CONTRATS – DISTRIBUTION – CONSOMMATION : VEILLE JURIDIQUE

Mai 2019

SOMMAIRE

Points clés

- Contrats – Distribution
- Consommation

CONTRATS – DISTRIBUTION	2
Publication de cinq ordonnances prévues par la loi EGalim notamment celle portant réforme des dispositions du code de commerce relatives à la transparence, aux pratiques restrictives de concurrence et autres pratiques prohibées	2
Projet de loi PACTE : les mesures applicables au secteur du commerce, de la concurrence et de la vente	4
L'interprétation du terme "négocié" dans le contrat d'agent commercial	6
Publication de la directive sur les pratiques commerciales déloyales dans les relations interentreprises dans la chaîne agro-alimentaire	6
E-Commerce : Le Parlement renforce les droits des consommateurs en ligne et hors ligne	7
DGCCRF - Lignes directrices relatives à l'encadrement des promotions	8
Nullité absolue d'un contrat de prêt conclu au nom d'une commune	9
Nullité du contrat de vente : pas de restitution du prix en l'absence de demande expresse	9
Droit à indemnisation de l'agent commercial en cas de rupture du contrat pendant la période d'essai	9
CEPC - Applicabilité extraterritoriale des délais de paiement et Guide de bonnes pratiques relatives aux pénalités logistiques	10
CONSOMMATION.....	11
Nouvelle donne pour les consommateurs : accord provisoire sur le renforcement des règles européennes en matière de protection des consommateurs	11
Condamnation de Facebook pour clauses abusives et illicites	11

CONTRATS – DISTRIBUTION

Publication de cinq ordonnances prévues par la loi EGalim notamment celle portant réforme des dispositions du code de commerce relatives à la transparence, aux pratiques restrictives de concurrence et autres pratiques prohibées

Prévues par la loi du 30 octobre 2018 pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine, durable et accessible à tous, dite Loi EGalim, les cinq ordonnances ont été publiées dans le Journal officiel 24 avril 2019.

[L'ordonnance n° 2019-359 du 24 avril 2019 portant refonte du titre IV du livre IV du code de commerce relatif à la transparence, aux pratiques restrictives de concurrence et aux autres pratiques prohibées](#)

[Rapport relatif à l'ordonnance n° 2019-359 du 24 avril 2019](#)

Prise en application de l'article 17 de la loi EGalim, cette ordonnance modifie et réorganise les dispositions du code de commerce relatives à la transparence, aux pratiques restrictives de concurrence et autres pratiques prohibées.

▪ Dispositions relatives aux Conditions générales de vente (CGV)

Les conditions générales de vente clarifiées à droit constant font désormais l'objet d'une section et d'un article spécifique dans le code de commerce. Le nouvel article L. 441-1 reprend les dispositions éparées de l'art. L. 441-6 en quatre parties distinctes : le contenu des CGV, les modalités de communication de ces CGV, le rôle des CGV dans la négociation commerciale et les sanctions applicables en cas de défaut de leur communication. L'ordonnance modifie la nature de ces dernières. La sanction civile prévue jusqu'à présent à l'article L. 442-6-I, 9° du code de commerce est remplacée par une sanction administrative de 15000 € pour une personne physique et de 75000 € pour une personne morale.

▪ Dispositions relatives à la négociation et à la contractualisation des relations commerciales

Les dispositions du code de commerce prévoient actuellement deux régimes principaux de conventions uniques : un régime général applicable aux relations entre fournisseurs et distributeurs (article L. 441-7) et un régime au formalisme allégé applicable aux conventions conclues avec les grossistes (article L. 441-7-1).

L'ordonnance instaure également deux régimes de contractualisation :

- [un régime général](#) applicable à tous les fournisseurs et distributeurs ou prestataires de service (y compris les grossistes), tous secteurs confondus (nouvel article L. 441-3 du code de commerce). Cette convention aura un contenu allégé proche de l'actuelle convention unique des grossistes de l'article L. 441-7-1 du code de commerce ;
- [un régime plus formaliste](#) applicable aux conventions entre fournisseurs et distributeurs ou prestataires de services à l'exception des grossistes, lorsqu'il s'agit des produits de grande consommation (PGC) définis comme des produits non durables à forte fréquence et récurrence de consommation, dont une liste sera fournie par décret, comprenant des obligations supplémentaires par rapport au régime général et visant principalement les grandes enseignes de la distribution (nouvel article L. 441-4).

Parmi les autres modifications apportées par l'ordonnance, nous pouvons relever :

- une [nouvelle définition du « prix convenu »](#) entre les parties qui doit inclure désormais l'intégralité des éléments négociés, à savoir : le prix issu des conditions de l'opération de vente des produits et des prestations de services, les réductions de prix, les rémunérations versées au titre des services de coopération commerciale et les rémunérations ou réductions de prix afférentes aux "*autres obligations*" destinées à favoriser la relation commerciale entre les parties (nouvel article L. 441-3-III) ;
- pour les conventions portant sur les produits de grande consommation, l'ordonnance introduit la [notion de "plan d'affaires de la relation commerciale"](#) correspondant au prix convenu et au chiffre d'affaires prévisionnel négociés entre les parties. Cette nouvelle obligation invite désormais les parties à prévoir dans le contrat un document récapitulatif permettant de constater rapidement le prix convenu et les éléments qui le justifient (conditions de l'opération de vente, coopération commerciale, et autres prestations de services) (article L. 441-4-IV) ;
- [modification des dispositions relatives à la date d'envoi des CGV](#) : s'agissant des conventions relatives aux produits de grande consommation, l'obligation du fournisseur de communiquer ses CGV trois mois avant la date butoir du 1^{er} mars est conservée. Cette obligation est en revanche aménagée pour les conventions du régime général, la communication des CGV devant désormais être réalisée dans un délai raisonnable avant le 1^{er} mars (art. L. 441-3-V) ;
- sanction des manquements aux dispositions applicables au formalisme des relations commerciales par une amende administrative dont le montant ne peut excéder 75 000 € pour une personne physique et 375 000 € pour une personne

morale. Le montant maximum de l'amende est porté à 150 000 € pour une personne physique et 750 000 € pour une personne morale en cas de réitération (nouvel art. L. 441-6).

▪ **Dispositions relatives à la facturation**

L'ordonnance ajoute deux mentions obligatoires aux mentions déjà existantes : l'adresse de facturation de l'acheteur et du vendeur si celle-ci est différente de leur adresse, ainsi que le numéro de bon de commande s'il a été préalablement établi par l'acheteur. L'ajout de ces mentions obligatoires a pour objectif d'accélérer le règlement des factures et de réduire les délais de paiement (art. L. 441-9-I).

Elle remplace la sanction pénale prévue en cas de non-respect des règles de facturation par une sanction administrative, le montant des amendes restant inchangé (75 000 € pour une personne physique et 375 000 € pour une personne morale) (art. L. 441-9-II).

▪ **Dispositions relatives aux pratiques restrictives de concurrence**

Les pratiques commerciales restrictives énumérées à l'actuel article L. 442-6 sont simplifiées et recentrées autour de trois pratiques générales, à savoir l'obtention d'un avantage sans contrepartie ou manifestement disproportionné (art. L. 442-1,I,1°), le déséquilibre significatif (art. L. 442-1,I,2°), et la rupture brutale de relations commerciales établies (art. L. 442-1,II).

La notion de « partenaire commercial » est remplacée par celle de « l'autre partie » afin d'élargir le champ des cocontractants victimes de pratiques restrictives (art. L. 442-1-I-1° et 2°)

Concernant la pratique illicite de rupture brutale des relations commerciales, en cas de litige entre les parties sur la durée du préavis, la responsabilité de l'auteur de la rupture ne peut être engagée du chef d'une durée insuffisante dès lors qu'il a respecté un préavis de dix-huit mois (art. L. 442-1-II, al. 2).

Le doublement de la durée du préavis dans le cas de rupture de relations commerciales portant sur des produits sous marques de distributeur est supprimé.

L'ordonnance introduit un article spécifique pour la pratique relative à la violation de l'interdiction de revente hors réseau faite au distributeur lié par un accord de distribution sélective ou exclusive (nouvel article L. 442-2).

Le nouvel article L. 442-3 recentre les clauses ou accords prohibés autour de deux types de clauses, celles de bénéficiaire rétroactivement de remises, de ristournes ou d'accords de coopération commerciale, et celles de bénéficiaire automatiquement des conditions plus favorables consenties aux entreprises concurrentes par le cocontractant.

L'ordonnance modifie les modalités de mises en œuvre de l'action en justice concernant les pratiques restrictives de concurrence. Le nouvel article L. 442-4 prévoit que toute personne justifiant d'un intérêt peut demander à la juridiction saisie d'ordonner la cessation des pratiques ainsi que la réparation de son préjudice. Ce nouvel article prévoit également que seules les victimes de pratiques restrictives de concurrence peuvent faire les mêmes demandes que le ministre et le ministère public (nullité des clauses et répétition de l'indu) à l'exception de l'amende civile, dont le plafond est par ailleurs précisé. L'ordonnance dispose en effet que le plafond de l'amende civile est le plus élevé des trois montants suivants : 5 millions d'euros, 5 % du chiffre d'affaires ou le triple des sommes induites perçues ou obtenues (art. L. 442-4-I)

L'entrée en vigueur (art. 5)

L'ordonnance est applicable à tous les contrats ou avenants conclus postérieurement à son entrée en vigueur le 26 avril 2019, et ce, même si ces avenants concernent une convention conclue antérieurement.

Les contrats pluriannuels en cours d'exécution à la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance devront être mis en conformité avec les nouvelles dispositions de l'ordonnance à compter du 1er mars 2020.

Enfin, les nouvelles dispositions en matière de facturation s'appliqueront aux factures émises à compter du 1er octobre 2019.

[L'ordonnance n° 2019-358 du 24 avril 2019 relative à l'action en responsabilité pour prix abusivement bas](#)

[Rapport relatif à l'ordonnance n° 2019-358 du 24 avril 2019](#)

L'ordonnance modifie les dispositions de l'article L. 442-9 du code de commerce afin de rendre plus opérant le recours à l'action en responsabilité civile pour prix abusivement bas en supprimant l'exigence tenant à l'existence d'une crise conjoncturelle et de forte hausse de certaines matières premières et en élargissant le champ d'application du dispositif à l'ensemble des produits agricoles et aux denrées alimentaires.

Elle précise également la nature des indicateurs sur la base desquels le juge pourra procéder à l'appréciation du caractère abusivement bas du prix. Elle introduit un lien avec les indicateurs autour desquels se construit le nouveau schéma de contractualisation dit « en cascade », c'est-à-dire dans les contrats tout au long de la chaîne alimentaire, et comprend une référence explicite aux indicateurs de coûts de production, aux autres indicateurs disponibles, dont ceux publiés par l'observatoire de la formation des prix et des marges des produits alimentaires, ainsi qu'à ceux figurant dans la proposition de contrat du producteur agricole.

[Ordonnance n° 2019-361 du 24 avril 2019 relative à l'indépendance des activités de conseil à l'utilisation des produits phytopharmaceutiques et au dispositif de certificats d'économie de produits phytopharmaceutiques](#)

[Rapport relatif à l'ordonnance n° 2019-361 du 24 avril 2019](#)

Prise en application de l'article 88 de la loi Egalim, cette ordonnance a pour objet de rendre l'exercice des activités de vente, de distribution et d'application de produits phytopharmaceutiques incompatible avec celui de l'activité de conseil à l'utilisation de produits phytopharmaceutiques et de réformer le régime d'expérimentation des certificats d'économie de produits phytopharmaceutiques (CEPP).

Ainsi, à compter du 1er janvier 2021 :

- les activités de vente de produits phytosanitaires et de conseil à leur utilisation devront être séparées. Un délai supplémentaire à la séparation entre les activités de vente et de conseil sera laissé pour les microentreprises et celles localisées dans les outre-mer ;
- les agriculteurs devront faire l'objet d'un conseil stratégique deux fois tous les 5 ans. Des dérogations à l'obligation de conseil stratégique sont prévues pour les agriculteurs engagés dans des démarches reconnues de réduction des produits phytosanitaires ;

[Ordonnance n° 2019-362 du 24 avril 2019 relative à la coopération agricole](#)

[Rapport relatif à l'ordonnance n° 2019-362 du 24 avril 2019](#)

Prise en application de l'article 11 de la loi EGalim, cette ordonnance poursuit trois grands objectifs : améliorer l'information des associés coopérateurs pour leur permettre de bénéficier des avancées de la contractualisation renouvelée, renforcer le rôle du Haut Conseil de la coopération agricole (HCCA) et développer la médiation.

Le code rural et de la pêche maritime est modifié pour conforter l'exemplarité du modèle coopératif en faisant bénéficier les associés-coopérateurs des avancées de la loi, notamment :

- la lisibilité des informations des associés-coopérateurs sur leur rémunération et sur la gouvernance de leur coopérative est améliorée ;
- des dispositions prévoyant la possibilité d'engager la responsabilité d'une coopérative dans le cas où la rémunération des apports des associés-coopérateurs est anormalement basse sont introduites. Elles sont adaptées aux spécificités du modèle coopératif ;
- les conditions de signature d'un nouveau contrat d'apport entre l'associé-coopérateur et sa coopérative sont revues afin de définir une date de fin d'engagement unique.

Pour assurer la mise en œuvre de ces dispositions, le Haut conseil de la coopération agricole (HCCA) et le médiateur de la coopération font l'objet d'évolution.

[Ordonnance n° 2019-363 du 24 avril 2019 étendant les pouvoirs de police judiciaire des agents mentionnés à l'article L. 205-1 du code rural et de la pêche maritime et à l'article L. 511-3 du code de la consommation](#)

[Rapport relatif à l'ordonnance n° 2019-363 du 24 avril 2019](#)

Cette ordonnance vise à renforcer l'effectivité et la coordination des contrôles relatifs à l'alimentation, la santé publique vétérinaire et la protection des végétaux, dans un objectif de protection de la santé publique.

Projet de loi PACTE : les mesures applicables au secteur du commerce, de la concurrence et de la vente

Le projet de loi relatif à la croissance et la transformation des entreprises (PACTE) définitivement adopté le 11 avril 2019 comporte plusieurs mesures touchant les secteurs du commerce, de la concurrence et de la vente.

Saisi sur la conformité du texte, le Conseil constitutionnel a déclaré certaines mesures conformes et d'autres contraires à la Constitution pour cause de cavalier législatif.

Parmi les **mesures validées** par le Conseil constitutionnel :

- **Durée des soldes : entre 3 et 6 semaines (art. 16)**

La durée des soldes est réduite. Au lieu de 6 semaines actuellement, le projet de loi prévoit qu'elles aient désormais lieu « durant deux périodes d'une durée minimale de 3 semaines et d'une durée maximale de 6 semaines chacune ».

C'est un arrêté ministériel et non plus un décret qui fixera les dates et les heures de début et de fin ainsi que l'aménagement des dates selon le département.

Entrée en vigueur : à compter du premier jour du sixième mois suivant la publication de la loi.

- Vente de produits estampillés « équitables » (art. 173)

Seuls les produits conformes aux [critères légaux](#) du commerce équitable pourront comporter le terme « équitable ». Ces critères sont fixés à l'art. 60 de la loi n°2005-882 du 2 août 2005, renforcés par l'art. 94 de la loi n°2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire. Cette nouvelle disposition pourra permettre de lutter plus efficacement contre l'usage abusif du terme "équitable" par certaines entreprises.

- Durcissement des obligations relatives au retrait-rappel de produits (art. 180)

Les mesures de sécurité en matière de retrait et de rappel des produits présentant des risques pour les consommateurs seront renforcées (art. L 423-3 du code de la consommation). S'ajoutent aux obligations des professionnels concernés, le fait :

- "d'établir et de maintenir à jour un état chiffré des produits retirés ou rappelés et le tenir à la disposition des agents habilités ;
- de déclarer la procédure de rappel de façon dématérialisée sur un site internet dédié, mis à la disposition du public par l'administration".

- Transmission des données de connexion à l'Autorité de la concurrence et à la DGCCRF (art. 212)

Le projet de loi crée une procédure d'autorisation d'accès aux données de connexion pour les agents de la DGCCRF et de l'Autorité de la concurrence (art. L 450-3-3 [nouveau] du code de commerce). Ces agents pourront désormais avoir accès aux « données conservées et traitées par les opérateurs de télécommunication » nécessaires à leurs missions d'enquête.

L'accès devra faire l'objet d'une demande d'autorisation préalable auprès du « contrôleur des demandes de données de connexion », autorité administrative indépendante nouvellement créée par la loi.

Les données devront être détruites à l'expiration d'un délai de 6 mois à compter d'une décision devenue définitive de l'Autorité de la concurrence, de la DGCCRF ou de la juridiction judiciaire ou administrative. En revanche, les données relatives à des faits ne faisant pas l'objet de poursuites devront être détruites à l'expiration d'un délai d'un mois à compter de la décision. Le dispositif proposé reprend la procédure prévue pour l'accès aux données par les agents de l'AMF, entrée en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2019.

Les **meures déclarées contraires** à la Constitution :

- **Produits plastiques (art. 17)** : prévoyait l'interdiction de mettre à disposition certains produits en plastiques à usage unique tout en aménageant la mesure dans le temps.

- **Fabrication de pesticides (art. 18)** : modifiait les règles relatives à l'interdiction de production de certains produits pesticides, fongicides ou herbicides.

- **Travail de nuit dans les commerces de détail alimentaire (art. 19)** : autorisait une dérogation au droit commun du travail de nuit et de soirée pour les commerces de détail alimentaire.

- Habilitation à transposer par ordonnance diverses mesures destinées à mettre le droit français en conformité avec la directive ECN+ relative aux autorités de concurrence des États membres (art. 211)

L'article 211 habilitait le gouvernement à prendre par ordonnance une série de mesures, d'une part, pour transposer la directive ECN+ et d'autre part, de renforcer l'efficacité des procédures suivies devant l'Autorité de la concurrence et des enquêtes conduites par les agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF).

Rappelons que la directive ECN+ (Directive UE 2019/1 du 11 décembre 2018, JOUE 14 janvier 2019) vise à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence. Elle permettra aux autorités nationales de concurrence d'apprécier l'opportunité des poursuites en cas de pratique anti-concurrentielle, de prononcer des injonctions structurelles dans le cadre des sanctions qu'elles infligent pour de telles pratiques et de prononcer d'office des mesures conservatoires avant de statuer au fond.

[Projet de loi relatif à la croissance et la transformation des entreprises, adopté par l'AN le 11 avril 2019, T.A. n° 258](#)
Texte adopté provisoire avec liens vers les amendements ([PDF](#))
[Cons. constit. 2019-781 DC, 16 mai 2019](#)

L'interprétation du terme "négociier" dans le contrat d'agent commercial

Le tribunal de commerce de Paris, le 19 décembre 2018, a posé une question préjudicielle à la Cour de Justice de l'Union Européenne sur l'interprétation du terme "négociation" à l'article 1^{er} §2 de la Directive 86/653/CEE du 18 décembre 1986 sur le statut des agents commerciaux repris dans le cadre de sa transposition en droit interne par l'art. L. 134-1 du code de commerce.

L'article 134-1 du code de commerce définit l'agent commercial "*comme un mandataire qui, à titre de profession indépendante... est chargé de façon permanente de négocier et, éventuellement de conclure des contrats de vente..., au nom et pour le compte de producteurs et commerçants...*"

L'article 1er, §2 de la directive 86/653/CEE du 18 décembre 1986 définit l'agent commercial comme « *celui qui, en tant qu'intermédiaire indépendant, est chargé de façon permanente, soit de négocier la vente ou l'achat de marchandises pour une autre personne, ci-après dénommée "commettant", soit de négocier et de conclure ces opérations au nom et pour le compte du commettant* ».

Le terme "négociier" n'a jamais été défini tant par la directive communautaire que par la loi de transposition n°91-593 du 25 juin 1991, ce qui a permis sa libre interprétation .

La Cour de cassation, dans un arrêt rendu en 2008, a considéré que la présence d'une clause de respect des tarifs dans le contrat, appliquée scrupuleusement par l'intermédiaire, établissait son absence de pouvoir de négocier, et le privait consécutivement du bénéfice du statut (*Cass. com., 15 janv. 2008, n° 06-14.698*).

Plusieurs juridictions de fond se sont écartées récemment de cette jurisprudence de la Cour de cassation.

Ainsi la cour d'appel de Rennes, dans son arrêt du 26 février 2013, a statué que "*le pouvoir de négocier ne se réduit pas à celui de fixer les prix des marchandises, lesquels dépendent de la politique commerciale adoptée par le mandant à laquelle l'agent doit se conformer*" (CA Rennes, 26-02-2013, n° 12/00480).

La cour d'appel de Lyon, dans son arrêt du 8 septembre 2016 motive sa décision en écrivant que "*le fait de traiter des opérations commerciales dans le cadre du mandat donné, notamment pour les tarifs des commandes ne prive pas l'agent de négocier, dans le cadre des instructions tarifaires, des commandes. Ce fait ne témoigne pas d'une absence d'un pouvoir de négociation mais de la limite du mandat qui est accordé à l'agent commercial qui n'a pas nécessairement le pouvoir de modifier les tarifs que son mandant impose...*" (CA Lyon, 08-09-2016, n° 14/00666)

La réponse de la Cour de Justice de l'Union Européenne qui ne s'est jamais prononcée jusqu'ici sur cette question, interviendra vers le printemps de 2020.

T. com. Paris, 19e ch., 19 déc. 2018, RG 2017015204

Publication de la directive sur les pratiques commerciales déloyales dans les relations interentreprises dans la chaîne agro-alimentaire

Adoptée le 12 mars 2019 par le Parlement européen, la directive sur les pratiques commerciales déloyales dans les relations interentreprises dans la chaîne agro-alimentaire vient d'être publiée au Journal officiel de l'Union européenne.

Le texte vise à introduire un meilleur équilibre au sein de la chaîne agroalimentaire en interdisant à l'échelle européenne les pratiques déloyales dans les relations commerciales entre fournisseurs et distributeurs du secteur agroalimentaire.

La directive s'applique à toute personne intervenant dans la chaîne d'approvisionnement alimentaire dont le chiffre d'affaires maximal est de 350 millions d'euros. Les nouvelles règles couvriront les détaillants, les transformateurs de denrées alimentaires, les grossistes, les coopératives ou les organisations de producteurs, ou le producteur isolé qui adopteraient une des pratiques commerciales déloyales recensées.

Parmi les pratiques commerciales déloyales à interdire nous pouvons relever :

- le paiement tardif des denrées alimentaires périssables;
- l'annulation de commandes en dernière minute ;
- les modifications unilatérales ou rétroactives apportées à des contrats ;
- l'obligation imposée au fournisseur de payer pour les denrées gaspillées ;
- le refus d'établir des contrats écrits.

D'autres pratiques ne seront autorisées qu'à condition d'avoir été convenues en des termes clairs et univoques entre les parties, à savoir :

- le renvoi au fournisseur, par l'acheteur, des denrées alimentaires invendues;

- le fait pour un acheteur de subordonner la conclusion ou le maintien d'un accord d'approvisionnement portant sur des denrées alimentaires à un paiement de la part du fournisseur;
- le financement, par le fournisseur, de la publicité ou de la campagne de commercialisation des produits alimentaires vendus par l'acheteur.

La directive entre en vigueur le cinquième jour suivant celui de sa publication au Journal officiel de l'Union européenne.

Les États membres doivent adopter, **au plus tard le 1^{er} mai 2021**, les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive.

[Commission européenne, communiqué IP/19/1651, 12 mars 2019](#)

[Directive \(UE\) 2019/633 du 17 avril 2019 sur les pratiques commerciales déloyales dans les relations interentreprises au sein de la chaîne d'approvisionnement agricole et alimentaire](#), JOUE 25 avril 2019

E-Commerce : Le Parlement renforce les droits des consommateurs en ligne et hors ligne

Le parlement européen a adopté, le 26 mars 2019, deux propositions de directives relatives aux nouvelles règles sur le contenu numérique et la vente de biens en ligne.

Proposition de directive relative à certains aspects concernant les contrats de fourniture de contenus numériques et de services numériques

Le texte prévoit que :

- en cas de contenu ou de service numérique défectueux, s'il n'est pas possible de résoudre le problème dans un délai raisonnable, le consommateur pourra obtenir une réduction sur le prix ou être entièrement remboursé dans un délai de 14 jours ;
- si un défaut apparaît dans l'année suivant la date de vente, il sera présumé comme préexistant sans que le consommateur n'ait à le prouver (renversement de la charge de la preuve). Pour la fourniture de biens et de services effectuée de manière continue, la charge de la preuve incombera au vendeur sur toute la durée du contrat;
- la période de garantie pour des fournitures ponctuelles ne pourra pas être inférieure à deux années ; pour la fourniture de biens et de services effectuée de manière continue, elle s'appliquerait pendant toute la durée du contrat ;
- pour un abonnement à du contenu numérique pour une période donnée, l'acheteur pourra modifier ce contenu uniquement si le contrat le permet, et si le consommateur est prévenu raisonnablement à l'avance et se voit offrir la possibilité d'annuler le contrat dans un délai d'au moins 30 jours suivant la notification.

Proposition de directive sur la vente de biens

Ce texte prévoit que :

- lorsqu'un produit est défectueux, le consommateur pourra choisir soit de le faire réparer soit de le faire remplacer gratuitement ;
- le consommateur pourra bénéficier immédiatement d'une réduction de prix ou d'une annulation de son contrat et d'un remboursement dans certains cas, par exemple si un problème persiste malgré les tentatives de réparation par le vendeur, ou si la réparation n'est pas effectuée dans un délai raisonnable, ou si le défaut est de nature grave ;
- le vendeur sera responsable si le défaut apparaît dans les 2 années suivant la réception du produit par le consommateur. Les États membres pourraient toutefois introduire ou conserver une période de garantie juridique plus longue dans leur législation nationale, afin de garantir le même niveau de protection déjà octroyé dans certains pays ;
- l'acheteur n'aura pas à prouver que le bien était défectueux jusqu'à 1 ou 2ans (selon le produit) après la livraison (la charge de la preuve est renversée en faveur du consommateur).

Les deux directives seront soumises aux ministres de l'UE pour approbation finale. Elles entreront en vigueur 20 jours après leur publication au *Journal officiel de l'UE* et devront être mises en œuvre par les États membres au plus tard 18 mois après leur entrée en vigueur.

[Parlement européen, communiqué, 26 mars 2019](#)

[Contrats de fourniture de contenu numérique et de services numériques \(COM\(2015\)0634 – C8-0394/2015 – 2015/0287\(COD\)\)](#), 21 mars 2019

[Contrats de ventes de biens \(COM\(2017\)0637 – C8-0379/2017 – 2015/0288\(COD\)\)](#), 21 mars 2019

DGCCRF - Lignes directrices relatives à l'encadrement des promotions

La DGCCRF a publié des lignes directrices pour faciliter la mise en application des dispositions encadrant les promotions et interdisant le terme "gratuit" pour les produits alimentaires.

Encadrement des promotions

Rappelons que l'ordonnance du 12 décembre 2018 encadre, à titre expérimental et pendant deux ans, en valeur et en volume, "les avantages promotionnels, immédiats ou différés, ayant pour effet de réduire le prix de vente au consommateur de denrées alimentaires ou de produits destinés à l'alimentation des animaux de compagnie" (art. 1 et 3).

Encadrement en valeur

Depuis le 1^{er} janvier 2019, les avantages promotionnels, le cas échéant cumulés, pour un produit déterminé, ne peuvent pas être supérieurs à 34 % du prix de vente au consommateur ou à une augmentation de la quantité vendue équivalente (Ord. 2018-1128 art. 3, II et 7, al. 2).

L'encadrement en valeur ne concerne que les offres portant sur un produit déterminé, dont le prix est annoncé en baisse par le distributeur par rapport au prix de vente au consommateur, ou dont la quantité est augmentée par rapport au conditionnement habituel sans augmentation de prix correspondante.

Dans ce cadre, la DGCCRF a établi une liste non exhaustive d'opérations entrant ou non dans le champ d'application de l'encadrement en valeur. Il s'agit :

- des offres avec **annonce d'une réduction de prix chiffrée** (ex : « moins X % ») ;
- des offres assorties d'une **augmentation de quantité offerte** (ex : « dont X % offert » ou « plus X % offert » ou « 2 + 1 ») ;
- des **avantages de fidélisation ou de cagnottage attachés à un produit** (ex : « X % du prix du produit cagnotté sur la carte de fidélité du magasin ») ;
- des **bons de réduction accordés par les fournisseurs sur un produit déterminé** (ex : « X centimes déduits » ou « X centimes remboursés »)

Ne sont en revanche pas incluses dans le champ d'application de l'encadrement des offres commerciales suivantes :

- le **cagnottage non attaché à un produit** (ex : bon de réduction sur une carte de fidélité)
- les **pratiques de prix présentés comme avantageux pour le consommateur sans annonces de réductions de prix chiffrées** mais avec des annonces littéraires du type « prix choc », « prix bas » ;
- **l'offre d'un produit différent y compris alimentaire, pour un ou plusieurs produits identiques achetés** (vente avec prime) ;
- **les avantages promotionnels portant sur des produits périssables dès lors qu'ils sont menacés d'altération rapide**, à condition que l'avantage promotionnel ne fasse pas l'objet d'aucune publicité ou annonce à l'extérieur du point de vente.

Encadrement en volume

La DGCCRF précise que les avantages promotionnels pris en compte pour l'encadrement des promotions en volume sont les mêmes que ceux pris en compte pour l'encadrement des promotions en valeur.

Les parties au contrat doivent nécessairement convenir :

- d'un **chiffre d'affaires prévisionnel**, s'ils signent une convention annuelle en application de l'article L. 441-7 du code de commerce ;
- d'un **volume prévisionnel**, si le fournisseur produit pour les besoins spécifiques du distributeur des produits sous marque de distributeur ;
- d'un **engagement de volume**, pour les **produits agricoles** périssables ou issus de cycles courts de production, d'animaux vifs, de carcasses ou pour les produits de la pêche et de l'aquaculture.

Par conséquent, les fournisseurs et les distributeurs doivent s'assurer que la valeur à l'achat des produits revendus ou la quantité de produits revendue en promotion ne dépasse pas 25 % du chiffre d'affaires prévisionnel ou du volume prévisionnel, voire des engagements de volume, prévus au contrat.

Interdiction d'utiliser le terme « gratuit »

L'interdiction d'utiliser le terme « gratuit » s'applique à l'ensemble des produits alimentaires depuis le 2 novembre 2018 (art. 16 de la loi n° 2018-938 du 30 octobre 2018, «loi Egalim»). La DGCCRF précise que seule l'utilisation du mot « gratuit » est interdite. Des termes dérivés ou synonymes comme par exemple « offert » peuvent être librement utilisés par les opérateurs.

L'interdiction vise aussi bien la mention « gratuit » apposée dans un catalogue promotionnel que celle figurant sur l'emballage d'un produit alimentaire ou sur un affichage publicitaire sur les lieux de vente. Les opérateurs de vente concernés sont l'ensemble des professionnels proposant à la vente des produits alimentaires à d'autres professionnels ou à des consommateurs.

DGCCRF, [Lignes directrices relatives à l'encadrement des promotions](#), 5 février 2019

Nullité absolue d'un contrat de prêt conclu au nom d'une commune

Dans un arrêt rendu le 6 mars 2019, la Cour de cassation a statué sur la validité d'un contrat conclu par le maire d'une commune sans autorisation du conseil municipal.

Une banque avait consenti deux prêts à une commune représentée par son maire en exercice. Or, prétendant que ce dernier n'avait pas été régulièrement chargé par délégation du conseil municipal de conclure les contrats de prêt, la commune avait assigné la banque en annulation de ces contrats.

La Cour d'appel a rejeté la demande de la commune. Elle a estimé que l'article L. 2122-22 du code général des collectivités territoriales relatif aux fonctions que le conseil municipal peut déléguer en tout ou partie au maire pendant la durée de son mandat, ne constitue pas des règles d'ordre public dont l'inobservation entraînerait la nullité absolue des contrats. En outre, il était observé que le conseil municipal avait donné son accord a posteriori à la conclusion des prêts litigieux, de sorte que, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, le vice résultant de l'absence d'autorisation préalable à la signature des contrats ne pouvait être regardé comme suffisamment grave pour justifier leur annulation.

La Cour de cassation censure l'arrêt. Elle juge "la méconnaissance des dispositions d'ordre public relatives à la compétence de l'autorité signataire d'un contrat de droit privé conclu au nom d'une commune est sanctionnée par la nullité absolue, laquelle ne peut être couverte par la confirmation du contrat".

[Cass. com. 6 mars 2019, n°16-25.117](#)

Nullité du contrat de vente : pas de restitution du prix en l'absence de demande expresse

Dans un arrêt rendu le 6 février 2019, la Cour de cassation a décidé qu'à la suite de l'annulation d'un contrat de vente, le juge n'est pas tenu, à défaut de demande expresse en ce sens, d'ordonner la restitution du prix en même temps que la reprise de la chose vendue.

En l'occurrence, des particuliers acheteurs d'une centrale photovoltaïque ont assigné le mandataire judiciaire du vendeur, aux fins d'obtenir la résolution du contrat principal et la condamnation du vendeur à reprendre le matériel photovoltaïque.

La cour d'appel a prononcé la nullité du contrat de vente sans condamner les vendeurs à restituer le prix de la centrale.

Les acheteurs ont formé un pourvoi en cassation à l'encontre de l'arrêt d'appel au visa des articles L. 121-23, L. 121-24, L. 121-25 et [R. 121-4] du Code de la consommation, alors applicables. Ils soutenaient que, la nullité oblige le juge à replacer les parties dans l'état antérieur au contrat de vente et ainsi ordonner les restitutions rendues nécessaires par l'exécution des obligations annulées par la suite. Le prix de vente ayant été intégralement versé vendeur, il doit être restitué aux acheteurs en conséquence de l'annulation.

La Cour de cassation rejette le pourvoi : « *L'annulation d'une vente entraînant de plein droit la remise des parties en l'état où elles se trouvaient antérieurement à sa conclusion, la cour d'appel n'était pas tenue, à défaut de demande expresse en ce sens, d'ordonner la restitution du prix en même temps que la reprise de la chose vendue* ».

[Cass. 1e civ. 6 février 2019 no 17-25.859](#)

Droit à indemnisation de l'agent commercial en cas de rupture du contrat pendant la période d'essai

La Cour de cassation, dans un arrêt rendu le 23 janvier 2019, reprend l'interprétation de la Cour de justice de l'Union européenne en matière de rupture du contrat d'agence commerciale pendant la période de préavis.

Il faut d'abord rappeler que, par un arrêt du 6 décembre 2016, la Cour de cassation a saisi la CJUE d'une question préjudicielle portant sur l'application de l'article 17 de la directive 86/653/CEE du 18 déc. 1986 relatif à l'indemnité due à l'agent après cessation du contrat, lorsque la cessation du contrat intervient au cours de la période d'essai ([Cass. com. 6 déc. 2016, n° 15-14.212](#)).

Dans son arrêt du 19 avril 2018, la CJUE a jugé "que l'article 17 doit être interprété en ce sens que les régimes d'indemnisation et de réparation que cet article prévoit, respectivement à ses paragraphes 2 et 3, en cas de cessation du contrat d'agence

commerciale, sont applicables lorsque cette cessation intervient au cours de la période d'essai que ce contrat stipule" ([CJUE, 19 avril 2018, aff. C-645/16](#)).

En l'espèce, dans sa décision du 23 janvier 2019, la Cour de cassation suit la jurisprudence de la CJUE. Au visa de l'article L. 134-12 du code de commerce tel qu'interprété à la lumière de l'article 17 de la directive précitée, elle censure l'arrêt de la cour d'appel d'Orléans qui avait écarté le droit à indemnité de l'agent dont le contrat avait été rompu pendant la période d'essai.

[Cass. com., 23 janv. 2019, n° 15-14.212, FS-P+B](#)

CEPC - Applicabilité extraterritoriale des délais de paiement et Guide de bonne pratiques relatives aux pénalités logistiques

Applicabilité extraterritoriale des délais de paiement ([Avis n° 19-2, 14 mars 2019](#))

La Commission d'examen des pratiques commerciales a été interrogée sur l'applicabilité des délais de paiement fixés par l'article L. 441-6 I alinéa 9 du Code de commerce à des ventes de marchandises fabriquées, livrées et facturées entre deux sociétés de droit français, l'une et l'autre filiales de groupes multinationaux pilotés par des sociétés mères étrangères. Plus précisément, la question était de savoir si les contrats de vente liant ces deux filiales peuvent être soumis à la convention de Vienne du 11 avril 1980 sur la vente internationale de marchandises (CVIM) et échapper à ce titre à la stricte application de l'article L. 441-6 I alinéa 9 du Code de commerce dès lors qu'ils ne font que reproduire et appliquer un contrat-cadre de fourniture conclu par les sociétés mères de chaque groupe, ce contrat étant soumis au droit suisse – Etat partie à la CVIM – et comportant une clause compromissoire désignant un arbitre siégeant en Suisse.

La CEPC a décidé que les ventes intervenues entre une filiale française du fournisseur et une filiale française de l'acheteur en application d'un contrat-cadre de fourniture conclu entre leurs sociétés mères étrangères respectives conservent en principe leur caractère de ventes internes soumises au droit interne français et partant au plafonnement des délais de paiement.

Il ne pourrait en aller différemment que si l'une des sociétés mères au moins pouvait s'analyser comme une partie à la vente ou comme l'établissement de la filiale disposant de la relation la plus étroite avec le contrat.

Guide de bonnes pratiques relatives aux pénalités logistiques - [Recommandation n° 19-1, 6 février 2019](#)

Cette recommandation répond à une saisine par le ministre de l'Agriculture de l'Alimentation et la secrétaire d'Etat auprès du ministre de l'Economie et des Finances, qui ont demandé à la Commission de « *recenser et diffuser les bonnes pratiques susceptibles d'être identifiées et mises en œuvre dans l'intérêt commun des différents acteurs en matière de pénalités logistiques.* »

Le guide dresse un état des lieux des bonnes pratiques en matière de pénalités logistiques *dont la mise en œuvre doit être recommandée dans les relations entre la grande distribution et ses fournisseurs, et notamment dans les négociations commerciales.*

Le guide formule des recommandations qui consistent notamment en :

- un principe de tolérance au bénéfice des fournisseurs, à la fois dans la détermination du taux de service (rapport entre les produits commandés et les produits livrés conformes) et dans l'appréciation des retards de livraison,
- la nécessité de prévoir des exigences différenciées selon les produits soumis à des aléas particuliers, (aléas climatiques pour les produits « bio » par exemple),
- la nécessité de prévoir des pénalités lorsque le distributeur manque à ses obligations, dans un esprit de réciprocité.

CONSOMMATION

Nouvelle donne pour les consommateurs : accord provisoire sur le renforcement des règles européennes en matière de protection des consommateurs

Le Parlement européen et le Conseil sont parvenus, le 2 avril 2019, à un accord provisoire sur un renforcement et une meilleure application des règles de protection des consommateurs.

Les principales améliorations apportées concernent une transparence accrue pour les consommateurs lors d'achats en ligne, l'application de sanctions effectives et la mise en place de règles claires pour résoudre le problème du double niveau de qualité des produits dans l'UE.

La Commission européenne avait proposé ces nouvelles règles en avril 2018 dans le cadre de la [nouvelle donne pour les consommateurs](#).

Les mesures adoptées prévoient :

- des sanctions effectives, proportionnées et dissuasives en cas d'infraction à la législation de l'UE en matière de consommation ;
- la lutte contre la différence de qualité des biens de consommation ;
- le renforcement de la transparence et des droits des consommateurs pour les achats en ligne, notamment sur les places de marché.

Cet accord provisoire doit à présent être adopté officiellement par le Parlement européen et le Conseil.

Rappelons que la nouvelle donne pour les consommateurs se composait de deux propositions de directive:

- une **proposition visant à modifier** :
 - la [directive du Conseil concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs](#),
 - la [directive relative à la protection des consommateurs en matière d'indication des prix des produits offerts aux consommateurs](#),
 - la [directive relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs](#)
 - et la [directive relative aux droits des consommateurs](#).
- une **proposition relative aux actions représentatives pour la protection des intérêts collectifs des consommateurs** et abrogeant la [directive 2009/22/CE relative aux actions en cessation](#).

Cette proposition vise à améliorer les instruments permettant de mettre un terme aux pratiques illicites et à faciliter les recours lorsqu'un grand nombre d'entre eux sont victimes de la même infraction à leurs droits, dans le cadre d'un préjudice de masse. Les travaux relatifs à cette deuxième directive se poursuivent au Parlement européen et au Conseil ([Parlement européen, communiqué, 26 mars 2019](#)).

Commission européenne, [communiqué IP/19/1755](#), 2 avril 2019

Condamnation de Facebook pour clauses abusives et illicites

Par un jugement du 9 avril 2019, le tribunal de grande instance de Paris a déclaré abusives et illicites plusieurs clauses des conditions générales d'utilisation du réseau social, dans les versions de 2013, 2015 et 2016. Le tribunal a ordonné à Facebook de faire figurer un lien sur la page d'accueil de son site donnant accès à l'intégralité du jugement pendant trois mois, sous astreinte de 5 000 € par jour de retard.

Selon le tribunal, le réseau social ne respecte pas les droits fondamentaux de la loi Informatique et libertés notamment sur le consentement, l'information de la personne concernée, la conservation des données supprimées, la finalité de la collecte de données, la communication des données personnelles à des tiers ou la collecte de données par des tiers à l'insu des personnes, l'interdiction du traitement des données sensibles, l'effacement des données, la sécurité, etc.

De façon générale, le tribunal a affirmé que la loi française est applicable à Facebook puisque son activité est dirigée vers la France. Les CGU sont soumises au code de la consommation dans la mesure où le réseau social est un professionnel qui agit à des fins commerciales et tire profit de son activité grâce à l'exploitation et la valorisation des données personnelles collectées gratuitement.

En parallèle, la Direction générale de la concurrence, de la consommation et la répression des fraudes (DGCCRF) a annoncé, le 10 avril 2019, avoir obtenu avec la Commission européenne que *"Facebook modifie profondément ses conditions d'utilisation afin*

de rendre plus transparente la façon dont le réseau social utilise les données des utilisateurs européens à des fins commerciales”.

“Les conditions d’utilisation de Facebook préciseront désormais, dans un langage clair et compréhensible pour les utilisateurs, comment Facebook rémunère ses activités en permettant un ciblage publicitaire basé sur le contenu de leurs profils”.

Les nouvelles conditions d’utilisation de Facebook doivent entrer en vigueur avant la fin du mois de juin, a promis le réseau social.

TGI de Paris, 9 avril 2019, UFC-Que Choisir / Facebook Inc.

[DGCCRF, Communiqué, 10 avril 2019](#)

CONTACTS

Sophie Varisli
Juriste / Information
Officer

T +33 14405 8388
E sophie.varisli
@cliffordchance.com

This publication does not necessarily deal with every important topic or cover every aspect of the topics with which it deals. It is not designed to provide legal or other advice.

www.cliffordchance.com

Clifford Chance, 1 rue d'Astorg, CS 60058,
75377 Paris Cedex 08, France

© Clifford Chance 2019

Clifford Chance Europe LLP est un cabinet de solicitors inscrit au barreau de Paris en application de la directive 98/5/CE, et un limited liability partnership enregistré en Angleterre et au pays de Galles sous le numéro OC312404, dont l'adresse du siège social est 10 Upper Bank Street, London, E14 5JJ.

Abu Dhabi • Amsterdam • Bangkok •
Barcelona • Beijing • Brussels • Bucharest •
Casablanca • Dubai • Düsseldorf • Frankfurt •
Hong Kong • Istanbul • London • Luxembourg •
Madrid • Milan • Moscow • Munich • New
York • Paris • Perth • Prague • Rome • São
Paulo • Seoul • Shanghai • Singapore •
Sydney • Tokyo • Warsaw • Washington, D.C.

Clifford Chance has a co-operation agreement with Abuhimed Alsheikh Alhagbani Law Firm in Riyadh.

Clifford Chance has a best friends relationship with Redcliffe Partners in Ukraine.