

# enterprise europe network



*L'Europe à la portée de votre entreprise.*

## Le petit guide des **contrats** internationaux

Les bonnes questions à se poser  
avant d'exporter/de signer un contrat  
international



# Sommaire

**Introduction : L'importance du contrat dans les relations internationales ..... 3**

## **I. Cadre général des contrats internationaux ..... 4**

1. Quelle langue utiliser ? .....4
2. Comment gérer l'aspect multiculturel ? .....4
3. Comment gérer les différents systèmes juridiques ? .....4
4. La capacité des personnes .....5
5. S'informer sur son partenaire .....6
6. Négociations et pourparlers .....6
7. La forme du contrat .....6

## **2 II. Clauses incontournables des contrats internationaux ..... 7**

1. Quel droit applicable au contrat .....7
2. Quelle juridiction compétente ? .....9
3. Clauses financières ..... 10
4. L'incoterm, un usage incontournable ..... 14
5. Clause de force majeure et clause de hardship ..... 18
6. Les annexes ..... 18
7. Clause de révision et avenant au contrat ..... 18
8. Autres clauses ..... 19

## **III. Les principaux contrats internationaux ..... 20**

1. Contrat de vente internationale .....20
2. Contrat de distribution internationale ..... 23
3. Contrat d'agent international ..... 26

# L'importance **du contrat** dans les relations **internationales**

Trop souvent les entreprises et en particulier les PME se retrouvent démunies lors de l'émergence d'un litige avec un partenaire commercial situé dans un autre pays.

### **Les raisons sont multiples :**

1. L'absence de contrat reste malheureusement un cas fréquent. Les entreprises, se pensant protégées par une relation commerciale de confiance sur la durée, n'envisagent pas de porter par écrit les obligations de chacun.
2. Une rédaction incomplète ou inexacte, c'est-à-dire un contrat dans lequel une ou plusieurs clauses essentielles ont été oubliées telles que les délais et les modalités de paiement, le droit applicable, les juridictions compétentes... Il peut s'agir également de difficultés liées à la rédaction dans une langue non maîtrisée par l'entreprise.

Que ce soit du fait de l'absence de contrat ou d'une rédaction contractuelle incomplète, les conséquences qui en résultent peuvent être très graves jusqu'à compromettre la relation commerciale et avoir un impact financier important.

En effet, les contrats, au-delà des contraintes juridiques auxquelles ils sont parfois associés, sont essentiels pour garantir les obligations et fixer leur acceptation par chacune des parties.

La rédaction d'un contrat est également une part intégrante de la stratégie commerciale car en fonction des clauses insérées, il imposera au partenaire commercial des obligations définies auxquelles celui-ci ne pourra pas déroger.

Il ne faut pas non plus négliger les différentes approches du droit en fonction des pays. En effet, il existe historiquement des grandes familles de droit, dont découlent différentes coutumes et façons de penser. Il y a le droit issu du droit romain, c'est-à-dire en grande partie le droit des pays du continent européen, mais aussi le droit de « common law » anglo-saxon qui comprend la Grande-Bretagne, les Etats-Unis d'Amérique et les quelques 56 pays du Commonwealth anciennes colonies britanniques.

Il existe également des pays dont le régime juridique est basé sur des notions ne correspondant pas à notre conception occidentale comme par exemple les sociétés régies par des principes religieux (notamment musulmanes ou hindouistes), ou encore empreint des traditions et coutumes anciennes (Chine et Japon).

Il est donc essentiel, avant de contracter, d'avoir une connaissance générale de l'environnement économique et culturel de son partenaire et des pratiques d'affaires du pays pour réussir dans le domaine des affaires internationales (I).

Ce guide traitera ensuite des clauses essentielles lors de la rédaction d'un contrat international (II).

Puis dans un troisième temps, nous détaillerons les principaux types de contrats utilisés par les PME dans leurs relations internationales, à savoir le contrat de vente internationale, le contrat de distribution et le contrat d'agent commercial (III).

# Cadre général des **contrats internationaux** :

## 1. Quelle langue utiliser ?

**Le contrat doit être rédigé dans une langue compréhensible par chacune des parties. L'anglais reste la langue des affaires par excellence et son utilisation est à privilégier.**

*NB : Certains pays imposent, pour certains contrats, une rédaction dans la langue du pays.*

## 2. Comment gérer l'aspect multiculturel ?

Savoir parler le « business language » de son partenaire commercial !

La **connaissance des règles et usages du commerce dans le pays de votre partenaire** est essentielle à la bonne conduite des négociations et de l'application du contrat.

**Le réseau Entreprise Europe peut vous aider à mieux cerner les différences culturelles qui existent au niveau européen.**

Un guide à l'usage de tous ceux qui rencontrent des partenaires européens a été réalisé par Entreprise Europe de la région Centre.\*

## 3. Comment gérer les différents systèmes juridiques lors de vos négociations avec des partenaires étrangers ?

Il ne faut pas ignorer que le simple fait de négocier avec un partenaire étranger met en concurrence non seulement des négociateurs mais aussi des systèmes juridiques parfois très éloignés du nôtre. C'est en cela qu'une brève comparaison entre nos contrats et ceux de la famille du droit anglo-saxon dit de « Common law » peut s'avérer intéressante, d'autant que dans les transactions internationales, ce modèle a plutôt le vent en poupe.

Dans un **système juridique civiliste tel que le nôtre**, le droit se construit autour de la loi organisée en codes, constituée de concepts généraux qui sont ensuite interprétés par les juges ou les administrations. On le présente comme un droit conceptuel. C'est pourquoi nos contrats sont synthétiques et souvent plus courts que la moyenne des contrats.

Le **droit de « Common law » est un droit basé sur la jurisprudence**, directement issu des recours royaux, il est encore largement un droit orienté vers la procédure.

### LA NÉGOCIATION :

En France, lorsque la négociation est délicate, la pratique consiste à laisser les zones grises où le non-dit cristallise le risque au moment du litige. C'est en cela que l'on peut dire que les Français sont parfois défensifs dans leurs négociations.

Les  **négociateurs anglo-saxons** vont, en vertu du principe que seuls les forts doivent gagner, pratiquer les règles d'une guerre polie et feutrée, mais bien réelle. Concrètement, là où un négociateur français décide de relâcher ses efforts sur une clause particulière, avec l'espoir de voir son partenaire faire de même sur la suivante, il fait fausse route car le négociateur anglo-saxon joue pour rafler la totalité de la mise ! C'est pour cela qu'on le considère comme très offensif, même s'il demeure très policé.

Les efforts des négociateurs français se concentrent sur l'aboutissement de la négociation au terme de laquelle naîtra le contrat, plutôt que sur les détails de l'exécution.

Mais **si en France, l'écrit revêt toujours une valeur bien supérieure à la parole donnée**, tel n'est pas le cas en Angleterre ! C'est ainsi que le comportement des parties peut servir à écarter une clause inappliquée par une partie au contrat. C'est le cas du « **waiver** », qui est un cas de **renoncement implicite** s'appliquant dès lors qu'une partie n'a pas fait usage des clauses qu'elle a négociées ou acceptées.

### LA RÉDACTION :

Pour ce qui est des pratiques de rédaction, notons qu'en France, un **préambule** comprend des déclarations décrivant par quel processus les parties sont parvenues à l'accord. Il peut servir d'outil à l'interprétation des obligations énoncées dans le corps du contrat. Sa valeur juridique peut donc être déterminante dans un système juridique très interprétatif.

Les rédacteurs de **contrats anglais ne pratiquent pas le préambule** et d'ailleurs **celui-ci est nul et non avenu**. Mais en vertu de la technique d'interprétation des juges dite « littérale », chaque mot de chaque clause a son importance. Pour clarifier les termes

employés par les parties et faciliter la gestion du contrat, les rédacteurs anglais utilisent des « définitions ». Prenez donc un soin extrême à les lire car elles permettent parfois d'aspirer des droits de propriété intellectuelle sous couvert de prestations sans que l'on y prête garde.

**Sur cette base la rédaction de contrats soumis à la « Common law » conduit à une pratique de contrats longs et détaillés.**

Le contrat soumis à la « Common law », est soumis à un réglage très sophistiqué au moyen de mots qui vont augmenter ou diminuer l'intensité d'une obligation. Se conduire en « homme raisonnable » définit un comportement sociétal, agir selon avec ses « best endeavours » peut transformer une obligation de moyen en obligation de résultat, réduire ses pertes ou « mitigate losses » oblige la partie qui subit des dommages à en réduire le montant de ses pertes. Ne pas faire est donc aussi important, sinon plus que de faire ce qui est écrit au contrat !

## 4. Capacité des personnes :

Il est important de vérifier la **capacité des personnes** qui est régie par le droit national des contractants. Tous les pays n'ont pas, par exemple, opté pour le même âge de majorité. De plus, il est utile de **vérifier que votre interlocuteur, a bien la capacité d'engager juridiquement son entreprise.**

\*Le guide est téléchargeable à cette adresse :

<http://www.centre.cci.fr/mediatheque/EuropActu/GUIDE-BUSINESS-WEB.pdf>

## 5. S'informer sur son futur partenaire :

Il est recommandé de collecter un maximum d'informations sur la situation de votre partenaire (notoriété, situation financière, procédures collectives...) afin de limiter les risques.

Un grand nombre d'opérateurs existent sur le marché afin d'obtenir ces informations dont on peut citer par exemple la COFACE.

## 6. La négociation / les pourparlers :

Attention au cours de cette étape, il y a toujours une partie qui tente de dominer l'autre, le dominant peut imposer sa langue, ses pratiques et ainsi proposer un contrat qui correspondra à sa vision juridique de l'opération

commerciale. Cette étape peut faire l'objet d'une formalisation par le biais d'une **lettre d'intention également appelée Gentlemen's agreement**.

## 7. La forme du contrat :

Il est recommandé que le contrat soit présenté sous forme écrite, dans un souci de traçabilité/preuve (selon un vieil adage juridique « **La parole s'envole, l'écrit reste** »). Il conviendra également de vérifier ce que la législation prévoit en matière d'écrit électronique. En droit français par exemple, le courrier électronique sous certaines conditions vaut un écrit papier. Par contre en matière de preuve, il est seulement assimilé à un commencement de preuve en cas de litige.

# Les clauses incontournables des contrats internationaux

**Le choix du droit applicable est laissé à la libre appréciation des parties au contrat**

Toutes les clauses d'un contrat sont importantes et méritent donc une rédaction soignée. Cependant, en fonction de la stratégie de l'entreprise, de ses besoins de protection spécifiques, du type de contrat utilisé, et de la zone géographique dans laquelle il devra s'appliquer, certaines clauses sont essentielles.

En matière de contrat international, la règle est **que les parties peuvent déterminer à quelle loi elles souhaitent soumettre leur contrat (ce principe est celui de l'autonomie de la volonté)**.

## 1. Quel droit applicable au contrat ?

Lorsqu'une entreprise française établit un contrat avec une autre entreprise française, la situation est claire et sans confusion s'agissant de la loi applicable à ce contrat ; seule la loi française est reconnue.

Les entreprises n'estiment pas toujours nécessaire d'insérer une telle clause puisqu'au moment de la conclusion de contrat, il n'y a pas de litige. Or c'est une erreur fondamentale ; puisque lors de la survenance d'un litige l'entreprise pourra se voir appliquer un droit qu'elle ne connaît pas et qui peut lui être très défavorable.

La situation est plus difficile à cerner, lorsque cette entreprise française souhaite contracter avec une entreprise étrangère. En effet, les deux entreprises sont situées dans deux Etats différents, mais le droit d'un seul pays doit être applicable, il convient donc de déterminer lequel.

Cela revient à dire que le choix de la loi applicable au contrat est stratégique, en plus d'être primordial. Il faut également noter que dans certains cas les parties peuvent décider d'appliquer différentes lois à différentes parties du contrat.

De plus le contrat peut être exécuté dans un troisième pays, ce qui multiplie les options. Il peut même être envisagé de soumettre le contrat à un autre droit encore ou de le soumettre à des règles de droit international (convention de Vienne par exemple ; voir Les règles du « droit international »).

## LES RÈGLES DE CONFLIT DE LOI DU « DROIT INTERNATIONAL »

**À défaut de choix de loi applicable dans le contrat**, le juge s'appuiera sur les conventions internationales afin de déterminer la loi applicable. Dans un tel cas, on applique ce que l'on appelle **les règles de conflit de lois**.



**La convention de La Haye du 15 juin 1955** s'applique aux **ventes internationales d'objets mobiliers corporels** (bien meuble qui a une existence matérielle, contrairement à un brevet ou un fonds de commerce par exemple), en sont exclus les prestations de services et objets incorporels. Cette convention a été ratifiée par peu d'Etats dont la France. En application de cette convention, à défaut de clause contractuelle, le droit applicable est celui du pays du vendeur.

#### AU NIVEAU DE L'UNION EUROPÉENNE : PRINCIPES DU DROIT EUROPÉEN

**La Convention de Rome** du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles **préconise le principe de la liberté contractuelle. À défaut, le contrat sera régi par la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits** c'est-à-dire le pays du contractant qui fournit la prestation qualifiée de "caractéristique", à savoir le plus généralement :

- la loi du vendeur dans un contrat de vente;
- la loi du distributeur en cas de contrat de distribution.

Cette Convention concerne les conflits de lois pour tout type de contrat international, et pas seulement les contrats de ventes de marchandises.

Ce texte ratifié essentiellement par des Etats membres de l'UE a été remplacé en 2008 par un règlement européen ; appelé « **Rome I** ».

**Il faut donc noter que cette convention s'applique encore à de nombreux contrats signés avant 2010.**

#### Règlement ROME I :

Il convient de rappeler que les règlements européens sont directement applicables dans le droit des États membres de l'Union Européenne.

**Un règlement européen\* a été adopté (règlement (CE) n°593/2008 du 17 juin 2008) sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I) afin de résoudre les conflits de loi entre les ressortissants des différents pays de l'Union Européenne.**

Ce règlement s'applique aux obligations contractuelles relevant des matières civiles et commerciales dans des situations de conflit de lois. Le règlement s'applique **UNIQUEMENT aux contrats conclus après le 17 décembre 2009.**

**La règle est, une fois encore, la liberté de choix des parties.**

À défaut de choix exprimé par les parties, la loi applicable au contrat suivant, conformément à l'article 4 du règlement, est déterminée comme suit :

- le contrat de vente de biens est régi par la loi du pays dans lequel le vendeur a sa résidence habituelle;*
- le contrat de prestation de services est régi par la loi du pays dans lequel le prestataire de services a sa résidence habituelle;*
- le contrat ayant pour objet un droit réel immobilier ou un bail d'immeuble est régi par la loi du pays dans lequel est situé l'immeuble;* (...)
- le contrat de franchise est régi par la loi du pays dans lequel le franchisé a sa résidence habituelle;*
- le contrat de distribution est régi par la loi du pays dans lequel le distributeur a sa résidence habituelle;* (...)

À défaut de rentrer dans ces définitions, le contrat est régi par la loi du pays dans lequel la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a sa résidence habituelle.

Même si la règle reste la liberté de choix des parties, ce règlement pose une atténuation à ce principe, afin de protéger contre un droit étranger (hors UE) qui serait en total désaccord

avec le droit européen. Ce règlement dispose en effet que si le contrat se rapporte à un ou plusieurs États membres, la loi applicable choisie, autre que celle d'un État membre, **ne doit pas contredire les dispositions du droit communautaire.**

## 2. Quelle juridiction compétente ?

En plus de déterminer la loi applicable au contrat, il est également fondamental de déterminer **quelle sera la juridiction compétente en cas de litige.**

En effet vous pouvez soumettre votre éventuel litige soit à une juridiction étatique, soit à une cour arbitrale.

Stipuler dans un contrat la juridiction compétente évite une perte de temps sur la détermination du Tribunal compétent lorsqu'un litige survient.

Il convient également de s'interroger sur les règles nationales de compétence des tribunaux qui peuvent varier d'un pays à l'autre (ex : en France les litiges concernant les agents commerciaux sont traités par les Tribunaux de Grande Instance et non par les Tribunaux de commerce)

La décision rendue par une juridiction nationale est dénommée « *jugement* » et celle d'un tribunal arbitral est dénommée « *sentence arbitrale* ».

#### JURIDICTION NATIONALE

Lorsqu'on opte pour une instance nationale, il est recommandé d'indiquer précisément dans le contrat quel est le tribunal compétent.

Une clause qui donne compétence à une juridiction étatique est normalement dénommée « **clause attributive de compétence** ».

Par ailleurs, un tribunal aura toujours tendance à ignorer ou mal interpréter la loi du contrat s'il ne la connaît pas. Il est donc de bonne pratique, même si cela n'est pas obligatoire, de faire coïncider la loi applicable au contrat et le lieu de règlement des litiges.

#### L'ARBITRAGE INTERNATIONAL

L'**arbitrage** est un mode alternatif de résolution des conflits non étatique, dans lequel un ou plusieurs arbitres (en général trois) interviennent pour trancher un litige commercial international. L'arbitre est un véritable juge dont la décision s'impose aux parties.

Au niveau international, **la cour arbitrale de la Chambre de Commerce internationale est une référence :**

<http://www.iccwbo.org/court/arbitration/>  
Son règlement précise que le tribunal arbitral peut être composé d'un ou de plusieurs membres. Lorsque le différend doit être tranché par un arbitre unique, ce dernier est nommé par la Cour, sauf convention contraire des parties. Si trois arbitres sont prévus, chacune des parties en désigne un ; le troisième, qui présidera le tribunal, est ensuite nommé soit d'un commun accord par les parties ou les co-arbitres, soit par la Cour.

#### QUELLES SONT LES DIFFÉRENCES ENTRE UNE JURIDICTION NATIONALE ET UN TRIBUNAL ARBITRAL ?

Le choix entre un **juge national** et un **arbitre** est très important. Les deux possèdent leurs propres avantages. Il existe trois grandes différences entre une juridiction nationale et un tribunal arbitral : **le coût, la confidentialité et la durée.**

**Concernant la confidentialité**, en France les jugements rendus par un tribunal sont publics, tandis que les sentences arbitrales ne sont pas publiées sauf si vous décidez d'indiquer dans le contrat qu'il est possible de faire appel devant une juridiction étatique. Auquel cas la procédure deviendra publique si l'une des parties décide de faire appel de la sentence arbitrale.

**S'agissant du coût**, l'avantage se tourne vers la juridiction nationale, du moins en France, étant donné que les procédures sont gratuites. Seuls les frais d'avocats et de dossier sont requis. Or, les instances arbitrales ne sont pas de nature publique, les frais peuvent donc

\*Règlement téléchargeable sur l'adresse suivante :

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:177:0006:0016:FR:PDF>

être conséquents. Juste pour étayer, le ou les arbitres peuvent venir d'un pays éloigné ; les frais de déplacement, de séjour, plusieurs réunions par mois, seront à la charge des parties.

**La durée** est également variable, une procédure arbitrale peut mettre « un certain temps ». Dans la majorité des cas, il n'est pas réaliste d'espérer aboutir à un règlement du litige en moins d'un an.

#### AU NIVEAU EUROPÉEN, EXISTE-T-IL DES TEXTES RÉGISSANT LA JURIDICTION COMPÉTENTE ?

Au niveau européen, le texte de référence est le : **RÈGLEMENT (CE) n°44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000\*** concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

Ce règlement de 2000 détermine la compétence des tribunaux en matière civile et commerciale. Le principe fondamental est que la juridiction compétente est celle de l'État membre où le défendeur a son domicile, quelle que soit sa nationalité. Il dispose que les décisions rendues dans un État membre de l'UE sont reconnues dans les autres États membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure sauf en cas de contestation.

### 3. Clauses financières: comment mettre toutes les chances de mon côté pour me faire payer ?

#### RISQUE DE CHANGE

Les parties peuvent se heurter à une difficulté particulière qui impacte le paiement du prix du contrat, à savoir la fluctuation de la monnaie.

Les marchés monétaires connaissent des variations constantes qui influencent inéluctablement la valeur de la monnaie, et de la sorte posent des problèmes relatifs aux opérations et risques de change.

Les parties doivent déterminer au préalable quelle monnaie doit être utilisée. Il faut faire attention à ne pas omettre le type précis de monnaie choisie, par exemple si le contrat fait référence au dollar, alors il conviendra d'indiquer s'il s'agit de dollars US, canadien ou autre.

Différentes méthodes, plus ou moins coûteuses, existent pour encadrer au mieux le risque de change. La méthode la moins coûteuse consiste à intégrer dans le contrat une clause d'indexation.

**Les clauses d'indexation** : visent à prévoir contractuellement les modalités de partage du risque de change de transaction entre l'acheteur et le vendeur, dans l'hypothèse où une variation du cours de change de la devise choisie par les parties interviendrait.

Il existe plusieurs types de clauses d'indexation, plus ou moins protectrices du vendeur et de l'acheteur. Voici quelques exemples de clauses :

**Clause d'adaptation des prix proportionnelle aux fluctuations des cours de change** : le vendeur fixe la valeur des marchandises dans sa monnaie à la conclusion du contrat. Si le cours de la monnaie de facturation du contrat augmente, le prix de l'exportation est augmenté pour l'acheteur, qui supporte totalement le risque de change, sur la base de ce nouveau taux.

**Clause d'indexation dite « tunnel »** : le contrat fixe des cours minimum et maximum à l'intérieur desquels le cours de la monnaie de facturation peut fluctuer sans incidence sur le prix des marchandises. Si les variations de cours de change dépassent ces limites, le prix est revu à la hausse ou à la baisse selon le change.

**Clause d'indexation sur une devise ou un panier de devises** : le montant à payer est lié à une devise tierce ou à un panier de devises comme le DTS\*. Cette clause répercute le risque de change sur les deux parties au contrat. \* *Droit de tirage spécial (DTS) ou SDR en anglais pour Special Drawing Rights: monnaie artificielle composée du dollar, de l'euro, du yen et de la livre sterling.*

**Clause de risque partagé** : elle fait supporter aux deux parties une part du risque de change. Le contrat prévoit, par exemple, qu'une partie de la variation de cours intervenant entre la date de facturation et la date de paiement sera partagée par l'exportateur à concurrence de la moitié, l'importateur supportant l'autre moitié.

**Clause d'option de devises** : une partie au contrat peut utiliser une autre devise, déterminée à l'avance, dans l'hypothèse où la devise du contrat serait inférieure (ou supérieure) à un certain cours.



## INSTRUMENTS ET TECHNIQUES DE PAIEMENT :

L'**instrument de paiement** est la forme matérielle qui sert de support au paiement à savoir: le chèque, le virement bancaire (dont le virement électronique SWIFT), le mandat poste, la lettre de change et le billet à ordre.

Leur choix est également stratégique, il est donc conseillé de les mentionner dans le contrat. En effet, pour chaque type de paiement, il faut évaluer le coût, la durée et sa sécurité. Certains moyens de paiement ne représentent aucun coût ou un coût très minime, mais ont une sécurité nulle. Il faut donc prendre en compte chaque mode de paiement afin de déterminer lequel sera le plus approprié à la situation et apportera un maximum de protection à l'opération commerciale.

12 **Le chèque** est une pratique essentiellement française, peu utilisée dans les autres pays. Il est de moins en moins utilisé dans les relations internationales du fait de la tendance à la dématérialisation des supports de paiement. La réglementation française encadre bien ce dispositif, ce qui n'est pas le cas dans les autres pays. Ce mode de paiement n'engage aucun frais de la part de l'entreprise (en France, il est actuellement à la charge des banques, mais ce n'est pas forcément le cas dans les autres pays), mais sa sécurité est en revanche nulle (chèque impayé, chèque volé,...).

**La technique de paiement**, exprime, quant à elle, la procédure suivie pour que le paiement puisse être réalisé :

### Encaissement simple :

Cette technique de paiement est à l'initiative de l'acheteur, elle a l'avantage d'être peu coûteuse et simple d'utilisation, par contre elle n'apporte aucune réelle garantie de paiement.

À utiliser prudemment avec des partenaires sûrs et pour des échanges avec des pays sans risque majeur.

### Le contre remboursement :

Dans ce cas, c'est le transporteur qui sert d'intermédiaire financier et assure l'encaissement du prix et son rapatriement. Cependant, l'exportateur doit être sûr que l'acheteur acceptera la marchandise.

**L'encaissement documentaire** : (remise documentaire, crédit documentaire et la lettre de crédit stand-by).

Ce mode de paiement répond à des besoins essentiels des deux parties :

- l'acheteur souhaite recevoir dans les qualités, les quantités et les délais prescrits la marchandise commandée ;
- le vendeur souhaite avoir la garantie d'être payé.

**La technique de paiement la plus utilisée est le crédit documentaire.**

Le **Crédit Documentaire** est l'opération par laquelle une Banque (la «**Banque Émettrice**») s'engage pour le compte de son client importateur (le «**Donneur d'Ordre**») à régler à un tiers exportateur (le «**Bénéficiaire**») dans un délai déterminé, via une banque intermédiaire (la **Banque Notificatrice**) un montant déterminé contre la remise de documents justifiant la valeur et l'expédition des marchandises.

## FOCUS SUR

### SEPA : Espace unique de paiement en euros à l'initiative de l'UE.

Son objectif est de rendre les paiements électroniques de la zone euro aussi simples que les paiements nationaux. Que ce soit par carte de crédit, carte de débit, virement bancaire ou prélèvement.

Le prélèvement SEPA devrait être disponible en France à partir de novembre 2010.

### DÉLAIS DE PAIEMENT :

Par principe, le délai de paiement sera soumis au droit que vous aurez choisi d'appliquer au contrat. Par exemple, si ce dernier est soumis au droit français, alors c'est la loi de modernisation de l'économie (LME) qui s'appliquera. Cette loi impose des délais qui ne peuvent dépasser **45 jours fin de mois ou 60 jours à compter de la date d'émission de la facture.**

Mais, à défaut de choix de la loi française, le fournisseur français peut-il imposer les délais de paiement de la loi française à son acheteur étranger ? Inversement, le fournisseur étranger peut-il revendiquer l'application de la LME à l'égard de son acheteur français ?

La DGCCRF a répondu que la loi française revêt un caractère d'ordre public et s'applique donc à titre impératif dès lors qu'une des parties est située en France.

En effet, la DGCCRF, qui intervient au nom de l'ordre public économique, a indiqué qu'elle veillerait à ce que des créanciers français ne se voient pas imposer des délais de paiement anormalement longs par leurs débiteurs, en particulier ceux qui utiliseraient des centrales de paiement à l'étranger dans le seul but d'échapper aux dispositions nationales. Elle a

ajouté qu'elle veillerait à ce que les débiteurs établis en France règlent leurs créanciers résidant à l'étranger sans entraîner de distorsions de concurrence vis-à-vis d'opérateurs résidant en France.

Les premiers cas de jurisprudence à venir devraient éclairer les entreprises françaises sur l'application pratique de ces dispositions à l'international.

**Réglementation européenne : Directive 2000/35 relative à la lutte contre les retards de paiement dans les transactions commerciales.**

Ce texte n'harmonise pas les délais de paiement au sein de l'UE (leur définition relève toujours du législateur national ou des parties contractantes). Elle fournit néanmoins un mécanisme par défaut qui ne concerne que la période de retard de paiement, laquelle prend effet à la date de paiement prévue. La directive définit un **déla**

En cas de retard de paiement, le paiement des intérêts à titre de pénalité commence **automatiquement**. Il a été décidé de fixer un taux d'intérêt unique dans la zone euro, sur la base du taux appliqué par la Banque centrale européenne (**1% en 2010**) majoré **de 7%**.

### Clause de pénalités de retard :

Lorsqu'il est prévu dans le contrat des pénalités de retard, il est essentiel d'être rigoureux dans leur application, même si cela peut paraître anti-commercial; puisque l'acheteur ou votre partenaire pourrait avoir tendance à profiter de votre laxisme dans les transactions futures, et transformer cette exception en une pratique courante.

**De plus, ces pénalités rarement exigées par les créanciers dans la crainte de détériorer la relation commerciale constituent cependant un manque à gagner sur lequel l'Administration fiscale est en droit d'effectuer un redressement.**

**COMMENT RECOUVRER SA CRÉANCE DANS L'UE ?**

Depuis décembre 2008, l'UE a mis en place une nouvelle **procédure européenne d'injonction de payer**. C'est un moyen rapide pour les entreprises de récupérer de la trésorerie à l'occasion d'un litige lié au règlement d'une opération commerciale avec un partenaire européen.

Elle ne remplace pas les procédures nationales, mais vient s'y ajouter.

**Coût :** ne peut dépasser celui de la procédure nationale du droit du pays choisi par les parties.

**Comment ?** Remplir un formulaire type disponible en ligne\* et dans toutes les langues.

**Pour quels pays et quels types de créances ?**

Cette procédure est applicable dans tous les Etats membres de l'UE, à l'exception du Danemark. Elle concerne le recouvrement des créances pécuniaires :

- liquides ;
- incontestées ;
- transfrontalières ;
- en matière civile et commerciale.

Sont exclus du champ d'application les matières fiscales, douanières et administratives, ainsi que les régimes matrimoniaux, les testaments et successions, les faillites et la sécurité sociale.

**Quelle limite à la procédure ?** En cas d'opposition par le créancier la seule alternative est de basculer dans une procédure\*\* relevant du droit national du pays concerné.

Pour plus d'information sur la procédure voir.

\*Formulaire disponible sur :

[http://ec.europa.eu/justice\\_home/judicialatlascivil/html/epo\\_filling\\_pl\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/judicialatlascivil/html/epo_filling_pl_fr.htm)

\*\*Détail de la procédure disponible sur :

[http://europa.eu/legislation\\_summaries/justice\\_freedom\\_security/judicial\\_cooperation\\_in\\_civil\\_matters/116023\\_fr.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/judicial_cooperation_in_civil_matters/116023_fr.htm)

**4. L'incoterm, un usage incontournable**

Lors d'échanges transnationaux, les marchandises circulent avec des risques considérablement accrus. Afin de mieux sécuriser les opérateurs du commerce international, la Chambre de Commerce Internationale à Paris a retenu et codifié **13 «International Commercial Terms»** ou Incoterms dont la dernière version date de 2000. Ces termes sont révisés de façon périodique. Sans être obligatoires, les Incoterms présentent l'avantage de parler le même langage entre le vendeur et l'acquéreur au sujet de la livraison des marchandises. C'est ainsi que leur emploi va permettre aux opérateurs de :

- Définir le lieu de livraison des marchandises ;
- Choisir le mode de livraison, exclusivement maritime ou bien multimodal, ce qui aura des conséquences sur le choix de l'emballage, toujours assuré par le vendeur ;
- Déterminer qui va prendre en charge le transport principal ;
- Répartir les frais encourus entre le vendeur et l'acquéreur ;
- Fixer le moment du transfert des risques sur les marchandises pour les faire assurer par l'acquéreur ;
- Organiser le dédouanement de sortie d'un territoire mais plus significativement, le dédouanement à l'entrée sur le territoire de l'acheteur avec comme corolaire, l'assujettissement aux droits de douanes et taxes ;
- Mettre les marchandises en conteneur.

En concurrence avec d'autres codifications comme les «Revised Terms» du Code Commercial Fédéral des États-Unis, les Incoterms sont désormais largement reconnus dans le monde entier. À l'usage, on peut dire qu'ils sont devenus à la fois une norme juridique pour les négociateurs de contrats et un référentiel logistique pour les opérateurs.

**Incoterms : répartition des obligations**

	EXW	FCA	FAS	FOB	CFR	CIF	CPT	CIP	DAF	DES	DEQ	DDU	DDP
Emballage	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
Chargement	A	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
Transport	A	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
Formalités Douanières	A	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
Passage port aéroport groupage Terminal DÉPART	A	A	A	V	V	V	V	V	V	V	V	V	V
Transport principal	A	A	A	A	V	V	V	V	V/A	V	V	V	V
Assurance transport	A	A	A	A	A	V		V	V/A	V	V	V	V
Passage port aéroport groupage Terminal	A	A	A	A	A	A	A	A	A	A	V	V	V
Formalités Douanières import	A	A	A	A	A	A	A	A	A	A	A	A	V
Arrivée	A	A	A	A	A	A	A	A	A	A	A	V	V
Transfert Risques	A	A	A	A	A	A	A	A	A	A	A	V	V
Maritime / Polyvalent	P	P	M	M	M	M	P	P	P	M	M	P	P

V = Responsabilité du vendeur

A = Responsabilité de l'acheteur

- **EXW** *named place* / À l'usine, lieu convenu
- **FAS** *named place* / Franco le long du navire, port d'embarquement convenu
- **FCA** *named place* / Franco transporteur, lieu convenu
- **FOB** *named place* / Franco bord, port d'embarquement convenu
- **CFR** *named place* / Coût et fret, port de destination convenu
- **CPT** *named place* / Port payé, lieu de destination convenu
- **CIF** *named place* / Coût assurance et fret, lieu de destination convenu

- **CIP** *named place* / Port payé assurance, lieu de destination convenu
- **DAF** *named place* / Rendu Frontière, lieu de destination convenu
- **DES** *named place* / Rendu Ex Ship, port de destination convenu
- **DEQ** *named place* / Rendu à quai, port de destination convenu
- **DDU** *named place* / Rendu Droits non Acquittés, lieu de destination convenu
- **DDP** *named place* / Rendu Droits Acquittés (hors taxes et TVA), lieu de destination convenu

**Les ventes exclusivement maritimes sont effectuées en FAS, FOB, CFR, CIF DES ou DEQ.** En pratique, les ventes en «FOB port de départ» ont connu très longtemps la faveur des vendeurs en limitant leur responsabilité aux opérations effectuées sur leur propre territoire.

Si le transport maritime s'est beaucoup développé au cours des dernières années, on constate néanmoins une moindre utilisation des incoterms «port à port» au profit des termes multimodaux, en particulier avec la conteneurisation des marchandises. **Les livraisons multimodales ont désormais le vent en poupe** et en particulier, la vente FCA est désormais la grande favorite de cette évolution des modes de transport.

16 Pour négocier ou choisir un incoterm, il faut bien entendu prendre en considération les risques contractuels. Mais il ne faut pas oublier l'impact des usages bancaires également codifiés par la Chambre de Commerce internationale, comme les RUU 600 pour le crédit documentaire et les RPIS 98 pour la lettre de crédit Standby, qui vont requérir un équilibre nécessaire entre les intérêts du vendeur et ceux de l'acquéreur afin d'assurer le bon fonctionnement de ces garanties autonomes.

Au plan logistique, dans le choix de l'incoterm et le lieu de livraison, il faudra en tenir compte. Mais c'est insuffisant. Il faudra également prendre en compte la capacité, dans le pays de destination, de dédouaner les marchandises sans y être résident, la sûreté des opérations de transport ou de transbordement en fonction des lignes maritimes, les coutumes portuaires locales en matière d'arrimage, de chargement ou de déchargement qui peuvent aggraver les risques ou les coûts d'une livraison, les réglementations d'emballage et de calage des marchandises, l'utilisation de facilités portuaires plus ou moins adaptées au fret transporté ou entreposé, ainsi que les procédures douanières sous agrément préalable qui permettront à une

filiale locale d'accélérer le dédouanement des marchandises.

De façon plus significative, les ventes départ, qu'elles soient maritimes ou multimodales permettent très tôt, de mettre en œuvre les obligations du contrat relatives à la réception des marchandises pour déterminer leur acceptation ou leur refus par l'acquéreur, réaliser le crédit documentaire, la lettre de crédit Standby ou tout autre moyen de paiement, transférer la propriété des marchandises à l'acquéreur et faire courir la période de garantie au profit de ce dernier.



## POUR RÉSUMER

- Un Incoterm n'est pas un contrat de transport;
- Son utilisation est facultative mais recommandée;
- Il est choisi en fonction du mode de transport : maritime mais dorénavant essentiellement multimodal;
- Il aura des conséquences sur le type d'emballage qui demeure toujours de la responsabilité du vendeur;
- Il doit être défini par rapport à la dernière version en vigueur des «incoterms 2000 ICC»;
- Il existe 4 famille d'Incoterms E, F, C, D, avec un niveau croissant d'obligations pour le vendeur;
- Les ventes départ sont : EXW, FCA, FAS, FOB, CFR, CIF, CPT, CIP ;
- Les ventes arrivée sont : DAF, DES, DEQ, DDU, DDP ;
- Un incoterm doit être défini par rapport à un lieu : «CIF New-York», - «FCA , mon transitaire à Lesquin» - DDP, siège de l'acheteur à Francfort» ;
- Il peut être complété pour tenir compte d'usages locaux ou de manutention dans les ports du monde entier.

*Projet de révision des Incoterms. Nouvelle version INCOTERMS 2010 prévue pour l'automne 2010 avec entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2011.  
Les principales modifications : suppression des DAF/DDU/DES et création du DAP «delivered at place».*

## FOCUS SUR LE TRANSFERT DES RISQUES :

### Où s'arrête la responsabilité du vendeur et où commence la responsabilité de l'acheteur ?

Nous allons vous démontrer l'importance d'une telle clause, par le biais d'un exemple type ; imaginons que dans votre contrat il soit stipulé que le transfert de responsabilité s'effectue lors du déchargement du bateau, ce qui veut dire que si vous êtes le vendeur, vous transférez la responsabilité de la marchandise à ce moment. Mais imaginons qu'au moment du déchargement la marchandise tombe à l'eau, qui est responsable ? Imaginons que dans le contrat il n'y ait rien d'indiqué sur la loi choisie ni sur le tribunal compétent. En cas de litige, la résolution de la situation sera problématique.

18 D'où l'importance d'une telle clause ou a minima l'utilisation d'un Incoterm garantissant une bonne maîtrise du risque. Le transfert de responsabilité peut s'effectuer dès la sortie d'usine de la marchandise (Ex-works ou EXW) ou seulement à l'arrivée de la marchandise chez l'acheteur (DDP).

### 5. Clause de force majeure et clause de hardship

#### Comment faire face à un imprévu non maîtrisé par les partenaires ?

- **Clause de force majeure** : chaque pays a sa propre définition de la force majeure, par exemple certains incluent la grève comme force majeure. Il est donc utile de l'expliciter le plus clairement possible, soit par exemple en listant des cas précis ou en renvoyant au droit de tel pays.
- **Clause de hardship** : permet à l'une comme à l'autre des parties signataires d'exiger que s'ouvre une nouvelle négociation lorsque la survenance d'un événement de nature économique ou technologique, bouleverse

gravement l'équilibre des prestations prévues au contrat. **C'est en quelque sorte une clause de force majeure de nature économique.**

Par suite de bouleversements économiques (crise économique, guerre, forte inflation, fluctuations imprévisibles du marché,...), l'équilibre du contrat peut se retrouver gravement compromis. Cette question se pose surtout pour les contrats dont l'exécution s'échelonne dans le temps (par exemple pour les contrats portant sur la réalisation de grands ouvrages).

### 6. Les annexes, à quoi servent-elles ?

**Elles ont la même valeur que le contrat lui-même** ; il est donc recommandé en cas de rédaction du contrat par le partenaire commercial de les consulter attentivement et de ne pas les négliger.

**Attention !** en droit français, et dans la plupart des droits, les annexes rédigées dans une langue que vous ne maîtrisez pas, ont également la même valeur juridique que le contrat !

### 7. Clause de révision et avenant au contrat

#### Comment faire si après signature du contrat, nous souhaitons le modifier ?

Dans tous les cas, si l'ensemble des parties au contrat sont d'accord, il est possible de signer un avenant. **L'avenant au contrat est un acte qui modifie partiellement un contrat** en l'adaptant ou en le complétant par de nouvelles clauses.

Vous pouvez par ailleurs **prévoir dès le contrat initial une clause de révision**. Par exemple, les produits faisant l'objet du contrat peuvent ne plus être adaptés au marché ou nécessiter une adaptation technique.

Il est aussi important d'indiquer dans le contrat que l'arrêt de la production des produits concernés peut constituer, ou non, un motif de rupture de contrat, selon que vous vous placez en tant que producteur ou client.

## 8. Autres clauses

- **Clause de non-concurrence** : pour être valable elle doit **déterminer la durée et la zone géographique**. C'est une clause importante pour les contrats d'agents commerciaux.
- **Clause de confidentialité** : pour être valable, elle doit être **encadrée par une durée**, qui en général ne doit pas dépasser un délai précis.

Toutes les clauses sont importantes, chaque mot utilisé peut être stratégique et lourd de conséquences, ainsi que sa place dans le texte. Même une « virgule » peut déterminer le sens d'une phrase. Le préambule ainsi que le titre du contrat sont également importants, car le juge peut rechercher la volonté des parties dans ceux-ci.



# Les principaux **contrats** internationaux

Dans leurs relations commerciales internationales les entreprises et en particulier les PME utilisent majoritairement 3 grandes catégories de contrats :

- le contrat de vente internationale;
- le contrat de distribution;
- le contrat d'agent international.

20

## 1. Contrat de vente internationale

### L'ENCADREMENT JURIDIQUE DU CONTRAT DE VENTE

Comme nous l'avons vu en amont, les parties peuvent choisir la loi applicable à leur contrat international en se référant à une loi nationale d'un pays ou à une convention internationale.

La plus utilisée et la plus connue est la **Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises de 1980 (CISG)**.

À ce jour, ratifiée par 74 pays, elle s'applique exclusivement en cas de problèmes liés à la formation du contrat de vente et réglemente les droits et obligations des parties contractantes.

Elle a comme principal intérêt, compte tenu des problèmes posés par le choix du droit applicable, de choisir un **droit neutre** et de **normaliser les règles applicables aux ventes**

### internationales.

Cette Convention a bouleversé radicalement le paysage juridique français, pour une raison très simple : en vertu de la hiérarchie des normes, quand la France signe une Convention internationale, celle-ci s'intègre au droit national et a une supériorité hiérarchique sur le droit interne.

Par conséquent, lorsque la Convention s'applique, c'est par priorité au droit interne, de telle sorte que, dans un certain nombre de circonstances, la Convention remplace le droit interne français.

Autre élément important : la Convention de Vienne a un **caractère supplétif**, c'est-à-dire qu'on peut toujours contractuellement (mais de façon expresse) déroger à ses dispositions (article 6 de la Convention).

### LA FORME DU CONTRAT DE VENTE

Le contrat de vente peut être formé soit par un acte écrit entre les parties et négocié, soit par des conditions générales de vente imposées par le vendeur, soit par des conditions générales d'achat imposées par l'acheteur.

### LES CONDITIONS GÉNÉRALES DE VENTE

Elles permettent aux entreprises de définir le cadre juridique de leurs rapports commerciaux.

Les conditions générales de vente sont propres à chaque exportateur et **ne doivent pas constituer un « copié/collé » des CGV nationales. Elles sont rédigées soit dans la langue du pays de l'acheteur soit en anglais.**

**Si un client négocie et demande des modifications aux conditions générales, elles peuvent être complétées par des conditions particulières de vente ou un contrat prévoyant certaines dérogations aux conditions générales de vente.**

Pour être valablement reconnues et acceptées elles doivent **parvenir au client avant l'acceptation de l'offre.**

Si elles figurent simplement au verso de la facture au moment de la livraison, elles n'auront aucune valeur en cas de contestation par le client qui pourra prétendre ne pas en avoir eu connaissance au moment de l'achat.

**Une précaution élémentaire consiste à faire signer tout bon de commande ou avec au dos, les conditions générales de vente, de façon à ce que sa signature emporte acceptation explicite des conditions y figurant.**

### LES CONTRADICTIONS ENTRE CONDITIONS GÉNÉRALES DE VENTE ET D'ACHAT

L'acheteur peut souhaiter substituer ses propres conditions générales d'achat aux conditions générales de vente. En droit français et allemand, dans un tel cas, les clauses contraires s'annulent. En revanche, la Convention de Vienne et le droit anglo-saxon consacrent la pratique du **« last shot »** selon laquelle la dernière personne qui a envoyé ses conditions générales les verra appliquer dès lors que l'autre partie les a acceptées même de façon tacite (réception des marchandises ou paiement du prix). **Les conditions applicables seront donc les dernières transmises avant la livraison des marchandises.**

Il est évidemment souhaitable que les parties négocient des conditions de vente préalablement et qu'elles les consignent dans un accord paraphé par les parties. Néanmoins, si tel n'était pas le cas, la question serait tranchée d'après le droit applicable. La clause type « Les présentes conditions annulent ou remplacent toutes conditions contraires » ne suffit pas pour se prémunir.

Par exemple, lorsque le droit français est applicable au contrat, en application de l'article L 441-6 du Code de Commerce, les conditions générales de vente constituent le socle de la relation commerciale.

### L'acceptation de l'offre :

**La vente est valablement formée dès lors qu'il y a accord sur l'offre et sur le prix.**

21

L'acceptation de l'offre constitue l'accord du client et permet de conclure le contrat de vente. Le contrat se concrétise seulement au moment où l'offre est suivie d'une acceptation.

**Tant qu'elle n'a pas lieu, l'offre peut être rétractée. Une acceptation doit être transmise sous une forme écrite** afin que le vendeur obtienne une certaine garantie et se constitue une preuve en cas de litige.

Dans ce cas précis, l'acceptation prend la forme d'un bon de commande ou d'un contrat. **De plus en plus un simple e-mail de l'acheteur vient confirmer l'acceptation de l'offre.**

Chaque clause d'un contrat implique un coût et souvent des risques immédiats ou latents ! À l'international, les aléas sont naturellement multipliés.

**Contactez vos conseillers afin de connaître les mérites d'un droit, d'une juridiction ou d'un arbitrage avant de vous déterminer.**

## CLAUSES ESSENTIELLES À INSÉRER DANS UN CONTRAT DE VENTE INTERNATIONALE

<b>LES CONTRACTANTS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Identifier les contractants (acheteur/vendeur) : Nom des sociétés, raisons sociales, adresses détaillées et nom des représentants respectifs.</li> </ul>
<b>NATURE DU CONTRAT</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Définir l'objet du contrat (produits ou services).</li> <li>• Décrire les aspects techniques, la quantité, le volume, le poids et éventuellement le mode d'emballage car l'acheteur peut émettre des exigences.</li> </ul>
<b>PRIX ET MODES DE PAIEMENT</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Déterminer le prix en Euros ou en devises étrangères (penser aux risques de change).</li> <li>• Le prix est accompagné de l'incoterm qui détermine la répartition des frais de transport, des droits de douane, de l'assurance et le moment du transfert de propriété.</li> <li>• Le prix de la marchandise sera détaillé (prix unitaire et total).</li> <li>• Prévoir un mode de règlement qui assure une sécurité maximale au vendeur.</li> <li>• Les versements d'acompte garantissent la commande.</li> <li>• En cas de crédit documentaire, le vendeur note la demande d'ouverture.</li> <li>• Enfin si la législation le permet, une clause de réserve de propriété peut être insérée dans le contrat.</li> </ul>
<b>LES MODALITÉS DE TRANSPORT</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Déterminer le mode de transport en cohérence avec la nature de la marchandise, la destination, et la sécurité.</li> <li>• En fonction de l'incoterm, les obligations respectives des parties contractantes sont précisées.</li> </ul>
<b>LES MODALITÉS DE LIVRAISON</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Déterminer la date, le lieu de chargement et de livraison.</li> <li>• Définir les délais en fonction de l'entrée en vigueur du contrat : le respect des délais de livraison est l'une des obligations majeures du vendeur, il faut prévoir et imposer les pénalités de retard à l'avance.</li> </ul>
<b>LA FORCE MAJEURE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Indiquer le cas de force majeure pour les événements imprévisibles.</li> </ul>
<b>LES GARANTIES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Définir les engagements des deux parties en matière de garantie.</li> </ul>
<b>LA JURIDICTION EN CAS DE LITIGE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Déterminer le droit applicable pour le règlement des différends.</li> <li>• Le droit français n'est pas toujours la meilleure solution car il est très protecteur de l'acheteur. Par contre, si le choix se tourne vers le droit de l'acheteur, il faut obligatoirement le maîtriser.</li> </ul>
<b>LA LANGUE</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Déterminer la langue du contrat. Celle-ci devra être maîtrisée par les deux parties. Attention toutefois aux problèmes de traduction.</li> </ul>

22

## 2. Contrat de distribution internationale :

**L'accord de distribution a pour objectif la mise en place d'un ou plusieurs points de vente, sur une zone géographique, à partir desquels les produits et/ou services seront proposés à une clientèle déterminée.**

Il permet au fournisseur de bénéficier de moyens commerciaux existants et de sélectionner ses partenaires. Ce schéma commercial a également l'avantage de permettre au fournisseur d'imposer des méthodes et pratiques de vente correspondant à ses produits/marques.

**Il s'agit d'un contrat cadre c'est-à-dire qu'il fixe des obligations générales entre les parties pour une période de longue durée** auquel viennent s'ajouter des contrats d'application (ventes), qui bien souvent se retrouvent en annexe afin de préciser les produits/services concernés, le prix, les aspects de livraison et le transfert de propriété.

### LES OBLIGATIONS DE CHACUNE DES PARTIES :

Le fournisseur (ou concédant) s'engage à assurer l'approvisionnement du distributeur pendant une durée déterminée via la conclusion de contrats d'application (ou d'exécution), tandis qu'il incombe principalement au distributeur (ou concessionnaire) de procéder à la commercialisation des produits sur le territoire concerné.

### CHOIX DE LA FORMULE DE DISTRIBUTION

#### Quel mode de distribution choisir ?

- Si le distributeur intervient au nom et pour le compte du fournisseur, il est **mandataire** : c'est un **contrat d'agence commerciale (voir rubrique suivante)** ;
- Si le distributeur intervient en son nom mais pour le compte du fournisseur, il est **commissionnaire** : c'est un **contrat de commission** ;
- Si le distributeur intervient en son nom et pour son compte, en revendant les produits

qu'il a acheté au fournisseur, il est **distributeur** (au sens strict du terme) : c'est un **contrat de distribution**.

**Le contrat de distribution peut être exclusif ou sélectif.**

#### Qu'entend-on par contrat de distribution exclusive ?

**Le contrat de distribution exclusive implique que le producteur s'engage à commercialiser ses produits sur un territoire déterminé par un intermédiaire commercial unique, le distributeur exclusif.**

Le distributeur bénéficie ainsi sur sa zone géographique d'un avantage concurrentiel.

#### Qu'entend-on par contrat de distribution sélective ?

Le contrat de **distributeur agréé** ou de **distribution sélective** est un accord par lequel un fournisseur, désireux de préserver la notoriété de ses produits, s'engage à approvisionner **un revendeur sélectionné en raison de son aptitude à distribuer ses produits.**

Pour obtenir l'agrément, le distributeur doit remplir un certain nombre de critères, comme par exemple la localisation, l'agencement des locaux, les conditions de stockage, le service après-vente, la qualification professionnelle du distributeur et de son équipe de vente, etc. **Cela permet au fournisseur de maîtriser la qualité de son réseau de distribution en s'assurant d'un niveau de compétences et de moyens suffisant de ses partenaires pour commercialiser ses produits.**

**Le distributeur quant à lui bénéficie de la notoriété de son fournisseur et est également autorisé à distribuer des produits concurrents.**

**Il sera prudent d'exiger en contrepartie, de la part du distributeur, un engagement sur des quotas de vente.**

23

## CONTRATS DE DISTRIBUTION ET RÈGLES DE CONCURRENCE COMMUNAUTAIRES :

Au niveau européen les règles de concurrence encadrent **les accords qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre Etats membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence** à l'intérieur du marché commun.

Dans de nombreux cas les accords de distribution exclusive ou sélective peuvent tomber sous le coup de ces règles de concurrence.

Afin de permettre aux entreprises de continuer à développer leurs réseaux de distribution, un **régime d'exemption** a été mis en place au travers du règlement **2790/1999** pour couvrir **les accords dits verticaux** :

**Les restrictions verticales** sont des accords ou pratiques concertées conclus entre deux entreprises ou plus. Chaque entreprise opérant, à un stade économique différent, concernant la livraison, l'achat de biens destinés à la revente ou à la transformation ou la commercialisation de services. L'accord régit les conditions dans lesquelles les parties peuvent acheter, vendre ou revendre certains biens ou services.

**L'exemption prévue par le règlement ne s'applique que si les parts de marché détenues par le fournisseur ne dépassent pas 30% du marché pertinent sur lequel il vend les biens ou les services contractuels.** Toutefois pour les accords de distribution exclusive c'est la part de marché du distributeur qui est prise en considération et qui ne peut dépasser 30%.

Dans certains cas les accords de distribution ne peuvent bénéficier de l'exemption.

Si l'accord contient une **clause énumérée à l'article 4 du règlement 2790/1999 c'est l'intégralité de l'accord qui ne peut bénéficier de l'exemption** et qui est donc frappée

de nullité même si les parts de marché des entreprises sont inférieures à 30 %, **ce sont les clauses dites «noires» :**

- des clauses qui imposent à l'acheteur un prix de revente fixe ou un prix de revente minimum. Sont cependant admises les clauses imposant un prix de revente maximum ou recommandant un prix de revente.
- des clauses qui restreignent les possibilités de revente (territoire ou clientèle) de l'acheteur.

Cependant, **quatre types de clauses sont admises**, il s'agit :

- des interdictions de ventes actives sur un territoire ou à une clientèle que le fournisseur s'est réservé ou qu'il a concédé à un autre de ses acheteurs ;
  - des interdictions de revente aux consommateurs finaux imposées à un acheteur grossiste ;
  - des interdictions faites, dans un système de distribution sélective, à un distributeur de vendre à un distributeur non agréé ;
  - des interdictions faites à un acheteur de biens intermédiaires destinés à être incorporés dans des biens finaux, de revendre ces biens intermédiaires à des concurrents du fournisseur
- des clauses qui restreignent les ventes actives ou passives, par les acheteurs détaillants, à des consommateurs finaux, dans un système de distribution sélective ;
  - des clauses par lesquelles le fournisseur restreint les ventes croisées entre acheteurs faisant partie de son réseau de distribution sélective ;
  - des clauses qui contiennent des restrictions imposées cette fois par l'acheteur aux fournisseurs de pièces détachées de vendre ses pièces à des utilisateurs finaux ou à des réparateurs non agréés ;

## Les clauses qui n'affectent pas l'intégralité de l'accord :

L'article 5 du règlement 2790/1999 prévoit trois types de clauses qui ne peuvent bénéficier du règlement d'exemption et doivent dès lors être déclarées nulles mais n'entraînent pas, comme c'est le cas des clauses noires, la nullité de l'ensemble du contrat. Il s'agit :

- des clauses de non concurrence** qui s'appliquent en cours de contrat et **dont la durée est indéterminée ou dépasse cinq ans.**

- des clauses de non concurrence postérieures à la fin du contrat et par lesquelles l'acheteur se voit interdire de fabriquer, d'acheter, de vendre ou de revendre des biens ou des services.**

- Les obligations imposées aux membres d'un système de distribution sélective de ne pas vendre des biens de fournisseurs concurrents déterminés.



## RÈGLEMENT

### Un nouveau règlement d'exemption applicable depuis le 1<sup>er</sup> juin 2010

La Commission européenne a adopté, **le 20 avril 2010, un nouveau règlement d'exemption par catégorie** sur les accords de fourniture et de distribution (restrictions verticales). Ce texte, accompagné des lignes directrices, remplacera l'actuel règlement d'exemption par catégorie qui vient à expiration le 31 mai 2010 (Règl. (CE) n° 2790/1999 de la Commission 22 déc. 1999 : JOCE n° L 336, 29 déc.).

Le principe de base reste inchangé : les producteurs continuent de pouvoir choisir le mode de distribution de leurs produits. Toutefois, pour bénéficier de l'exemption de l'interdiction, ils ne peuvent détenir une part de marché supérieure à 30 % et

leurs accords de distribution ou de fourniture ne doivent pas inclure des restrictions en matière de fixation des prix ou d'autres restrictions caractérisées.

La principale modification apportée par le nouveau dispositif concerne **l'instauration d'un même seuil de 30 % pour les distributeurs et les détaillants afin de tenir compte de l'augmentation constante de la puissance d'achat de la grande distribution.** Selon la Commission, ce changement profite aux petites et moyennes entreprises, qu'il s'agisse de producteurs ou de détaillants, qui pourraient autrement se voir exclues du marché de la distribution.

## CLAUSES ESSENTIELLES D'UN CONTRAT CADRE DE DISTRIBUTION

<b>Désignation des produits</b>	La gamme de produits doit être décrite précisément.
<b>Usage de la marque</b>	Préciser les conditions et la durée.
<b>Désignation du territoire</b>	À préciser en cas de distribution exclusive.
<b>Conditions de l'agrément</b>	À préciser en cas de distribution sélective.
<b>Tribunal compétent</b>	À préciser (à défaut application du règlement 44/2001 concernant la compétence judiciaire).
<b>Droit applicable</b>	Choix des parties (Droit national ou convention de Vienne).
<b>Durée du contrat</b>	Intégrer l'aspect cessation du contrat/indemnités.

26

### 3. Contrat d'agent international

L'agent commercial est un professionnel **indépendant** qui agit **au nom et pour le compte de son mandant**. Il est généralement **rémunéré par le biais de commissions et a droit à une indemnité de fin de contrat**. L'objet principal de son activité est la conclusion de contrats entre son mandant et les tiers (ses clients). Il exerce son activité de façon permanente (sur la base de contrats à durée déterminée ou indéterminée), à la différence du courtier ou du commissionnaire qui agit en principe de façon ponctuelle.

#### LE STATUT EUROPÉEN DE L'AGENT COMMERCIAL :

L'Union européenne a élaboré un statut commun de l'agent commercial en 1986 (directive 86/653/CEE). Ce texte s'applique à l'agent commercial dès lors que celui-ci exerce son activité dans un Etat membre peu importe que son mandant y soit ou non implanté. Cette harmonisation du statut de l'agent, au-delà de la simplification qu'elle entraîne, met en place un **régime protecteur de l'agent** que toute entreprise souhaitant utiliser ce mode de représentation commerciale devrait connaître.

## PRINCIPALES CLAUSES DU CONTRAT D'AGENT

<b>Préambule</b>	Le contrat doit être appelé « contrat d'agence » et l'objet de la relation doit être expliqué, comme par exemple, la volonté du commettant de s'établir sur le territoire.
<b>Identification des parties</b>	Y compris leurs noms et adresses. Préciser s'ils sont agents ou commettants. Pour les entreprises le siège social doit être mentionné.
<b>Prescriptions légales</b>	Pour les pays dans lesquels l'agent doit être immatriculé, par exemple, auprès du Tribunal de Commerce, il convient d'ajouter une déclaration stipulant que cette démarche a été effectuée et précisant le lieu et la date d'immatriculation de l'agent.
<b>Objet du contrat</b>	La fonction des agents doit être clairement indiquée en ce qui concerne la promotion de la vente; il faut également mentionner si l'agent peut directement conclure des contrats avec les clients. Préciser qu'il a l'obligation d'informer le commettant sur le suivi des contacts, etc...
<b>Spécification des produits/ services</b>	Les produits ou services auxquels le contrat s'applique doivent être précisément détaillés. Il convient également de prévoir le cas où le produit/service est modifié ou remplacé par un autre. La question du service après-vente, des garanties doit être incluse.
<b>Définition du territoire contractuel et exclusivité</b>	Le territoire sur lequel l'agent agit doit être clairement défini. Il convient d'indiquer clairement si l'agent est la seule personne à pouvoir agir sur le territoire (agent exclusif) ou si d'autres agents ont été nommés.
<b>Exécution du contrat</b>	Les obligations du commettant et de l'agent doivent être explicites en ce qui concerne la fourniture d'informations sur les produits, la fourniture de matériel informatif ou de promotion, la publicité, la gestion du stock, la délégation des obligations, l'acceptation des commandes.
<b>Paiement de la commission</b>	La commission est généralement payée pour chaque transaction. Différents taux de commission sont possibles : A. pour les transactions transmises par l'agent au commettant ; B. pour les transactions conclues sur le territoire, mais qui n'ont pas impliqué l'agent ; C. pour les transactions qui n'ont pas été transmises au commettant par l'agent, mais qui ont lieu avec des clients identifiés au départ par l'agent. Prévoir la périodicité de paiement.

27

<b>Cessation du contrat</b>	Le contrat peut être conclu pour une durée déterminée ou pour une durée indéterminée. Si le contrat est conclu pour une durée indéterminée, il sera nécessaire de définir les périodes de préavis applicables pour chacune des parties (1 mois la première année, 2 mois la deuxième, et 3 mois au-delà).
<b>Indemnités</b>	Il convient de prévoir des dispositions concernant des circonstances dans lesquelles la compensation ou l'indemnité n'est pas payable, comme en cas de faute grave de la part de l'agent, lorsque l'agent a résilié le contrat, ou en cas de transfert du contrat d'agence.
<b>Clause de non-concurrence après la fin du contrat</b>	Toute clause de non-concurrence après l'échéance du contrat doit être indiquée par écrit et doit être limitée au sujet du contrat d'agence (par ex. au produit) et au territoire de l'agent. En outre, les restrictions ne peuvent excéder deux ans.
<b>Droit applicable et tribunaux compétents</b>	Lors de la conclusion d'un contrat d'agence international, il est recommandé de choisir le droit qui régit le contrat et de déterminer dans quels pays les tribunaux seraient compétents en cas de conflit.
<b>Modifications du contrat</b>	Le contrat peut inclure une déclaration précisant que toute modification du contrat doit intervenir par écrit et être signée par les deux parties.

#### INDICATIONS BIBLIOGRAPHIQUES :

- Convention de La Haye du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels
- Règlement (CE) n° 593/2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I)
- Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises de 1980 (CVIM) - <http://www.cisg-france.org/>
- Règlement (CE) n°44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale
- Directive 86/653/CEE du Conseil du 18 décembre 1986 relative à la coordination des droits des États membres concernant les agents commerciaux indépendants
- Règlement 2790/1999 du 22 décembre 1999 concernant l'application de l'article 81, paragraphe 3, du traité à des catégories d'accords verticaux et de pratiques concertées
- Theme Express Editions Francis Lefebvre : Contrat de distribution Internationale et Contrat international d'agent commercial
- Lamy Contrats internationaux

#### CO RÉDACTION :

- **Karim MAHARI** - Chargé de Mission  
*Juriste Entreprise Europe Picardie*
- **Charlène CAUSSANEL** - Chargée de Mission  
*Juriste Entreprise Europe Limousin*
- **Emilie NICOD** - Responsable Réglementation et Sensibilisation Juridique  
*Entreprise Europe Rhône Alpes Auvergne*

#### REMERCIEMENTS :

- **Marie-Luce DIXON** - Juriste - *Entreprise Europe Nord Pas de Calais*
- **Robert GUYON** - Juriste- *Responsable Entreprise Europe Bourgogne*

# Un réseau européen au service des entreprises

<http://www.enterprise-europe-network.ec.europa.eu/>



*L'Europe à la portée de votre entreprise.*

## Entreprise **europe**

Réseau d'appui aux PME, spécialisé en matière européenne. Initié par la Commission européenne, sa mission est d'accompagner les entreprises dans leurs démarches d'innovation et d'internationalisation afin de leur permettre de :

- Connaître et anticiper la réglementation européenne
- Se développer à l'international et trouver des partenaires commerciaux ou techniques
- Innover plus efficacement avec des partenaires européens
- Accéder aux financements de l'Union européenne
- Faire entendre leur voix à Bruxelles

## **Vos contacts** en région

Le réseau est présent dans 45 pays au travers de plus de 500 structures partenaires. Pour trouver votre interlocuteur de proximité vous pouvez consulter notre site :

[http://www.entreprise-europe-network.ec.europa.eu/countries/france\\_en.htm](http://www.entreprise-europe-network.ec.europa.eu/countries/france_en.htm)

[ec.europa.eu/entreprise-europe-network](http://ec.europa.eu/entreprise-europe-network)