

AVIS D'EXPERT

La voie étroite de la négociation
face à la hausse des prix

Bertrand Jardel, avocat associé, PDGB

CES DERNIÈRES SEMAINES, ET PLUS PARTICULIÈREMENT avec le contexte de la guerre en Ukraine, certains fournisseurs sèment la « panique » dans les services achats : le prix des composants et les délais de livraisons explosent... Cette situation fragilise l'activité des entreprises. Comment celles-ci peuvent-elles rester compétitives ?

La tâche est rude : par principe, les entreprises sont libres de fixer les prix de leurs biens ou services. En outre, l'accord conclu entre les parties est intangible, donc non modifiable unilatéralement. Le fournisseur ne pourra donc modifier son prix, varier la quantité de produits, voir même mettre un terme au contrat.

Naturellement, ce que les parties ont établi d'un commun accord peut être modifié par leur consentement mutuel. Il est donc toujours possible d'essayer d'adapter les clauses ou les prix des contrats en cours en négociant l'accord du client. En cas de difficulté, l'entreprise pourrait se tourner vers le nouvel article 1195 du Code civil relatif à l'imprévision, applicable aux contrats conclus depuis le 1^{er} octobre 2016 – ou avant, en cas de renouvellement ou de reconduction tacite.

Ce texte prévoit la possibilité de demander la renégociation de son contrat si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque. Cette disposition peut paraître séduisante. Toutefois, on s'aperçoit rapidement que les conditions de mise en œuvre réservent cette imprévision à des situations peu nombreuses.

Le changement de circonstances « imprévisible » exige tout d'abord un bouleversement du contrat postérieur à sa conclusion et qui ne doit pas avoir pu être prévu en amont par les parties.

Ensuite, aucune des parties au contrat ne doit avoir décidé d'en assumer le risque. En effet, si une partie au contrat a accepté l'existence d'un aléa économique, elle est alors privée de toute possibilité de se prévaloir de tout bouleversement contractuel anormal.

Enfin, l'exigence d'une exécution contractuelle « excessivement onéreuse » signifie qu'il ne suffira pas pour la partie concernée de démontrer que l'exécution du contrat est simplement devenue difficile, elle devra prouver que le bouleversement dont elle se prévaut est exceptionnel. Le tribunal saisi devra apprécier au cas par cas.



«
LES SITUATIONS
OÙ UN
'CHANGEMENT DE
CIRCONSTANCES
IMPRÉVISIBLE'
PEUT ÊTRE
INVOCUÉ SONT
PEU NOMBREUSES
»

Même si les conditions sont réunies, une partie peut demander de renégocier le contrat, mais ne peut pas décider de suspendre ses obligations pendant les discussions. En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent néanmoins s'accorder pour mettre un terme au contrat, aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut également, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe.

A ce jour, la jurisprudence est trop rare pour apprécier dans quelle mesure le juge saisi acceptera de modifier, s'il est encore temps, le contrat que les parties avaient négocié ou s'il préférera simplement y mettre un terme, ce qui n'est pas nécessairement l'intérêt du demandeur.

Si la rupture est consommée avec le fournisseur qui tente le coup de force avec ses nouveaux prix, l'entreprise conserve des moyens de contestation, et notamment :

- une hausse de prix peut être qualifiée de rupture brutale d'une relation commerciale établie par le fournisseur dès lors que cette augmentation est soudaine, substantielle et bouleverse l'économie du contrat ;

- cette augmentation peut aussi violer l'interdiction de soumettre ou tenter de soumettre l'autre partie à des obligations créant un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties. Le texte permet en effet « un contrôle judiciaire du prix, dès lors que celui-ci ne résulte pas d'une libre négociation et caractérise un déséquilibre significatif dans les droits et obligations des parties ».

Une attention particulière sera portée à la rédaction des nouveaux contrats afin de prévoir les conséquences des variations de prix : cela passera par l'intégration d'une clause de *hardship* (ou clause de révision de prix) permettant la renégociation des obligations dont l'exécution est devenue trop onéreuse, et/ou d'une clause d'indexation du prix qui fera dépendre le prix des marchandises d'un indice ayant un rapport avec l'objet de la convention, ou avec l'activité d'une des parties.

La situation actuelle économique et internationale remet en cause le modèle des approvisionnements à flux tendu et nécessite une expertise juridique minutieuse et indispensable pour accompagner les services achats dans ces nouveaux défis. ■

