

CHECKLIST POUR LE CONTRAT D'AGENCE COMMERCIALE

1. Introduction

- Précisez clairement la nature du contrat (agence commerciale autonome, zelfstandige handelsagentuur, Handelsvertretung, commercial agency, etc.) pour le différencier des autres types de distribution.
- Précisez la forme juridique, le nom et les sièges sociaux des lieux d'implantation des parties.
- Précisez les numéros sous lesquels les contractants sont enregistrés (registre du commerce, TVA, registre des agents, etc.).
- Indiquez éventuellement par qui ils sont représentés et en quelle qualité juridique.

Dans des contrats conclus avec des partenaires anglo-saxons, le contrat est souvent introduit par une motivation (i.e. consideration):

*'Whereas the principal wishes [...]
Now therefore, in consideration of [...]
the Parties agree as follows' [...].*

2. Produits

- Précisez les produits sur lesquels porte le contrat d'agence commerciale
 - Tous les produits vendus par le principal tombent-ils sous le contrat d'agence commerciale ?
 - Uniquement ceux qu'il fabrique lui-même ?
 - Uniquement une sélection, résumée dans un document joint ?
 - La marque sous laquelle est offert le produit (emballage, etc.) joue-t-elle un rôle (private label - marque propre – bulk – etc.) ?
- Les nouveaux produits ou les produits améliorés tombent-ils automatiquement sous le contrat ?
- Qu'advient-il des produits dont le fabricant arrête la production ? Comment le notifier, quelles sont les échéances, etc. ?

3. Territoire

- Précisez clairement le territoire attribué à l'agent.
 - Territorial (par pays, province, etc.)
 - Définissez également le type de clients que l'agent peut approcher (institutions publiques – supermarchés – grossistes – commerce de détail, etc.).
- Quid des modifications du territoire (par ex. élargissement de l'UE, la reprise des clients à la suite d'une acquisition, etc.) ?
- Quid des clients existants ?
 - Sont-ils repris par le (nouvel) agent – contre paiement ?
- Selon quels critères un client est-il alloué à un segment de marché?
 - Sur base du siège social du client – siège d'exploitation – adresse de livraison – adresse de facturation – lieu de signature du contrat/de la commande, etc.

4. Exclusivité

- L'agent est-il l'unique représentant des produits du principal dans le rayon désigné (= exclusivité absolue – « exclusive agent »/ « agent exclusif ») ?
- Le fabricant a-t-il le droit de négocier directement avec des clients potentiels du rayon du contrat, sans faire appel à un autre agent ou distributeur (= exclusivité relative – « sole agent »/ « agent unique ») ?
- Quid des clients situés dans le rayon du contrat ayant des points de vente situés dans d'autres rayons ?

5. Portée de l'autorité de l'agent

- Dans quelle mesure l'agent peut-il utiliser la marque du principal ?
- L'agent peut-il désigner des sous-agents (indépendants) ou le consentement du principal est-il nécessaire ?
- Dans quelle mesure l'agent peut-il représenter des produits complémentaires ?
- Applicabilité des termes et conditions du principal
- L'agent peut-il recevoir des paiements pour le compte du principal représenté ?
- L'agent est-il autorisé à accepter des commandes pour le compte du principal ou la confirmation du principal représenté est nécessaire ?
- L'agent a-t-il aussi le droit dans certains cas de prendre des commandes pour son propre compte ?

6. Obligations de l'agent:

- Obligations générales de l'agent :
 - Développement d'un plan commun de marketing et de promotion
 - Formation, personnel suffisant, participation aux meetings de vente, etc.
 - Visites aux clients (fréquences ?), foires commerciales, expositions, etc.
 - Rapport d'activités (structure ?, fréquence ? etc.)
 - Études de marché (concurrence, opportunités, etc.) et suivi de la réglementation (normes produits, droits d'importation, etc.)
 - Transmission des commandes (délais, forme, etc.)
 - Suivi des contacts et des contrats :
 - politique de gestion des plaintes (qui fait quoi, quand, comment, etc. cf. conditions générales de vente)
 - assistance en cas de problèmes de paiement
 - Surveillance des droits de propriété industrielle du principal
 - Confidentialité (lors des négociations, durant la durée du contrat, après le contrat)
 - Information au sujet de la solvabilité des clients
- Déterminez l'ampleur d'une éventuelle clause de ducroire.
- Un chiffre d'affaires minimum est-il imposé ?
 - Comment est-il calculé (volume, chiffre d'affaires, pénétration du marché, évolution, etc.) ?
 - Quelles sont les conséquences d'un manquement à cette obligation (perte d'exclusivité, réduction du territoire, etc.) ?
- Des biens sont-ils livrés en consignation ? Il y a-t-il des conditions ?
- Il y a-t-il d'autres tâches (service après-vente, etc.) ?

7. Obligations du principal

- Soutien de l'agent par des échantillons, brochures, matériel publicitaire, formation de l'agent si nécessaire, annonce à temps des changements ayant trait aux produits, listes de prix et conditions de vente, etc.
- Paiement d'une rémunération (voir plus loin)
- Gestion des commandes:
 - notification d'acceptation, refus et/ou non-exécution des commandes
 - précision des raisons pour lesquelles le principal refuse une commande
 - information en cas de diminution des capacités de production/livraison

8. Concurrence

- Même sans objection à la représentation par l'agent de produits complémentaires, il est important de savoir lesquels sont concernés:
 - liste des représentations actuelles, accord/information nécessaires lors de l'acceptation de nouvelles représentations
 - interdiction de représenter des concurrents directs
- Durée et étendue de la clause de non-concurrence après le terme du contrat:
 - compensation pour l'agent ?
 - sanction en cas d'infraction

9. Commerce électronique

- L'agent est-il autorisé à utiliser internet pour trouver des clients et si oui :
 - Pour tous les produits contractuels - uniquement pour certains produits?
 - Niveau de contrôle du principal sur le site web de l'agent?
 - L'agent est-il autorisé à utiliser la marque du principal comme nom de domaine (en tout ou en partie), de metatag, etc.?
 - Accès (par ex. uniquement au(x) (pages pertinentes du) site web de l'agent via un lien depuis le site web du principal)
 - Structure du site web (lien obligatoire vers le site web du principal, interdictions/contrôle des autres liens, layout, web design, transmission d'information collectée par l'agent via le site web, etc.)
- Dans quelle mesure les ventes réalisées par le principal via son site web tombent-elles sous l'exclusivité?
 - Le principal peut-il cibler via internet les clients du rayon de l'agent?
 - Le principal ne peut-il cibler, via internet, que des clients en dehors du rayon accordé à l'agent?
 - Commission indirecte?

10. Rémunération de l'agent

- Montant de la commission
 - %, montant fixe ou combinaison?
 - Avec un montant minimum par commande effectuée?
 - Identique pour toutes les commandes - lesquelles donnent lieu à une commission, lesquelles sont exclues?
 - Clients existants - nouveaux clients
 - Clients hors du rayon -commandes de suivi gérées directement par le principal (follow-up commission) - commandes du rayon qui n'ont pas été obtenues par l'agent (commission indirecte) - commandes exécutées après le contrat d'agence, etc.

- clients importants - petits clients, etc.?
 - commandes de pièces de rechange livrées sous obligations de garanties;
 - produits de tiers livrés avec les biens du principal;
 - intérêt sur les paiements différés
- Au début de la coopération, une commission relativement élevée peut être nécessaire (éventuellement complétée par un montant forfaitaire) pour constituer l'agence:
 - Cette "prime de départ" sera-t-elle déduite par la suite (en tant qu'avance sur une future commission)?
- En fonction de l'évolution du chiffre d'affaires, une commission plus faible (dégressive) ou plus élevée (progressive) peut être conclue
- Primes - bonus, etc.
- Montant de référence pour le calcul de la commission:
 - Montant total du prix de la facture ou montant total réduit de certaines dépenses (transport, assurances, réductions, taxes, emballages, etc.) - utilisez de préférence un montant lié à des conditions précises de livraisons (par ex. EXW Incoterms 2010)
- Droit à la commission
 - Au moment de la confirmation, livraison, après le paiement, etc.?
 - Quand la commission est-elle redevable?
 - Devise de paiement - avances sur de futures commissions?
- Le principal participe-t-il à certaines dépenses – frais du croire?
- La commission couvre-t-elle la totalité de la rémunération de l'agent ou certaines charges peuvent-elles être ajoutées
 - TVA sur la commission, contribution à la sécurité sociale, etc.?
- Périodicité et structures des notes de commission/factures :
 - Droit de vérification des notes de commission
 - Ampleur de ce droit - interdiction d'effectuer des vérifications auprès des clients du principal
 - Par l'intermédiaire d'experts externes, soumis au secret professionnel
 - Répartition des coûts
 - Confidentialité

11. Durée et terme du contrat

- Durée déterminée ou indéterminée:
 - Un contrat à durée déterminée peut-il être reconduit après son terme?
 - avec accord expresse des parties
 - de manière tacite
 - Le contrat peut-il être rompu avant la fin de la période déterminée ou l'accord ne peut-il être terminé qu'au terme de la période convenue?
- Durée du délai de préavis prenant en compte la loi applicable (mode de rupture, début du délai de préavis, date de fin, etc.):
- Décrivez les circonstances qui permettent la rupture unilatérale du contrat avant son échéance.
- Comment notifier la rupture (formalités, délais, etc.)?
- Quid de "l'indemnité client" ou de la "compensation"?
 - Selon la loi applicable, différentes règles obligatoires peuvent être applicables.
 - Ajoutez au contrat une liste de clients existants et des ventes à la date de signature.
- Autres mesures en cas de rupture:
 - Règlement des transactions en cour
 - Quid des stocks, échantillons, pièces de rechange, listes de prix, brochures, etc. que l'agent a toujours en sa possession?
 - Fin du droit de l'agent d'utiliser la dénomination commerciale, les marques et les designs du principal.

- Annulation des éventuelles inscriptions et enregistrement (qui prend l'initiative, coût, etc.?)

12. Droit applicable

- Droit national des parties
 - Droit national "intermédiaire" d'un pays tiers
 - Principes généraux du droit du commerce international ("lex mercatoria")
- Vérifiez si le droit applicable choisi est acceptable dans les pays impliqués.

13. Règlement des litiges (jurisdiction compétente, arbitrage)

- Cour nationale d'une des deux parties
 - (Optionnel) Procédure alternative de résolution des litiges (ADR)
 - Arbitrage.
- Vérifier si le forum choisi est acceptable dans les pays impliqués.

14. Divers

- Date et lieu de la signature
- Qui des arrangements précontractuels?
 - Sont-ils annulés "Entire contract clause" - "clause d'intégralité"?
- Quid en cas d'invalidité de certaines clauses?
 - Impactent-elles ou non la validité de l'ensemble du contrat ("Severance clause" – « clause de disjonction »)?
- Force majeure et hardship
- Transmission (permise ou non - conséquences)
- Entrée en vigueur du contrat
- Comment effectuer des changements dans le contrat?
- Langue du contrat, nombre d'originaux, nombre de pièces jointes
- Aspects procéduraux et fiscaux.