

Sous-traitance d'activités de production : obligation d'établir une convention écrite

Après deux ans d'attente, le décret d'application fixant le seuil à partir duquel la formalisation des relations de sous-traitance de production est obligatoire aux termes de l'article L. 441-9 du Code de commerce a enfin été publié.

L'établissement d'une convention écrite est désormais imposé 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 500.000 euros.

Pour rappel, l'article 126 de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation (dite « loi Hamon ») a introduit un nouvel article L. 441-9 dans le Code de commerce rendant obligatoire la formalisation des relations contractuelles pour certains contrats de sous-traitance.

Comme l'a précisé la Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (« DGCCRF ») dans sa note d'information d'octobre 2014 relative à l'application des dispositions de la loi Hamon, cette disposition vise à « *renforcer la transparence* » dans les relations de sous-traitance et à « *donner un contenu minimal aux conventions, les mentions obligatoires correspondant aux points donnant habituellement lieu à des pratiques potentiellement abusives des donneurs d'ordre à l'égard de leurs sous-traitants* ».

L'article L. 441-9 du Code de commerce impose à ces fins, pour tout achat de produits manufacturés, fabriqués à la demande de l'acheteur en vue d'être intégrés dans sa propre production, la conclusion d'une convention écrite ainsi que les clauses devant y figurer. Il prévoit en outre que cette obligation de formalisation ne concerne que les achats dont le montant est supérieur à un seuil devant être fixé par décret.

Ce texte demeurait cependant en attente pour être applicable en l'absence de publication du décret d'application fixant ce seuil.

C'est dorénavant chose faite. Le décret n°2016-237 du 1er mars 2016 - publié le 3 mars dernier et entré en

vigueur le lendemain de sa publication - fixe ce seuil à 500.000 € (cf. nouvel article D. 441-8 du Code de commerce).

Ainsi, est désormais rendue obligatoire l'établissement d'un contrat écrit pour tout achat de produits manufacturés, fabriqués selon les spécifications de l'acheteur aux fins d'intégration dans sa propre production, dont le montant est supérieur à 500.000 €.

Aux termes de l'article L. 441-9, ce contrat doit indiquer les conditions convenues entre les parties, notamment :

1. L'objet de la convention et les obligations respectives des parties ;
2. Le prix ou les modalités de sa détermination ;
3. Les conditions de facturation et de règlement dans le respect des dispositions législatives applicables ;
4. Les responsabilités respectives des parties et les garanties, telles que, le cas échéant, les modalités d'application d'une réserve de propriété ;
5. Les règles régissant la propriété intellectuelle entre les parties, dans le respect des dispositions législatives applicables, lorsque la nature de la convention le justifie ;
6. La durée de la convention ainsi que les modalités de sa résiliation ;
7. Les modalités de règlement des différends quant à l'exécution de la convention et, si les parties décident d'y recourir, les modalités de mise en place d'une médiation.

Certaines interrogations demeurent toutefois sur le champ d'application de l'article L. 441-9 du Code de commerce. En particulier, le décret d'application de cette disposition ne précise pas si le montant de 500.000 euros doit s'entendre d'un montant global par contrat ou d'un montant par commande.

Il n'est d'ailleurs pas inutile de rappeler que la DGCCRF livre en particulier son interprétation sur le champ d'application de ce texte dans sa note d'information d'octobre 2014.

Il ressort ainsi de cette note d'information que ne sont pas concernés par l'article L. 441-9 du Code de commerce les contrats de prestations de services, « *les contrats portant sur l'externalisation des tâches qui ne font pas partie du cœur de métier du donneur d'ordre (nettoyage, sécurité, informatique, etc.), mais aussi de la sous-traitance de travaux* », « *les achats de produits standardisés, vendus sur catalogue* » et « *les achats d'outils de production, ou d'autres produits n'entrant pas dans le processus de production de l'acheteur* ».

La DGCCRF apporte en outre des éclaircissements sur le contenu de la convention écrite. Elle indique que la plupart des mentions (celles précisées au 1°, 2°, 3° et 4° sur les responsabilités respectives des parties ainsi qu'au 6°) doivent figurer dans le contrat en toute hypothèse. Pour d'autres clauses, la loi ne les exige selon la DGCCRF que lorsque le justifient la volonté des parties (pour le 4° sur les garanties telle que la réserve de propriété et le 7° concernant la mise en place d'une médiation) ou la nature du contrat (pour le 5° sur la propriété intellectuelle).

Il va sans dire que les entreprises concernées doivent se conformer à cette nouvelle obligation, dont le non-respect est passible de sanctions non négligeables.

L'absence de convention, ou la conclusion d'une convention non-conforme aux prescriptions de cette disposition (c'est-à-dire ne comportant pas l'ensemble des clauses obligatoires en toute hypothèse, ou les règles de propriété intellectuelle si la nature du contrat le justifie) sont en effet sanctionnées par une amende administrative pouvant atteindre 75.000 € pour une personne physique et 375.000 € pour une personne morale, le maximum de l'amende encourue pouvant être doublé en cas de réitération (cf. article L. 441-9 par renvoi à l'article L. 441-7 II du Code de commerce).

Enfin, on notera que l'article L.441-9 indique en toute logique que la convention écrite devra être « établie, dans le respect des articles L. 441-6 et L. 442-6 [du Code de commerce] ».

Il conviendra donc de s'assurer que la convention établie conformément à l'article L.441-9 respecte les règles issues des dispositions susvisées, et notamment celles concernant les conditions générales de vente, le déséquilibre significatif ou les délais de paiement.

SoulieR Avocats est un cabinet d'avocats pluridisciplinaire proposant aux différents acteurs du monde industriel, économique et financier une offre de services juridiques complète et intégrée.

Nous assistons nos clients français et étrangers sur l'ensemble des questions juridiques et fiscales susceptibles de se poser à eux tant dans le cadre de leurs activités quotidiennes qu'à l'occasion d'opérations exceptionnelles et de décisions stratégiques.

Chacun de nos clients bénéficie d'un service personnalisé adapté à ses besoins, quels que soient sa taille, sa nationalité et son secteur d'activité.

Pour plus d'informations, nous vous invitons à consulter notre site internet : www.soulieR-avocats.com.

Le présent document est fourni exclusivement à titre informatif et ne saurait constituer ou être interprété comme un acte de conseil juridique. Le destinataire est seul responsable de l'utilisation qui pourrait être faite des informations qu'il contient.