

Alerte KLYB

20 février 2014

ADOPTION DE LA LOI RELATIVE A LA CONSOMMATION DITE « LOI HAMON » NOUVELLES OBLIGATIONS COMMERCIALES ET CONTRACTUELLES POUR LES ENTREPRISES

La Loi dite « Hamon » relative à la consommation a été votée définitivement le **13 février dernier**.

Elle a fait l'objet d'un recours devant le Conseil constitutionnel en date du 17 février dernier. **Elle devrait en conséquence être applicable au plus tard fin mars, début avril.**

Les dispositions favorables aux consommateurs sont déjà largement médiatisées : action de groupe des consommateurs ; vente sur internet des lentilles de contact et des verres correcteurs notamment.

Cette loi modifie surtout les obligations d'informations et les procédures de contractualisation pour les entreprises qui proposent des produits et services aux consommateurs (relations B to C) : informations précontractuelles ; mentions obligatoires à prévoir au sein des contrats, des CGV notamment.

De même, ces dispositions nouvelles impactent directement les stratégies de négociation et la contractualisation des relations entre professionnels (relations B to B), en modifiant notamment les dispositions issues de la Loi de Modernisation de l'Economie (LME).

L'ensemble des opérateurs doivent donc anticiper ces nouvelles contraintes, les risques juridiques y afférents et adapter leurs procédures contractuelles et commerciales en conséquence.

I – RELATIONS B TO C : NOUVELLES OBLIGATIONS, NOUVELLE ACTION

1. Création d'une action de groupe

- A l'initiative de qui ?

L'action est réservée aux associations de consommateurs représentatives au niveau national.

- Pour quels motifs ?

L'action contre les professionnels doit avoir pour objectif de dénoncer des manquements à leurs obligations légales ou contractuelles à l'occasion d'une vente de biens, de la fourniture de services ou lorsque ces préjudices résultent de pratiques anticoncurrentielles.

- Pour quels objectifs ?

L'action doit viser à obtenir réparation de préjudice matériel causé à des consommateurs par ces manquements.

Alerte KLYB

L'objectif de cette loi est donc de permettre aux consommateurs, jusque-là dissuadés d'agir pour de faibles montants, de se regrouper pour obtenir un dédommagement sans être contraints par des lourdeurs procédurales.

Les opérateurs doivent donc anticiper ce risque nouveau en sécurisant notamment leurs pratiques commerciales et contrats.

2. **Ventes à distance (par Internet) et hors établissement**

- transposition de la directive n°2011/83 du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs par le projet de loi relatif à la consommation ;
- définitions des contrats à distance et hors établissement ;
- définition du support durable ;
- modifications du délai de rétractation (14 jours) ;
- délai de rétractation prolongé de 12 mois lorsque les informations relatives au droit de rétractation n'ont pas été fournies ;
- création d'un formulaire type de rétractation, dont les conditions de présentation et les mentions seront fixées par décret ;
- informations renforcées à communiquer sur un support durable.

3. **Démarchage téléphonique et prospection commerciale** : liste d'opposition au démarchage pour les consommateurs ; interdiction de numéros masqués.

4. **Obsolescence des produits** : informations concernant la date jusqu'à laquelle les pièces détachées indispensables à l'utilisation du bien sont disponibles.

5. **Garantie légale de conformité ; garantie des défauts de la chose vendue** : amélioration des conditions d'information des consommateurs; extension du délai durant lequel le défaut de conformité est présumé exister au moment de la délivrance d'un bien.

6. **Contrats conclus dans les foires et salons** : création de dispositions spécifiques à la vente dans les foires et salons : information relative à l'absence de délai de rétractation en termes clairs, lisibles et dans un cadre apparent ; renforcement de l'information des consommateurs lorsque la vente s'accompagne d'une offre de crédit.

7. **Renforcement des moyens d'action de l'administration** : introduction de sanctions administratives plus efficaces et alourdissement des sanctions pénales; pouvoirs d'enquête élargis.

II – RELATIONS B TO B : UN NOUVEAU CADRE JURIDIQUE POUR LES NEGOCIATIONS COMMERCIALES

Dans les relations en B to B, les professionnels devront anticiper un nouveau cadre de négociation plus rigide, sanctionné de façon plus efficace dans le cadre des pouvoirs de contrôle renforcés de l'administration.

Côté fournisseur, les conditions générales de vente et les barèmes de prix et réductions de

Alerte KLYB

prix devront être formalisés et structurés au regard de ces nouvelles dispositions.

Côté distributeur, la convention récapitulative devra être formalisée de façon à retracer une négociation équilibrée et contenir l'ensemble des mentions obligatoires et stipulations obligatoires considérablement étendues par la loi nouvelle.

1. Le pouvoir de sanction des agents de la DGCCRF renforcé par l'instauration de sanctions administratives en lieu et place des sanctions civiles et pénales

Les agents relevant de la DGCCRF bénéficieront de pouvoirs d'enquête renforcés et pourront après une procédure contradictoire :

- enjoindre à tout professionnel, en lui impartissant un délai raisonnable, de se conformer à ses obligations légales ou réglementaires, de cesser tout agissement illicite ou de supprimer toute clause illicite,
- prononcer les amendes administratives afférentes au dispositif d'encadrement des négociations commerciales.

Les sanctions des manquements seront prescrites par trois ans.

Les nouvelles sanctions administratives seront plafonnées à 75 000 € pour une personne physique et 375 000 € pour une personne morale. Elles seront doublées en cas de récidive dans les deux ans.

Elles se substitueront à des sanctions civiles ou pénales et concerneront notamment :

- le délai de paiement de 30 jours date de réception des marchandises ou d'exécution de la prestation demandée, qui s'applique de façon supplétive si rien n'est prévu entre les parties,
- le plafond des délais conventionnels de 45 jours fin de mois ou 60 jours à compter de la date d'émission de la facture (et le nouveau délai de 45 jours date de facture pour la facture périodique),
- le plafond du délai conventionnel de 30 jours date de facture pour le transport routier de marchandises, pour la location de véhicules avec ou sans conducteur, pour la commission de transport ainsi que pour les activités de transitaire, d'agent maritime et de fret aérien, de courtier de fret et de commissionnaire en douane,
- les délais de paiement spécifiques au secteur alimentaire visés à l'article L 441-3 du Code de commerce (par exemple : produits alimentaires périssables, viandes congelés ou surgelés, boissons alcooliques, achats de raisins et de mûres, ...),
- le fait de ne pas indiquer dans les conditions de règlement le taux des pénalités de retard applicables et le montant de l'indemnité forfaitaire pour frais de recouvrement,
- le fait de fixer ces pénalités et indemnité forfaitaire non conformément à la loi,
- ne pas respecter les modalités de computation des délais de paiement convenues entre les parties,

Alerte KLYB

- toute clause ou pratique visant à retarder abusivement le point de départ des délais de paiement,
- le non-respect de la formalisation de la convention récapitulative de la négociation commerciale visée à l'article L 441-7 du Code de commerce.

Ce nouveau dispositif présente un risque pour les entreprises de voir se multiplier les contrôles concernant le respect de ces dispositions et une augmentation sensible des amendes prononcées. En effet, le nouveau cadre permettra aux agents de recouvrer le montant de l'amende avant que l'entreprise n'ait saisi le juge administratif pour contester sa condamnation.

2 Nouveauté en matière de délais de paiement : les factures périodiques, c'est-à-dire celles émises suite à des livraisons fractionnées sur une période généralement mensuelle, seront payable à 45 jours date de facture.

3 Les modifications concernant le cadre de la négociation commerciale

- **Les conditions générales de vente**

Elles font l'objet d'un renforcement : elles seront le socle « unique » de la négociation commerciale. Elles doivent être dans leurs dispositions juridiques et tarifaires annexées à la convention récapitulative.

Le fournisseur doit communiquer ses CGV au distributeur **au plus tard trois mois avant la date butoir du 1^{er} mars** ou, pour

les produits ou services soumis à un cycle de commercialisation particulier, deux mois avant le point de départ de la période de commercialisation.

- **La convention récapitulative de la négociation commerciale** comprend désormais en plus des dispositions déjà obligatoires :

- le barème de prix tel qu'il a été préalablement communiqué par le fournisseur, avec ses conditions générales de vente, ou les modalités de consultation de ce barème dans la version ayant servi de base à la négociation,
- les réductions de prix relevant des conditions de vente,
- la rémunération ou la réduction de prix globale afférente aux « autres obligations », c'est-à-dire les obligations détachables de l'opération d'achat et de vente mais non afférentes à la mise en avant des produits auprès du professionnel ou des consommateurs.

En outre la loi introduit un nouveau dispositif venant encadrer la gestion des différends entre fournisseur et distributeur concernant l'exécution de la convention unique, précisant que le distributeur doit : *« [répondre] de manière circonstanciée à toute demande écrite précise du fournisseur portant sur l'exécution de la convention, dans un délai qui ne peut dépasser deux mois. Si la réponse fait apparaître une mauvaise application de la convention ou si le distributeur s'abstient de toute réponse, le fournisseur peut le signaler à l'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation. »*

Alerte KLYB

- **Le prix** résultant des conditions générales de vente ou de la négociation commerciale, le cas échéant, et ses composantes subissent l'encadrement législatif suivant :
 - son non-respect sera sanctionné au titre des pratiques restrictives de concurrence puisque devient illicite le fait *« de passer, de régler ou de facturer une commande de produits ou de prestations de services à un prix différent du prix convenu résultant de l'application du barème des prix unitaires mentionné dans les conditions générales de vente, lorsque celles-ci ont été acceptées sans négociation par l'acheteur, ou du prix convenu à l'issue de la négociation commerciale faisant l'objet de la convention prévue à l'article L. 441-7, modifiée le cas échéant par avenant, ou de la renégociation prévue à l'article L. 441-8 »*.
 - *« toute demande supplémentaire en cours d'exécution du contrat visant uniquement à atteindre ou à maintenir un objectif de rentabilité »* sera constitutive d'une pratique restrictive illicite si l'avantage est sans contrepartie ou manifestement disproportionné au regard de la valeur du service rendu,
 - lorsqu'il y a eu négociation commerciale : les réductions de prix et autres avantages en faveur du distributeur entreront en vigueur au même moment que le prix convenu, c'est-à-dire le nouveau barème communiqué par le fournisseur,
 - Lorsqu'il y a eu négociation commerciale : les rémunérations conclues en faveur du distributeur ne devront pas être

« manifestement disproportionnées par rapport à la valeur de ces obligations ».

- **Les nouveaux instruments promotionnels (NIP)** devront être contractualisés

Il s'agit des réductions de prix ou avantages accordés au consommateur au nom et pour compte du fournisseur sur des produits ou services, que *« le fournisseur s'engage à accorder aux consommateurs, en cours d'année »*, devront être formalisés dans le cadre de mandats conclus en exécution de la convention (soit en cours d'année) en précisant : *« le montant des avantages promotionnels accordés, la période d'octroi et les modalités de mise en œuvre de ces avantages ainsi que les modalités de reddition de comptes par le distributeur au fournisseur »*.

4 **Nouvelle convention obligatoire pour les achats de produits manufacturés**

Un nouvel article L 441-9 du Code de commerce impose la conclusion d'une convention écrite *« dans le respect des articles L. 441-6 et L. 442-6 »* pour tout achat de produits manufacturés, fabriqués à la demande de l'acheteur en vue d'être intégrés dans sa propre production, dont le montant est supérieur à un seuil fixé par décret. Le texte précise les composantes juridiques obligatoires de cette convention, à défaut les sanctions administratives visées à notre point 1 seront applicables.

Alerte KLYB

Cela est susceptible de concerner, par exemple, les contrats de fabrication de produits à marque de distributeur et les contrats de sous-traitance industrielle.

Un décret d'application de ce texte devra être adopté pour qu'il soit applicable.

5 **Nouvelles dispositions applicables au secteur agricole**

Fort du constat de la fragilisation du secteur du fait de l'augmentation des charges de production d'une part et du blocage des prix en aval, 70 % de l'alimentation en aval s'écoulant par le canal de la grande distribution, le législateur est venu instaurer de nouveaux dispositifs se surajoutant à ceux déjà prévus par la LME (loi de modernisation de l'économie) et la LMAP (loi de modernisation de l'agriculture et de la pêche).

- **Obligation d'insérer une clause de renégociation du prix pour certains contrats de vente conclus en matière agricole et alimentaire**

Cela concerne les contrats relatifs aux produits agricoles périssables ou issus de cycles courts de production, d'animaux vifs, de carcasses, pour les produits de l'aquaculture, ainsi que pour les produits alimentaires de consommation courante issus de la première transformation de ces produits, ayant une durée supérieure à trois mois, en cas de fluctuation des prix des matières premières agricoles.

Le texte prévoit que « La renégociation de prix est conduite de bonne foi dans le respect du secret en matière industrielle et commerciale et du secret des affaires, ainsi que dans un délai, précisé dans le contrat, qui ne peut être supérieur à deux mois. Elle tend à une répartition équitable entre les parties de l'accroissement ou de la réduction des coûts de production résultant de ces fluctuations. Elle tient compte notamment de l'impact de ces fluctuations sur l'ensemble des acteurs de la chaîne d'approvisionnement. Un compte rendu de cette négociation est établi, selon des modalités définies par décret. »

Les dispositions relatives à la clause de renégociation sont ainsi sanctionnées :

« Le fait de ne pas prévoir de clause de renégociation conforme aux deux premiers alinéas du présent article, de ne pas respecter le délai fixé au troisième alinéa, de ne pas établir le compte rendu prévu au même troisième alinéa ou de porter atteinte, au cours de la renégociation, aux secrets de fabrication ou au secret des affaires est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 75 000 € pour une personne physique et 375 000 € pour une personne morale. »

Rappelons que deux décrets sont attendus, le premier définissant la liste des produits concernés par la renégociation en cours d'année du prix convenu et le second le contenu du compte rendu de renégociation entre les parties.

Alerte KLYB

▪ Achat de fruits et légumes frais

L'interdiction légale faite à un acheteur, un distributeur ou un prestataire de services de bénéficiaire de remises, rabais et ristournes pour l'achat de fruits et légumes frais est tempérée par la possibilité pour ces derniers de bénéficier de réfaction tarifaire résultant d'une non-conformité, qualitative et quantitative, du ou des produits livrés à la commande, à la condition qu'un accord conclu par une organisation interprofessionnelle reconnue dans les conditions prévues à l'article L 632 - 1 du Code rural et de la Pêche maritime en ait précisé les conditions.

Le non-respect de ces dispositions serait sanctionné par une peine d'amendes administratives pouvant atteindre 75.000 € pour la personne morale et 15.000 € pour la personne physique représentant l'entreprise ou son délégué, en cas de délégation de pouvoir en matière économique.

- **Transport des fruits et légumes frais destinés à la vente ou à la revente** à un professionnel établi en France, l'acheteur devant être en mesure de transmettre aux services de contrôle, dans un délai de quarante-huit heures, les documents certifiant qu'il a bien commandé les produits concernés et précisant le ou les prix convenus avec son fournisseur pour l'achat de ces produits. Mêmes sanctions que celles visées ci-dessus.

Les dispositions relatives à la formalisation du plan d'affaire annuel (L 441-7 du Code de commerce), à la renégociation des contrats portant sur les produits agricoles et les produits issus de leur première transformation (L 441-8), et l'interdiction de passer de régler ou de facturer une commande de produits ou de services à un prix différent du prix convenu (L442 - 6 - I - 12 du Code de commerce), serait applicable aux contrats conclus à compter du premier jour du quatrième mois suivant la promulgation de la présente loi.

Il en résulte que les dispositions afférentes à la convention unique ne seront applicables **qu'à compter des négociations 2015**, puisque la convention unique doit être obligatoirement conclue avant le 1^{er} mars.

Les autres dispositions sus-évoquées seront applicables immédiatement sous réserve d'éventuels décrets nécessaires à leur entrée en vigueur et application

Karine BIANCONE & Aymeric LOUVET

Avocats associés

contact@klybavocats.fr

www.klybavocats.fr

KLYB AVOCATS

1401 avenue du Mondial 98

Immeuble Oxygène B

34 000 MONTPELLIER

Tél. : 04 67 20 70 70

Port : 06 85 11 56 73

06 13 16 24 26