

Post-BREXIT. Achat et vente de marchandises. Quels régimes de vente privilégiés ?

La sortie du Royaume Uni du Territoire Douanier Unique s'est assortie d'un accord, accepté in extrémis, dont l'essentiel porte sur la renonciation réciproque aux droits ad valorem et aux quotas.

Mais, les obligations douanières, déclaratives et fiscales connaissent une modification importante que les entreprises doivent intégrer à leur politique commerciale et organisation logistique.

De plus, nous devons retenir, entre autres, que :

- De nombreuses espèces tarifaires sont soumises à des réglementations spécifiques faisant naître des Documents d'Ordre Public (ou DOP)
- Le marquage CE est remplacé, du côté britannique, par la mention UKCA / BSI
- La réglementation douanière britannique va connaître des évolutions au 1^{er} avril et 1^{er} juillet prochains
- Les marchandises achetées sont soumises de part et d'autre à la TVA locale

Concrètement :

- Les expéditions-livraisons communautaires de biens font place à des exportations en exonération de TVA soumises à la réglementation européenne « Export Control System »
- Les acquisitions-introductions communautaires de biens en autoliquidation de TVA sont remplacées par des mises à la consommation en application de la réglementation européenne « Import Control System »

En conséquence, les vendeurs et acheteurs franco-européens doivent :

- Soigner la question critique, mais insuffisante, du régime de vente applicable au contrat commercial principal
- Déterminer les critères de choix et sélectionner le régime de vente le mieux adapté à leurs intérêts logistiques, commerciaux et économiques
- Faire évoluer le contrat commercial aux contraintes nouvelles, notamment documentaires et fiscales

1. Pourquoi choisir un régime de vente précis et à quoi sert un INCOTERM ?

Le régime de vente ou INCOTERM est la clé de l'organisation du déplacement de la marchandise vendue et achetée et précise les droits et obligations de parties à cet égard ; notamment, mais pas uniquement, en termes de frais et de responsabilité en cas de perte ou d'avarie à la marchandise.

L'INCOTERM aborde et règle, de façon limitée, 10 thèmes : les obligations générales, la livraison, le transfert des risques, le transport, l'assurance faculté, les documents de livraison et transport, les dédouanements, la vérification, l'emballage et le marquage des marchandises, la répartition des coûts et la notification.

Il existe deux configurations différentes :

- Les ventes au départ. L'obligation principale du fournisseur est d'expédier la marchandise. Il ne supporte, en aucune manière, les risques supportés par la marchandise lors du transport principal, international, et encore moins à son arrivée dans le pays de destination. Il s'agit des familles E (E pour « Ex », « Départ »), F (F pour « Free » ou « Franco ») et C (C pour « cost / transport » ou « coût / fret »)
- Les ventes à l'arrivée. A l'inverse, l'exportateur supporte les coûts et risques jusqu'à un moment et un lieu se situant dans le pays de destination dans des conditions difficilement

maîtrisables. Il s'agit de la famille D, cette première lettre signifiant en anglais « *Delivered* » dont la traduction est « Rendu ».

L'INCOTERM apporte une solution standardisée et universellement reconnue quant à l'obligation principale d'une vente : celle de la livraison du bien au sens juridique et non simplement logistique. La solution n'est pas unique. Elle doit être choisie sur la base de critères techniques et personnalisés.

2. Quels critères de sélection retenir ?

A minima trois critères de base sont à retenir : le vecteur modal, les frais et risques que l'entreprise entend supporter ou non.

2.1. Le vecteur modal

La majorité des flux de marchandises est déplacée par voie routière et le transport principal se fait via des navires rouliers (opération RO/RO) ou le tunnel sous la manche. Et de façon minoritaire, par voie aérienne.

Ces vecteurs dominants impliquent de ne retenir que les INCOTERMS multimodaux.

Nous ne traitons pas ici du transport maritime conventionnel, en vrac, qui est une situation peu connue et utilisée par la majorité des exportateurs et importateurs.

De même, nous ne traitons pas des cas particuliers de ventes en consignation, de stocks déportés, de transports impliquant des plateformes de groupage / dégroupage ou de distribution, de flux liés à des opérations d'après-vente sous garantie ou non.

2.2. Les frais assumés

Il convient de développer les intérêts opposés du vendeur et de l'acheteur.

2.2.1. Si le fournisseur entend limiter les coûts logistiques pour des raisons économiques et commerciales.

L'INCOTERM le mieux adapté est un FCA port roulier ou aéroport situé de préférence en France. Ce lieu de destination est qualifié de bureau de sortie de l'Union Européenne. Le fournisseur est alors considéré comme exportateur fiscal et douanier dans la mesure où il récupère la preuve électronique de sortie (ECS sortie) du territoire communautaire ; véritable « totem ».

L'EXW est à réserver aux opérations nationales. Quant au FCA usine ou entrepôt, il ne sécurise que partiellement l'exportation dans la mesure où le vendeur n'a pas la maîtrise du bureau de sortie du fait qu'il n'est pas l'expéditeur / donneur d'ordre du transporteur.

2.2.2. Si l'acheteur entend éviter des coûts additionnels à la valeur transactionnelle négociée avec le fournisseur.

A priori le DDP est la solution idéale qui, dans la pratique, est à éviter. Cet INCOTERM n'est envisageable que si le fournisseur est fiscalement immatriculé en France ou en Europe car la facturation doit se faire en TTC TVA française. De plus, rien ne garantit qu'il ne marge pas les frais logistiques et douaniers quand bien même il n'a pas le statut et la qualité de commissionnaire de transport et en douane.

Le DAP semble être l'INCOTERM qui convienne le mieux. Le lieu de destination peut être le lieu de dédouanement à l'importation à l'intérieur du territoire communautaire voire

l'adresse de l'importateur car le régime de transit commun est accepté entre l'Union Européenne et le Royaume Uni.

Pour les mono-colis traités par des expressistes qui disposent de procédures de dédouanement express ou qui se connectent à l'interface français DELT@X, le DPU prend tout son intérêt.

2.3. Les risques de la marchandise transportée

2.3.1. Pour le vendeur qui souhaite maîtriser le transport principal sans en assumer les risques, le CPT et CIP sont à retenir. Néanmoins, compte tenu de l'imprécision induite par les dispositions des INCOTERMS®2020, le vendeur et l'acheteur doivent convenir et préciser, d'une façon univoque, deux lieux différents : celui du partage des frais (lieu de destination situé nécessairement au Royaume Uni) et celui de transfert des risques (lieu nécessairement situé en France ou en Union Européenne). Le CIP a l'avantage de prévoir une assurance tous risques (assurance de la chose) couvrant la marchandise transportée, au bénéfice du client destinataire.

2.3.2. L'acheteur peut avoir deux approches différentes

2.3.2.1. S'il souhaite soumettre le fournisseur à une obligation de résultat présumée qui lui permette de sanctionner les retards et non conformités (logistiques) constatées à destination, le DAP est l'INCOTERM à négocier. Le DPU est à privilégier pour les frets express

2.3.2.2. S'il n'obtient pas l'accord du fournisseur pour un régime de vente à l'arrivée, il peut se rabattre sur un CPT en souscrivant par ailleurs une assurance faculté dite « flottante » pour les flux importés. De surcroît, il impliquera la coresponsabilité du vendeur dans la qualité de la solution logistique mise en œuvre par ce dernier.

3. Dans quelle mesure le contrat commercial principal doit-il évoluer ?

L'exportateur et l'importateur « pilotent » une chaîne de contrats indépendants plus complexes qu'en opérations intracommunautaires. Néanmoins, ils doivent veiller à la cohérence de ces maillons et tenter de les rendre interdépendants

3.1. L'indépendance des maillons de la chaîne contractuelle import et export.

Contrairement aux idées répandues dans notre clientèle, les INCOTERMS ne sont opposables qu'au vendeur et à l'acheteur et ceci au titre du contrat commercial principal. L'INCOTERM ne se suffit pas à lui-même.

Or la réalisation de la partie logistique du contrat commercial est confiée à des prestataires qui sont, non seulement, étrangers à la relation commerciale mais en plus soumis à des contrats types et des conventions internationales plutôt avantageuse pour eux.

Selon l'INCOTERM retenu, le vendeur ou l'acheteur négocieront des contrats induits transport et logistique en tentant de renforcer la responsabilité du prestataire bien connus mais délicats à mettre en œuvre comme des taux de service assortis de sanctions contractuelles, la déclaration d'intérêt spécial à la livraison ou une valeur déclarée au transport. Dans la pratique, ces dernières solutions restent partielles et ne peuvent influencer un transfert des responsabilités contractuelles de l'expéditeur donneur d'ordre au prestataire transport et logistique.

Quant aux professionnels extérieurs du dédouanement, ils agissent en application d'un mandat et en représentation directe. Ils ne sont soumis qu'à une obligation de moyens.

3.2. Comment faire évoluer le contrat commercial principal ?

La majorité des exportateurs et importateurs français sont peu enclins à développer une véritable ingénierie contractuelle propre à sécuriser leurs transactions commerciales. Ils se limitent souvent à ne désigner que la chose du contrat, le prix de cession, le service après-vente et restent laconiques sur des points qui font la différence.

Pour cette raison, la Chambre de Commerce Internationale a pertinemment listé les clauses contractuelles qui sont hors du champ des INCOTERMS.

Citons quelques points particuliers : la conformité technique et commerciale des marchandises, les conditions tarifaires et de paiement, le transfert de la propriété du bien vendu, les recours en cas d'inexécution ou de rupture contractuelle, le service après-vente, les sanctions contractuelles, les mécanismes d'imposition des droits et taxes, les restrictions au libre-échange, la force majeure, l'imprévision, l'empêchement, les droits de propriété, les assurances de la chose et de responsabilité, le droit applicable, la résolution des litiges, l'attribution de juridiction

Conclusions

Les solutions de principe sont reprises au synoptique ci-dessous. La réalité logistique et commerciale s'avère plus complexe.

Pour l'essentiel, nous n'avons abordé que la vente de « lots complets transportés » voire des mono-colis. Il convient de penser à des adaptations quand il s'agit de lots partiels et de groupages non massifiés. Néanmoins, les préconisations développées ci-dessus sont à retenir.

Pour le vendeur / exportateur, Il faut tenir compte de la volonté réelle de faire évoluer sa politique commerciale en ajoutant à l'offre initiale des services logistiques complémentaires qui lui permettent de se fondre dans le paysage économique britannique.

En ce sens, il convient d'étudier la faisabilité de ventes réalisées en application des INCOTERMS DAP et DDP. Dans le dernier cas, le DDP peut être assuré en s'immatriculant directement et fiscalement au Royaume Uni. A ce jour, ce pays n'impose pas que l'exportateur dispose d'un établissement stable. Un mandat passé avec un « *tax accouter* » et un « *customs broker* » locaux sont suffisants pour assurer la bonne fin de telles opérations.

Pour l'acheteur désireux de maîtriser les coûts de transport (les flux de retour du Royaume Uni sont nettement inférieurs à ceux de l'aller) et de s'assurer de la mise à disposition des marchandises chez le fournisseur, le FCA fournisseur ou bureau douanier de sortie doit être envisagé.

Le Cabinet DESITTER, spécialiste en logistique internationale, et Maître DIONISI-NAUDIN, avocate spécialisée en droit fiscal et droit douanier, vous proposent de vous aider à opérer les changements nécessaires.

INCOTERMS multimodaux utilisables dans une organisation logistique de type RO/RO (Roll on / Roll Of) et en transport aérien. Synoptique

INCOTERM	Vendeur / exportateur	Acheteur / importateur
EXW (Départ usine / entrepôt)	Inadapté	Inadapté
FCA (a) (Franco transporteur usine / entrepôt)	A éviter	A éviter
FCA (b) (Franco transporteur autre lieu)	Adapté	Adapté
CPT (port payé jusqu'à)	A préciser	A préciser
CIP (Port payé, assurance comprise, jusqu'à)	A préciser	A préciser
DAP (Rendu au lieu de destination)	A éviter	A privilégier
DPU (Rendu au lieu de destination, déchargé)	Cas particuliers	Cas particuliers
DDP (Rendu droits acquittés, lieu de destination)	A éviter	A éviter