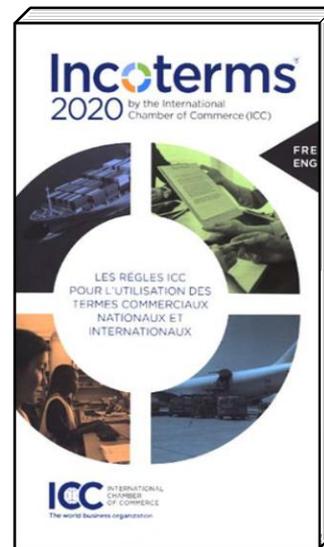


LES INCOTERMS®:

UTILITÉS ET DANGERS



11 MAI 2021

INTERVENANTS:

Evguenia DEREVIANKINE, avocat au Barreau de Paris

Nicolas WILLMANN, avocat au Barreau de Paris

PARADIGMES
CABINET D'AVOCATS

HISTORIQUE

Nécessité de trouver un « langage commun de la vente internationale »

- Conditions de « délivrance » ?
- Transfert des risques ?
- Qui paie quoi ?



INternational COmmercial TERMS

- Travaux de codification de la Chambre de commerce internationale jusqu'en 1936
- Langage simple constitué d'**abréviations** en **3 lettres + lieu** : « EXW Paris »
- Nouvelle version 2020, entrée en vigueur l'année dernière – mise à jour tous les 10 ans

NATURE JURIDIQUE DES INCOTERMS

Les Incoterms sont des **clauses-type** dans le contrat de vente

- Ensemble de règles issu d'une initiative privée de la CCI et non d'une convention internationale
- **Même valeur contractuelle que le reste du contrat.** Les parties ont exprimé leur intention de se conformer à la règle choisie
- Les règles d'interprétation usuelle en matière contractuelle seront appliquées aux Incoterms : recherche de l'intention commune des parties à travers de l'ensemble des documents contractuels et de leur transcription pratique (exécution)

CONTENU DES INCOTERMS



modalités de délivrance

conditions de délivrance de la marchandise

- Quand et comment le vendeur remplit son obligation ?

répartition des frais engendrés

- Transport, manutention, assurance, droits de douane et taxes

obligations liées à la marchandise

- Emballage, inspection, marquage

informations et documents à transmettre

- Factures, certificats d'origine, titres de transport, renseignements de toute nature
- Possibilité de transmission électronique depuis Incoterms 2010





transfert des risques

risques

- perte ou dommage de la marchandise
- dommages causés par la marchandise

détermination du moment où s'opère le transfert des risques

- à quel moment le risque passe « de la tête du vendeur à celle de l'acheteur » ?
- dissociation des effets de la vente en matière de risques liées à la chose vendue (acquisition ou livraison ?)
- les Incoterms font le choix d'associer l'accomplissement de la délivrance au transfert des risques

CONTENU DES INCOTERMS



obligations réciproques

obligations du vendeur

- Référencées de A1 à A10

obligations de l'acheteur

- Référencées de B1 à B10

A1/B1

Obligations générales

A2/B2

Livraison/Prise de livraison

A3/B3

Transfert de risques

A4/B4

Transport

A5/B5

Assurance

A6/B6

Livraison/document de transport

A7/B7

Dédouanement import/export

A8/B8

Vérification/emballage/marquage

A9/B9

Répartition des coûts

A10/B10

Notifications

PRÉSENTATION DES INCOTERMS



notes introductives

- Caractéristiques de la règle Incoterms
- Schéma explicatif
- Ne font pas partie des Incoterms mais guident l'utilisateur dans le choix de la règle appropriée

EXW Ex Works

(Insert named place of delivery) Incoterms® 2020

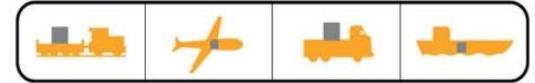


Image extraite du site ICC

CLASSIFICATION DES INCOTERMS



Depuis les Incoterms 2010 :
la classification est faite par ordre croissant
des obligations du vendeur et par mode de
transport

- **7 Incoterms** dédiés au transport
multimodal
EXW – FCA – CPT – CIP – DAP – DPU –
DDP
- **4 Incoterms** dédiés au transport
maritime ou fluvial
FAS – FOB – CFR – CIF



Auparavant, ventes aux départs vs ventes à l'arrivée, termes encore couramment
employés dans le lexique de la vente internationale

CLASSIFICATION DES INCOTERMS



4 familles issues des Incoterms 2000 :

- Groupe E : le vendeur met les marchandises à la disposition de l'acheteur, dans ses propres locaux, à l'usine
- Groupe F : le transport principal est commandé et payé par l'acheteur, le vendeur remet seulement les marchandises à un transporteur désigné par l'acheteur
- Groupe C : le transport principal est commandé par le vendeur, qui en assume les frais mais ne supporte pas les risques encourus pendant le transport ; il n'assume pas non plus les frais supplémentaires dus à des faits postérieurs à l'embarquement ou l'envoi
- Groupe D : le vendeur supporte tous les frais et tous les risques qu'entraîne l'acheminement des marchandises jusqu'au lieu de destination convenu

RÈGLES INCOTERMS® 2020 – MULTIMODALES

(ADAPTÉES AUX MARCHANDISES CONTENEURISÉES)

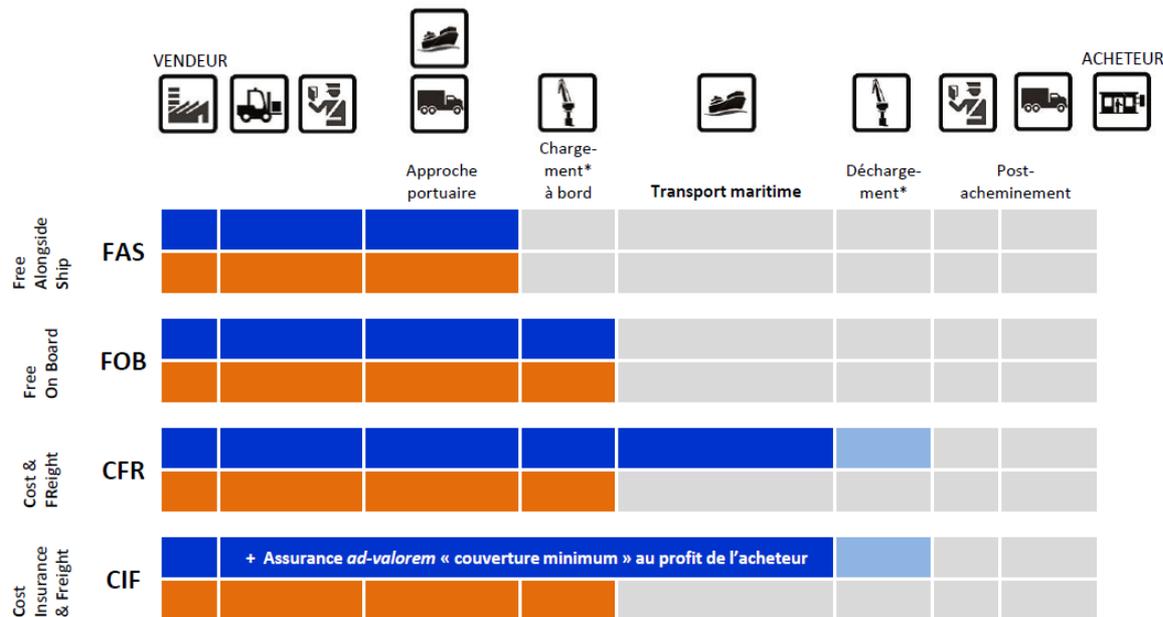


*THC → Terminal Handling Charges
 Hormis pour CIP → Assurance non obligatoire, ni pour le vendeur, ni pour l'acheteur.

Coûts Vendeur	Option	Coûts Acheteur
Risques Vendeur	Option	Risques Acheteur

RÈGLES INCOTERMS® 2020 – MARITIMES

POUR VRAC ET CONVENTIONNEL (RÈGLES NON ADAPTÉES AUX MARCHANDISES CONTENEURISÉES)



Hormis pour CIF → Assurance non obligatoire, ni pour le vendeur, ni pour l'acheteur.

***Chargement & déchargement** → Selon les **Liner-Terms** : conditions selon lesquelles une compagnie maritime ou un port charge et décharge les marchandises. Vendeurs et acheteurs doivent demander des cotations détaillées afin de pouvoir aligner la règle Incoterms® aux Liner-Terms.

Coûts Vendeur	Option	Coûts Acheteur
Risques Vendeur	Option	Risques Acheteur

EXW - Ex Works

EXW Ex Works

(Insert named place of delivery) Incoterms® 2020

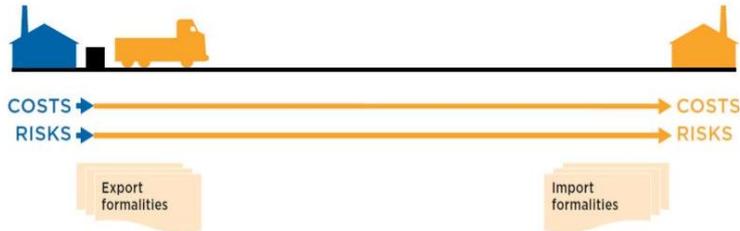


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Met à disposition la marchandise
- Ne s'occupe pas du chargement

Acheteur

- Prend en charge tous les frais et risques liés au transport de la marchandise
- Prends en charge tous les frais et risques liés au chargement
- Prend en charge les formalités de dédouanement export ET import

DDP

DDP Delivered Duty Paid

(Insert named place of destination) Incoterms® 2020

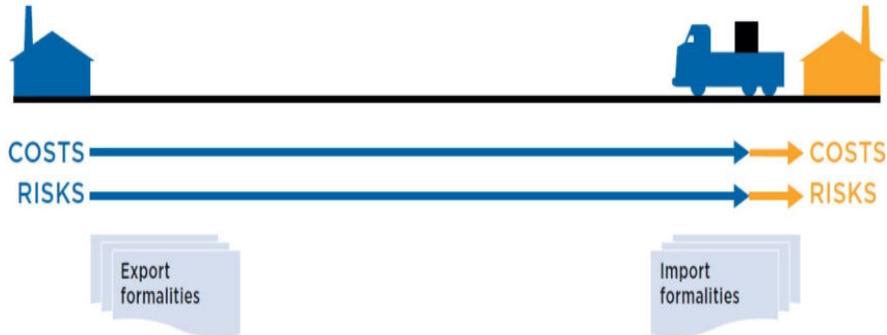
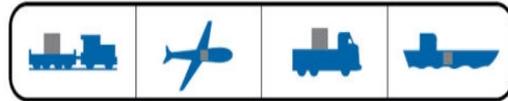


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Prend en charge tous les risques et frais de transport jusqu'au lieu de livraison
- Prend en charge les formalités de dédouanement export ET import

Acheteur

- Prend en charge le déchargement à l'arrivée



règles d'utilisation

- Abréviation suivie du lieu géographique de la délivrance
- Suivie de la mention « Incoterms » et de l'année de la version utilisée
- « FOB Marseille - Incoterms® 2020 »



Attention, il existe des abréviations similaires à celles de l'ICC dans la pratique du commerce international (*Liner terms* par exemple)

UTILISATION DES INCOTERMS



documents contractuels

Clause
contractuelle

4.1 a. For the year 2019: The Licensed Product is sold FCA [REDACTED]'s warehouse in Martigny, Switzerland (INCOTERMS 2010), and title will pass to [REDACTED] as the same time as the transfer of risks under the INCOTERMS.
b. For 2020 onwards: The Licensed Product is sold FCA [REDACTED]'s warehouse in Martigny, Switzerland (INCOTERMS 2020), and title will pass to [REDACTED] as the same time as the transfer of risks under the INCOTERMS.

Reprise sur la facture

Incoterms FCA Franco transporteur
[REDACTED]'s warehouse in Martigny, Switzerland
(INCOTERMS 2020)

UTILISATION DES INCOTERMS



documents liés au transport

Déclaration en douane
DAU – case 20

10 Pays dem. proven.	11 Pays transaction.	12 Éléments de la valeur	13 P.A.C.
15 Pays d'expédition/ d'exportation SUISSE		15 Code P. expéd./expor. a) CH b)	17 Code P. destination a) FR b)
16 Pays d'origine		17 Pays de destination FRANCE	
20 Conditions de livraison FCA MARTIGNY			3

Document de transport

15 Frachtzahlungsanw.	Prescription d'affranchissem.
FCA MARTIGNY	
21 Ausgefertigt in Martigny	Datum / Date 15.09.2020



les Incoterms® sont facultatifs

- Pas de caractère obligatoire dans les contrats, peuvent être remplacés par des clauses établies par les parties. Doit correspondre à l'intention et aux actions des parties
- Possibilité de moduler le contenu des Incoterms, à condition, rappelle la CCI, que les dispositions du contrat soient particulièrement claires sur ce qui est modifié et ce qui ne l'est pas

Ex : si la répartition des coûts est modifiée, les parties doivent exprimer leur intention de ne pas modifier le lieu de livraison ou le moment du transfert des risques



La modulation des règles présente un risque d'incompréhension. Un ajout mal agencé peut devenir incompatible avec la règle choisie



application territoriale

- Rien ne s'oppose à une utilisation des Incoterms dans un transport national
- A condition d'écarter expressément les obligations non applicables (formalités douanières, etc.)



Incoterms® choisi = Incoterms® ...respecté !

- Les Incoterms cadrent les obligations des parties
- En cas de litige, le non-respect de la répartition des rôles choisie peut conduire le juge à requalifier les obligations des parties
- Le juge ne sera pas tenu par la règle Incoterms choisie et recherchera plutôt l'intention commune des parties

Ex : exclusion de la règle EXW lorsque le vendeur s'occupe du chargement
(*Cass. com., 13 septembre 2016, n° 13-23.137*)

Ex : exclusions successives de EXW puis CIP, car le vendeur s'est occupé du transport et n'a pas souscrit d'assurance (*CA Rouen, 29 juin 2020, n°17/04471*)



cohérence des documents

- **Risque de requalification** – en cas de stipulation de règles Incoterms distinctes dans différents documents contractuels (offre, facture, contrat, etc.), en cas de litige le juge appréciera leur hiérarchie et les confrontera à la réalité de l'opération réalisée
- **Risque de contrôle** – l'absence de cohérence entre les documents liés à une importation peut déclencher un contrôle de la Douane, notamment si cela est susceptible d'avoir un impact sur la valeur déclarée de la marchandise

INCOTERMS ET CONTRAT DE VENTE

« Le transport, tout le transport, rien que le transport »

- Les Incoterms ne se préoccupent que des aspects du contrat de vente liés au transport de la marchandise
- Les autres aspects d'une vente (prix, modalités de paiement, réserve de propriété, etc.) doivent faire l'objet de clauses spécifiques, rédigées par les parties
- Le **transfert de propriété** n'est jamais abordé par les Incoterms, mais les parties peuvent convenir d'un lien dans le contrat (exemple précédent)

ARTICULATION AVEC LES INDISPENSABLES DE LA VENTE INTERNATIONALE

Formalités douanières

- Incoterms 2020 – A7/B7
- Incoterms désignent la personne qui s'occupe des formalités douanières

Valeur en douane

- Incoterms indiquent si les frais de transport sont à intégrer dans la valeur en douane (article 70 CDU)

Sécurité

- Incoterms 2020 – A4/B4 et A7/B7 – exigences de sécurité
- Incoterms 2020 – A9/B9 – qui paie la sécurité

TVA

- Notion de « livraison » - « transfert du pouvoir de disposer d'un bien comme un propriétaire »

Compétence juridictionnelle

- Art. 46 du CPC : « lieu de livraison effective de la chose »

Assurance

- Hormis CIP et CIF, pas d'assurance obligatoire
- Incoterms 2020 (A5/B5) – échanges d'informations pour la souscription

CHOIX DE LA RÈGLE INCOTERMS

- Il ne faut pas changer l'Incoterms sous la pression des négociations commerciales sans en comprendre les implications pratiques

- Il faut toujours garder en tête ce que l'on est capable de maîtriser avant de choisir
 - Suis-je capable d'organiser le transport / chargement / déchargement dans des conditions qui garantissent une livraison parfaite ? Ma marchandise nécessite-t-elle une assurance ?

 - Qui paie pour le transport / chargement / déchargement ?
 - L'acheteur ou le vendeur possède ses propres moyens de transport par exemple

 - Suis-je capable de réaliser les formalités de dédouanement dans le pays de départ ? d'arrivée ?
 - Un vendeur « DDP Shanghai » a intérêt à être sûr de maîtriser les formalités de dédouanement chinoises

CHOIX DE LA RÈGLE INCOTERMS

- Le récent webinaire de la CCI sur les Incoterms et le Brexit a révélé que de trop nombreux opérateurs se jetaient sur les Incoterms sans en comprendre les conséquences, notamment EXW et DDP avec leurs obligations maximales
 - Vouloir que le vendeur paie le transport ne signifie pas qu'il faut choisir l'Incoterms DDP: cette règle Incoterms convient uniquement aux fournisseurs disposant d'une implantation (établissement stable) dans le pays de destination (maintenue dans les Incoterms 2010 et 2020 à la demande des grands groupes)
 - Vouloir que l'acheteur paie le transport ne signifie pas qu'il faut choisir l'Incoterms EXW: cette règle Incoterms convient uniquement aux ventes nationales ou aux ventes au sein d'une union douanière

CHOIX DE LA RÈGLE INCOTERMS

- Ne pas oublier les autres obligations auxquelles on peut être tenu
 - Les Incoterms ne se substituent pas autres obligations liées au transport
 - Le vendeur doit fournir un emballage adéquat
 - Il doit également fournir toute la documentation nécessaire au dédouanement à l'acheteur ou son représentant

CHOIX DE LA RÈGLE INCOTERMS

- Ne pas oublier les autres obligations auxquelles on peut être tenu

Illustration en matière de valeur en douane :

- Élément clé de l'application des droits de douane et de la TVA à l'importation (articles 70 et suivants du CDU)
- Prix payé ou à payer pour les marchandises achetées
- **Frais d'acheminement jusqu'au territoire douanier de destination** sont compris dans la valeur en douane (transport, entreposage, manutention, assurance, etc.)



Attention, en droit de l'UE, les frais d'acheminement à inclure dans la valeur en douane sont ceux supportés **jusqu'au lieu d'introduction dans l'UE**. Le choix d'une règle Incoterms où ces frais sont supportés par une seule partie ou pas suffisamment distincts peut gonfler inutilement la valeur en douane

ex : vendeur DPU facture une prestation de transport non détaillée à un acheteur français

ex : assurance facturée globalement par le vendeur CIP – seule l'assurance jusqu'au lieu d'introduction doit être prise en compte

CHOIX DE LA RÈGLE INCOTERMS

- Ne pas oublier les autres obligations auxquelles on peut être tenu
Illustration avec l'impact de la nouvelle définition de l'exportateur dans le CDU (article 1-19(b) du règlement 2015/2446) :
exportateur au sens douanier

- L'exportateur doit désormais **(i) être établi dans l'UE et avoir décidé de l'expédition, ou (ii) être partie au contrat de vente et établi dans l'UE**
- La règle Incoterms ne suffit pas pour décider qui sera l'exportateur



Extrait du guide Brexit de la Douane

Vente à l'export EXW possible, mais la Douane recommande de désigner le vendeur, ou un tiers établi dans l'UE, en tant qu'exportateur dans les documents contractuels pour demeurer en conformité avec la définition

CHOIX DE LA RÈGLE INCOTERMS

- Ne pas oublier les autres obligations auxquelles on peut être tenu

Illustration en matière de TVA : **exportateur au sens fiscal**

- France: livraisons de biens assujetties à la TVA, définies comme « *le transfert du pouvoir de disposer d'un bien* » (article 256 CGI)
- Transfert opère au moment de la délivrance
- Si le vendeur souhaite vendre en exonération de TVA (article 262-I CGI), il aura besoin des preuves démontrant la sortie effective des biens (DAU, document de sortie, ou documents alternatifs de l'article 74 annexe III du CGI)



Or, EXW voit l'acheteur s'occuper des formalités à l'exportation, il est donc seul à être en possession des documents justificatifs – risque pour le vendeur FR, sauf à s'assurer par d'autres moyens de la transmission des preuves par l'acheteur (clause spécifique de garantie du montant de la TVA ou de transmission des documents)



Code Cana 1005 en case 44 du DAU permet désormais d'associer le redevable FR non exportateur à l'opération d'exportation (**note de la DGDDI du 3 mars 2020**) – le numéro de TVA de celui-ci figurant désormais sur la déclaration en douane, elle peut servir de justificatif fiscal.

CHOIX DE LA RÈGLE INCOTERMS

- Ne pas oublier les autres obligations auxquelles on peut être tenu

Illustration en matière de TVA : **TVA et DDP**



- Deux opérations taxables dans le cadre d'une importation DDP en France :
 - Le vendeur étranger prends en charge les formalités de dédouanement import en France, il sera donc redevable la TVA à l'importation en France (remboursement possible, mais délais problématiques)
 - Pour la vente subséquente, matérialisée par la facture entre le vendeur étranger et l'acheteur FR, l'acquéreur FR sera le redevable de la TVA (article 283 du CGI – « reverse charge »)

EFFET RELATIF DU CONTRAT

- **Tiers au contrat** – simple clause du contrat de vente, elle n'a pas d'effet sur les tiers au contrat, même impliqués dans sa réalisation (transporteurs, commissionnaires en douane, etc.)
- **Représentant en Douane Enregistré (RDE)** – renseignement des Incoterms indispensable, car ils déterminent la valeur en douane à déclarer

EFFET RELATIF DU CONTRAT

- **Transporteur** – choix de la règle Incoterms détermine l'identité de l'expéditeur et du destinataire. Ainsi, en fonction de la règle Incoterms retenue, le vendeur de la marchandise peut ne pas avoir la qualité d'expéditeur ni l'acheteur la qualité de destinataire



En cas de litige :

- Pas d'action du vendeur non expéditeur (EXW par exemple) contre le transporteur, sauf responsabilité délictuelle
- Pas d'action directe du transporteur contre le vendeur non expéditeur



Le vendeur qui signe par inadvertance la lettre de voiture en son nom propre acquiert la qualité d'expéditeur, en dépit de la règle Incoterms EXW retenue pour la vente (*Cass. com., 14 mars 2018, n° 16-22.050 ; Cass. com., 13 septembre 2016, n° 14.23-137*)

CONCLUSIONS

- **Choix de la règle Incoterms appropriée :**
 - *Transport maritime ou routier ?*
 - *Qui doit supporter les risques ? Pour tout ou partie du transport ?*
 - *Qui supporte les frais de transport ? Pour tout ou partie du transport ?*
 - *Qui est en charge du chargement ? Du déchargement ?*
 - *A-t-on besoin d'une assurance ?*

- **Cohérence** – la règle Incoterms retenue doit être présente et cohérente sur l'ensemble des documents liés à la marchandise

- **Respect des obligations** – une fois la règle Incoterms choisie, il faut en respecter les dispositions

FCA

FCA Free Carrier

(Insert named place of delivery) Incoterms® 2020

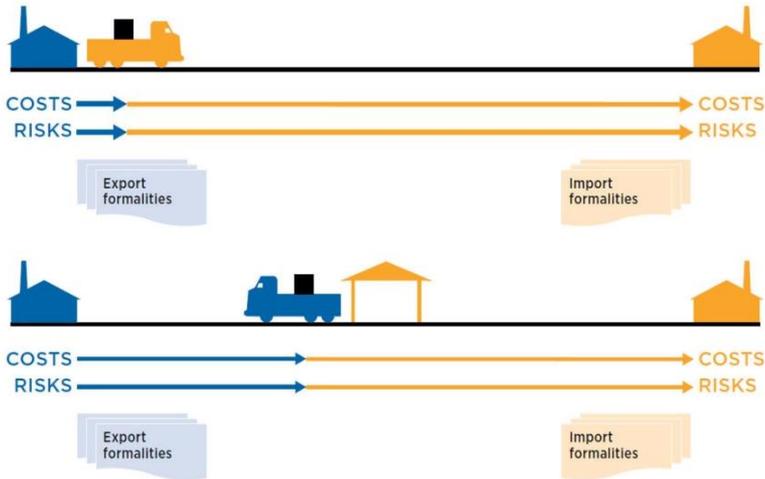


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Se charge du chargement et dédouanement export
- Option de prise en charge du transport jusqu'à un lieu convenu
- Option connaissance à bord à transmettre à l'acheteur

Acheteur

- Prend en charge tous les frais et risques liés au transport de la marchandise au lieu convenu
- Soit à compter de la « prise en charge usine », soit au lieu de prise en charge convenu
- Se charge du dédouanement import

CPT

CPT Carriage Paid To

(Insert named place of destination) Incoterms® 2020

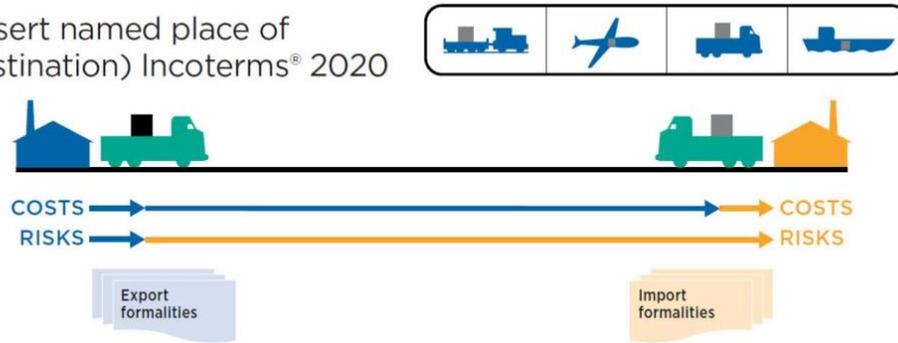


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Prend en charge le transport jusqu'au lieu convenu
- Prend en charge les formalités de dédouanement export
- Option prise en charge déchargement
- Souscrit une assurance au profit de l'acheteur

Acheteur

- Prend en charge tous les risques liés au transport de la marchandise
- Soit à compter de la « prise en charge usine », soit au lieu de déchargement convenu
- Se charge du dédouanement import

CIP

CIP Carriage and Insurance Paid To

(Insert named place of destination) Incoterms® 2020

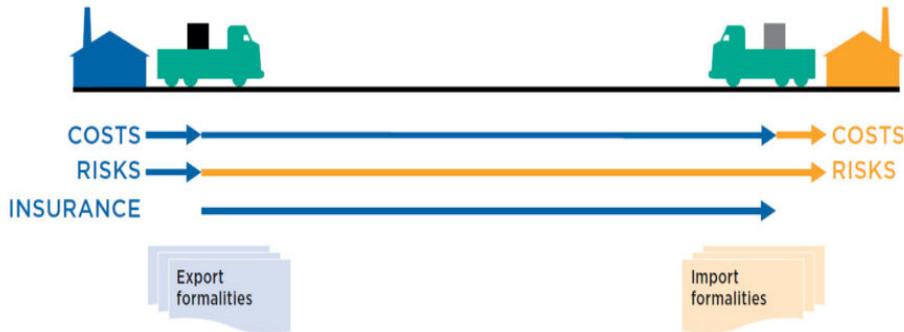


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Prend en charge le transport jusqu'au lieu convenu
- Prend en charge les formalités de dédouanement export
- Se charge de souscrire une assurance pour le compte de l'acheteur

Acheteur

- Prend en charge tous les risques liés au transport de la marchandise,
- Soit à compter de la « prise en charge usine », soit au lieu de déchargement convenu
- Frais de transport à compter du déchargement
- Se charge du dédouanement import

DAP

DAP Delivered at Place

(Insert named place of destination) Incoterms® 2020

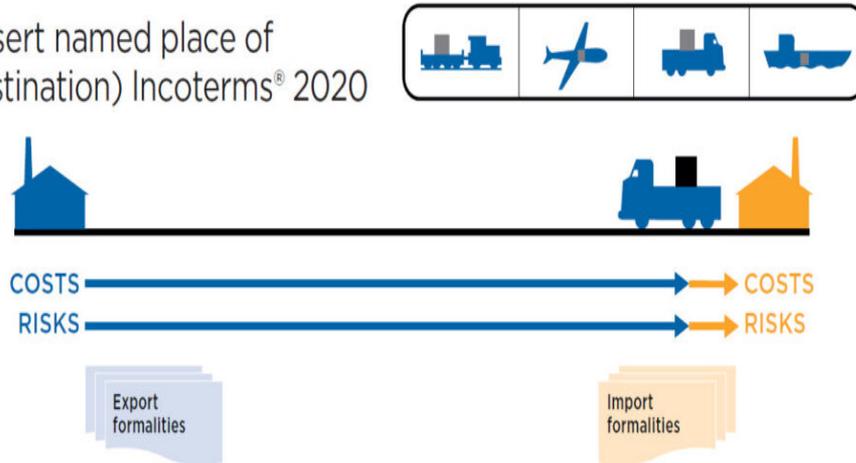


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Prend en charge tous les risques et frais de transport jusqu'au lieu convenu
- Prend en charge les formalités de dédouanement export

Acheteur

- Prend en charge tous les risques liés au transport de la marchandise à compter à compter de la mise à disposition au lieu convenu
- Se charge du déchargement
- Se charge du dédouanement import

DPU

DPU Delivered at Place Unloaded

(Insert named place of destination) Incoterms® 2020

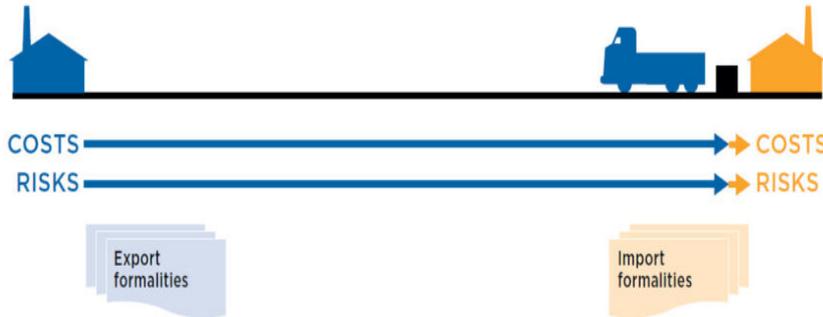


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Prend en charge tous les risques et frais de transport jusqu'au lieu de livraison et mise à disposition de l'acheteur
- Prend en charge les formalités de dédouanement export
- Option prise en charge déchargement

Acheteur

- Prend en charge tous les risques liés au transport de la marchandise à compter du déchargement ou mise à disposition au lieu convenu
- Se charge du dédouanement import

FAS

FAS Free Alongside Ship

(Insert named port of loading) Incoterms® 2020

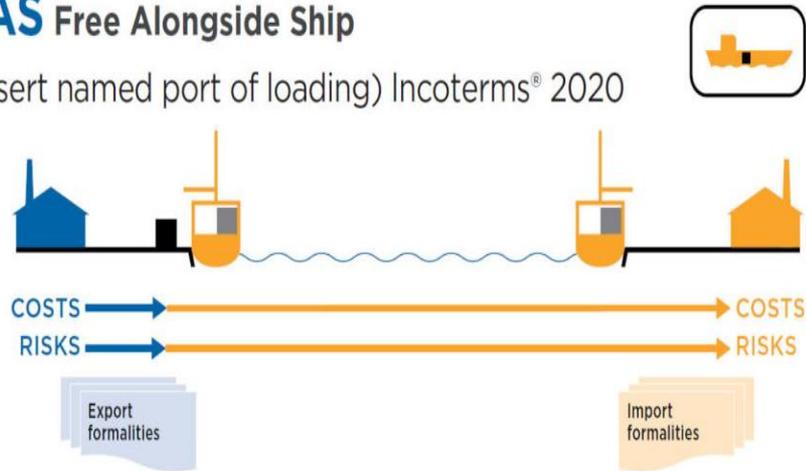


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Prend en charge tous les risques et frais de transport jusqu'à la mise à disposition à quai **le long du navire**
- Prend en charge les formalités de dédouanement export

Acheteur

- Prend en charge les frais et risques de transport à compter de la mise à quai **le long du navire**
- Se charge des formalités de dédouanement import

FOB

FOB Free on Board

(Insert named port of loading) Incoterms® 2020

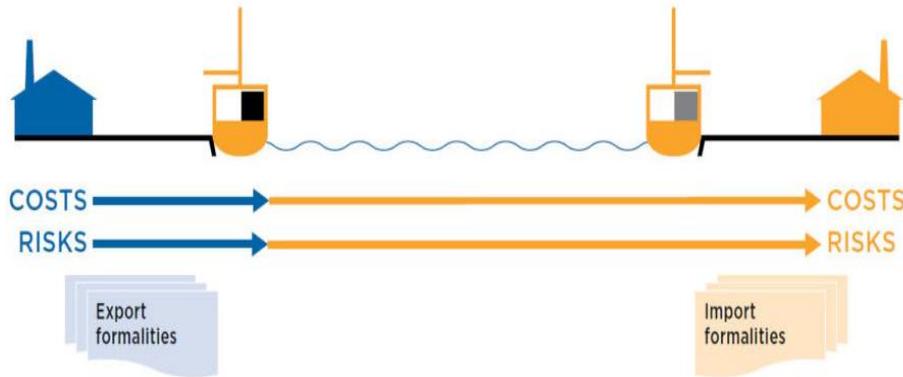
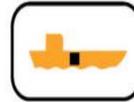


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Prend en charge tous les risques et frais de transport jusqu'à la mise à disposition **à bord du navire**
- Prend en charge les formalités de dédouanement export

Acheteur

- Désigne le port d'expédition et le navire utilisé
- Prend en charge les frais et risques de transport à compter de la mise à bord du navire
- Se charge des formalités de dédouanement import

CFR

CFR Cost and Freight

(Insert named port of destination) Incoterms® 2020

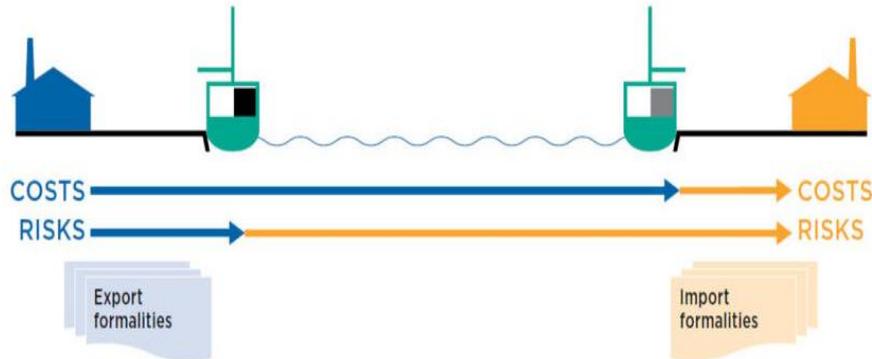


Image extraite du site ICC

Vendeur

- Prend en charge tous les risques et frais de transport jusqu'à la mise à disposition **à bord du navire**
- Il prend également en charge les frais liés au transport principal
- Prend en charge les formalités de dédouanement export
- Option de prise en charge des frais de déchargement

Acheteur

- Prend en charge risques de transport à compter de la mise à bord du navire
- Prend en charge les frais de transport à compter de l'arrivée des marchandises au port de destination
- Se charge des formalités de dédouanement import

CIF

CIF Cost, Insurance and Freight

(Insert named port of destination) Incoterms® 2020

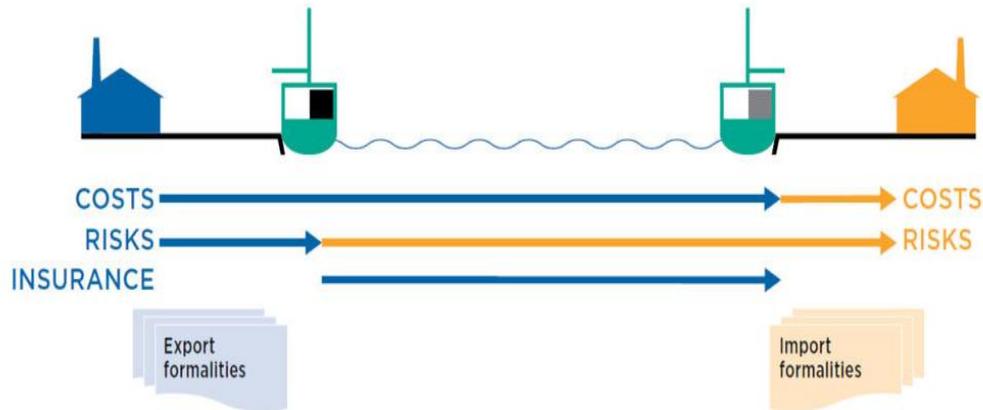
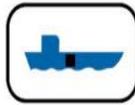


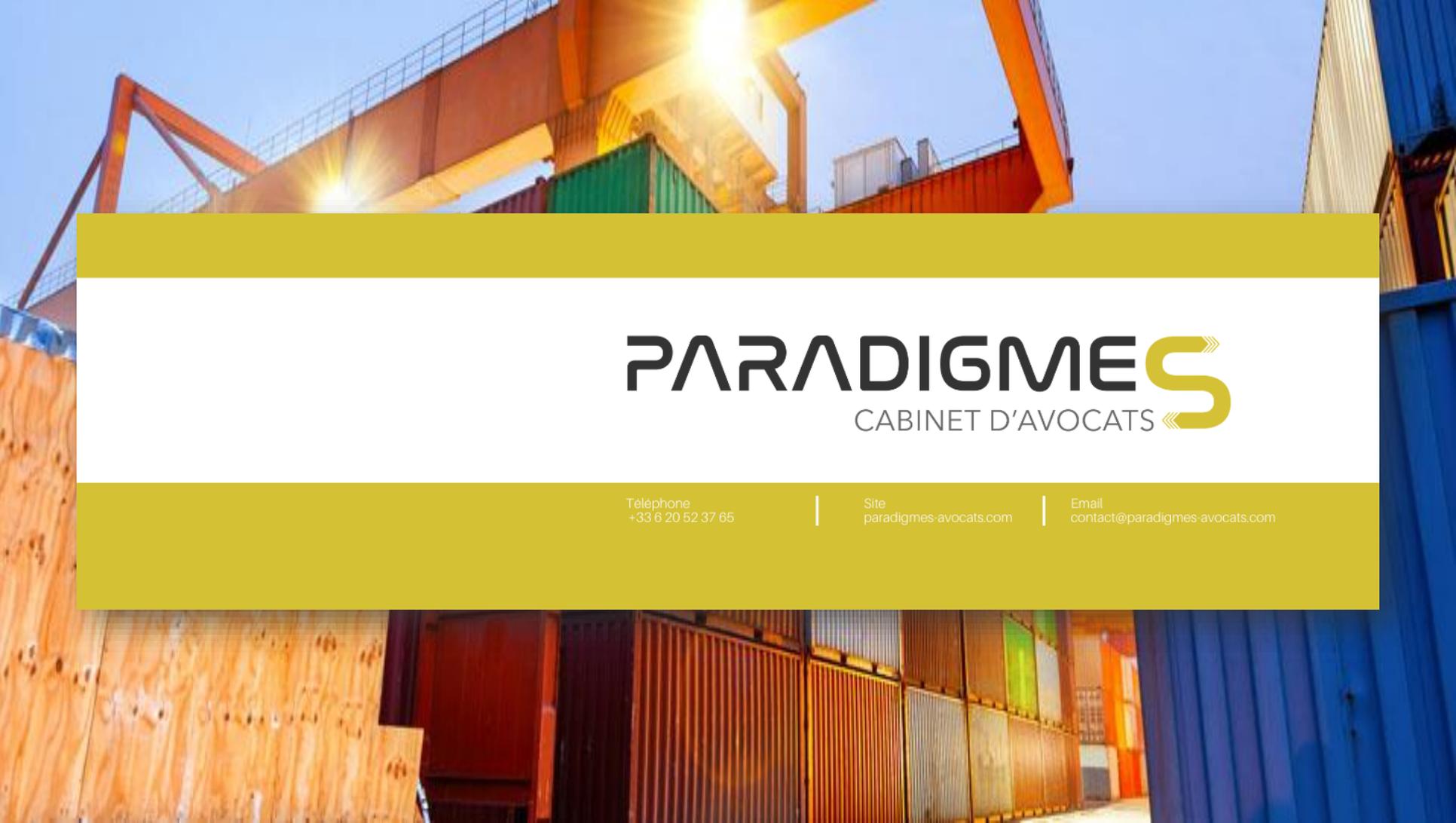
Image extraite du site ICC

Vendeur

- Prend en charge tous les risques et frais de transport jusqu'à la mise à disposition **à bord du navire**
- Il prend également en charge les frais liés au transport principal
- Prend en charge les formalités de dédouanement export et la **souscription d'une assurance** pour le compte de l'acheteur
- Option de prise en charge des frais de déchargement

Acheteur

- Prend en charge risques de transport à compter de la mise à bord du navire
- Prend en charge les frais de transport à compter de l'arrivée des marchandises au port de destination
- Se charge des formalités de dédouanement import



PARADIGMES

CABINET D'AVOCATS

Téléphone
+33 6 20 52 37 65

Site
paradigmes-avocats.com

Email
contact@paradigmes-avocats.com