sans contrepartie proportionnée, au financement d'une opération d'animation commerciale, d'une acquisition ou d'un investissement, en particulier dans le cadre de la rénovation de magasins ou encore du rapprochement d'enseignes ou de centrales de référencement ou d'achat.
- . La globalisation artificielle des chiffres d'affaires réalisés par les adhérents des centrales d'achat afin d'atteindre un palier de CA à partir duquel des ristournes supplémentaires sont accordées.
- . La demande d'alignement sur les conditions commerciales «plus favorables» obtenues par d'autres clients ou entreprises concurrentes.
- . Le bénéfice rétroactif de remises, ristournes ou accords de coopération commerciale

La loi du 4 août 2008, en vertu de l'article L.442-6 III du Code du commerce, facilite la preuve de l'abus en prévoyant que celui qui se prétend libéré doit justifier du fait ayant mis fin à son obligation. Dans le cas contraire, la condamnation peut aller jusqu'à 2 M€ et l'amende peut être portée au triple du montant des sommes indûment versées.