

LA LETTRE CODINF

Les soubresauts récents de la crise sanitaire laissent présager une année encore perturbée par le virus et, pourtant, les entreprises ont été capables de maintenir leur activité et l'économie de tourner, grâce entre autres aux mécanismes amortisseurs mis en place par l'État et les Régions.

Aujourd'hui, après des impacts limités sur les défaillances d'entreprises et les retards de paiement en 2021, voici la question qui se pose : **que va-t-il se passer lorsque ces fameux mécanismes (PGE, reports de charges...) vont devoir être remboursés, certes par étalement ?**

Soyons donc vigilants. La prudence commande de surveiller nos contreparties afin de détecter les signaux d'une détérioration de leur santé financière et de leur capacité de règlement.

À Codinf, nous avons lancé un **nouveau service de surveillance** et vous engageons à nous contacter pour prendre vos précautions et renforcer votre vigilance. En cette année de tous les dangers, mieux vaut prévenir que guérir !

Très bonne année à tous !



<<< ÉDITORIAL

LA RÉFORME DU DROIT DES SÛRETÉS

L'Ordonnance du 15 septembre 2021, pour l'essentiel de ses dispositions, est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2022. Sans en faire ici un résumé exhaustif, en voici quelques points qui illustrent l'un de ses objectifs, celui de faciliter le crédit. La présente note se poursuivra le mois prochain pour d'autres sûretés.

CAUTIONNEMENT

Le régime de cette sûreté est désormais presque entièrement unifié au sein du Code Civil (Article 2288 et suivants) alors qu'il était auparavant régi par plusieurs Codes.

- Le créancier professionnel doit mettre en garde la caution personne physique contre le cautionnement d'une dette inadaptée à ses capacités financière, à défaut de quoi le créancier cautionné sera déchu de son droit à hauteur du préjudice subi par la caution du fait de ce défaut de mise en garde.
- Dans le même sens, la caution donnée par une personne physique doit être proportionnée à ses facultés contributives, sous peine de réduction de l'engagement de la caution à concurrence du montant de la disproportion (ce alors qu'auparavant la caution portant sur un montant « disproportionné » était totalement libérée).

- La caution, pour se soustraire le cas échéant à son engagement, peut désormais se prévaloir de toutes les « exceptions » (défenses) dont le débiteur cautionné peut se prévaloir contre son créancier, à l'exception de l'incapacité éventuelle du débiteur, si elle était connue de la caution. Ceci, qui est nouveau, rassurera les cautions mieux à même de défendre leurs droits.
- La « page d'écriture » que devait rédiger auparavant manuscritement la caution personne physique pour que son engagement soit valable a été significativement simplifiée.
- En cas de décès de la caution personne physique, les dettes du débiteur existant au jour du décès restent garanties mais ses dettes futures ne sont plus couvertes. C'est là une consécration de la jurisprudence antérieure. Il n'en va pas de même cependant en cas de caution personne morale faisant l'objet d'une opération de fusion ou assimilée, car les dettes du débiteur cautionné postérieures à cette opération restent couvertes par la société venant au droit de la caution. Si c'est une société cautionnée qui fait l'objet d'une opération de fusion ou assimilée, toutes ses dettes cautionnées restent couvertes par la caution, quelle que soit leur évolution postérieure à l'opération.

Il conviendra donc de rester très vigilant lorsque des engagements de caution « se croisent » avec des opérations de fusion ou assimilées afin de déterminer précisément le sort de ces engagements.

« CAUTIONNEMENT RÉEL »

L'engagement appelé traditionnellement « cautionnement réel » est désormais pris en compte dans l'Article 2325 du Code Civil et est classé dans la catégorie des « sûretés réelles ». Il permet à une personne, physique ou morale, débitrice ou non, d'affecter un bien lui appartenant en garantie d'une obligation. Seul ce bien répond alors de l'obligation ainsi garantie.

Des renvois sont effectués de l'article 2325 vers certaines des dispositions s'appliquant au cautionnement, mais non vers l'ensemble de ces dispositions, ce qui pourrait poser des difficultés à moyen terme.

Ainsi, il n'est pas fait mention de la possibilité, ou non, pour le garant de se prévaloir des défenses dont le débiteur pourrait faire usage contre le créancier garanti (par exemple si le premier a subi un dol de la part du second). Cette différence avec le cautionnement, qui ne paraît pas justifiée, ne permettra donc pas au garant de « cautionnement réel », de se prévaloir éventuellement des défauts de la créance garantie afin de se soustraire à son engagement.

**Matthieu Bringer CBR & Associés (A.A.R.P.I.),
Avocat au Barreau de Paris, Attorney at Law New York**

LE DLR DÉFEND LES LOUEURS DE MATÉRIEL CONTRE LES MAJORS DU BTP

Notre partenaire a analysé les contrats-cadre, prétendument négociés de gré à gré comme ils le stipulent en préambule, qui s'affichent conclus dans le respect des engagements RSE, alors qu'ils créent un déséquilibre significatif manifeste au profit des locataires :

- prévalence des conditions générales de l'acheteur
- prix fermes durant 2 ans excluant toute hausse de tarif en cas d'augmentation de prix en amont impactant directement celui des matériels
- exigences, portant sur l'évolution du parc et le reporting, irréalistes pour des entreprises moyennes, ce qui les élimine des appels d'offre
- pénalités de retard* dans la mise à disposition des matériels unilatérales et léonines
- clause résolutoire de vente unilatérale « si le chantier n'est pas prêt... »

NB : nous n'avons retenu ici que ces cinq manquements flagrants à l'équité car la Lettre CODINF se doit de tenir en deux pages !

Les majors du BTP se moqueraient-ils du Code de commerce et des Codes de bonne conduite ? Il existe pourtant une « Charte de bonnes pratiques du BTP » mais celle-ci ne s'engage que vis-à-vis des Pouvoirs publics à prévenir le travail illégal ! Pour ce qui est du respect de l'équité économique, il existe bien un « Label Relations Fournisseurs et Achats Responsables » (voir ci-dessous) mais **aucun major du BTP ne s'est à ce jour engagé dans cette voie vertueuse... !**

* Mais pas question de pénalités en cas de retard de paiement, bien sûr !

RELATIONS FOURNISSEURS ET ACHATS RESPONSABLES

Le 21^e Comité de pilotage de la charte et du label RFAR du 10 décembre a été l'occasion de décerner le certificat du label à 28 organisations (22 nouveaux labellisés et 6 renouvellements). Celui-ci est décerné par le Médiateur des entreprises et le Conseil National des Achats pour distinguer les entreprises ou entités publiques françaises ayant fait la preuve de relations durables et équilibrées avec leurs fournisseurs :

BALAS Textile	Banque Populaire Rives de Paris	Caisse d'Épargne Midi Pyrénées	GRDF	Maille Verte des Vosges	Port Autonome de Paris	Schmidt Groupe
	Caisse d'Épargne Côte d'Azur	EDF	Groupe Aéroport de Paris	Marck et Balsan	Regard9 Développement	Sealock
Banque Populaire Alsace Lorraine Champagne	Caisse d'Épargne Hauts de France	Europrotect	Groupe Crédit Agricole SA et filiales	Ministère des Armées	Région Centre Val de Loire	Thalès Global Services
Banque Populaire Méditerranée	Caisse d'Épargne Ile de France	Framex Janvier Gruson Prat	La Française des Jeux	Naval Group	Safran Groupe en France	Banque Populaire Sud

Il y avait 62 labellisés à fin novembre 2021 (dont 11 TPME), alors qu'ils n'étaient que 45 à fin 2020 (dont 6 TPME) et 38 à fin 2019.

LES CGV POINT DE DÉPART DES NÉGOCIATIONS COMMERCIALES

À l'occasion de son Avis n° 21-10, la Commission d'examen des pratiques commerciales a confirmé que le nouvel article L. 441-1 du code de commerce pose le principe selon lequel les conditions générales de vente (CGV) sont « le socle unique de la négociation commerciale », ce dernier texte précisant « dès lors qu'[elles] sont établies ». Ainsi les CGV constituent-elles le point de départ matériel et temporel des négociations commerciales. Comme la Commission a déjà eu l'occasion de le souligner dans un précédent avis, **cela « exclut expressément une organisation de [la] négociation sur le seul fondement des conditions d'achat ou de contrats types des clients »** (Avis CEPC n° 15-08 relatif à une demande d'avis d'une entreprise sur la place des conditions générales de vente et des conditions générales d'achat).

RETARDS DE PAIEMENT FOURNISSEURS SANCTIONNÉS PAR LA DGCCRF (SUITE)

Montant sanction (en €)	Raison sociale	Siret	Date
1 500 000 €	PARIS HABITAT - OPH	34481082500366	03/12/2021
1 200 000 €	AXIMA CONCEPT	85480074501554	17/12/2021
540 000 €	CONSTRUCTEL CONSTRUCTION ET TELECOMMUNICATIONS	44283546800087	23/12/2021
220 000 €	GEO FRANCE FINANCE	80913152700073	17/12/2021
217 000 €	BEAUFOR IPSEN INDUSTRIE	54295011800019	23/12/2021
179 000 €	ROYAL BOURBON INDUSTRIES	40897728800013	14/12/2021
103 000 €	SAPRIMEX	33324618900067	22/12/2021
102 000 €	MAISONHAUTE LOGISTICS	53123732900051	23/12/2021
90 000 €	GUY DAUPHIN ENVIRONNEMENT	65382053000018	17/12/2021
85 000 €	FOURE LAGADEC	35650030600036	02/12/2021
80 000 €	STALLERGENES	80854037100016	17/12/2021
62 000 €	SPARTOO SAS	48989582100028	23/12/2021
60 000 €	SAS CWF CHILDREN WORLDWIDE FASHION	42199465800027	17/12/2021
50 000 €	SAS GMC	31459311200019	02/12/2021
51 000 €	PPG DISTRIBUTION	08558098300139	18/12/2021
41 000 €	SOGEA ATLANTIQUE BTP	50138325100029	17/12/2021
40 000 €	CREUZET AERONAUTIQUE	72705008000017	23/12/2021
38 000 €	MONNET SEVE SA	34097789100019	23/12/2021
30 000 €	MICRO-CONTROLE-SPECTRAL PHYSICS	38269739900089	23/12/2021
30 000 €	POLYNT COMPOSITES FRANCE	51769828800035	14/12/2021
28 000 €	TRANSPORTS ROUSSEAU ERIC	39363523000021	23/12/2021
23 000 €	ANDRITZ ASSELIN-THIBEAU	88578193000049	14/12/2021
20 000 €	FIVES FILLING & SEALING	44334340500025	23/12/2021
15 000 €	TRANSPORTS AUTOMOBILES DE SOLOGNE	34747113800029	21/12/2021
13 000 €	SOCIETE FROMAGERE DE RIBLAIRE	40306469400017	23/12/2021
10 800 €	GROUPE EMILE DUFOUR	40254836600010	14/12/2021
7 000 €	LIGERIENNE GRANULATS	32325358300013	23/12/2021
7 000 €	BUFFET CRAMPON	44536351800033	17/12/2021
2 500 €	ATLANTIC MARINE	39776482000031	23/12/2021
2 400 €	CHAVIGNY DISTRIBUTION	34747113800029	23/12/2021
2 000 €	LOUVIERS DISTRIBUTION	33005373700012	02/12/2021
500 €	FRENCH BEE	52016803000010	17/12/2021

PRÉSENCE DU CODINF AUPRÈS DES ORGANISMES PARTENAIRES

- Webinaires de l'AFDCC des 2 et 15 décembre
- Observatoire des délais de paiement (préparation du rapport 2021) le 17 décembre
- Comité de labellisation « Relations Fournisseurs et Achats Responsables » à distance le 17 décembre