

Chronique de Gauthier Moreuil

Département Entreprise

Mai 2012

PME : comment optimiser la distribution de vos produits grâce aux intermédiaires commerciaux ?



Gauthier Moreuil, Associé
au cabinet Péchenard et
associés

A propos de Péchenard & associés :

*Créé il y a plus de 50 ans par
Christian Péchenard, le cabinet
d'avocats Péchenard &
associés s'est développé
autour de quatre
départements :
communication, entreprise,
social, famille & patrimoine.
Certifié ISO 9002 depuis 1994
et ISO 9001 depuis 2003,
Péchenard & associés compte
désormais 6 associés entourés
de 16 collaborateurs.*

Pechenard.com
twitter.com/pechenard

Comment faire décoller ses ventes quand on est une PME ? Comment réduire ses coûts de distribution ? Ou encore comment développer son chiffre d'affaires en France quand on est une entreprise étrangère ?

Des questions que se posent régulièrement les patrons de PME, auxquelles il n'est pas toujours évident de répondre.

Car recruter des commerciaux pour développer ou dynamiser son activité impose à l'entreprise des charges salariales lourdes et un manque de souplesse, qui peuvent paraître rédhibitoires en cette période d'instabilité économique.

Une bonne solution consiste à externaliser l'effort de vente auprès d'intermédiaires commerciaux : agent commercial, mandataire, commissionnaire ou apporteur d'affaires.

Encore faut-il bien connaître les avantages et inconvénients de ces différents statuts et en maîtriser les subtilités, afin de faire le choix le mieux adapté à la situation et aux objectifs de l'entreprise.

Quelques explications pour réussir au mieux cette collaboration...

L'agent commercial

L'agent commercial est un mandataire. Il agit donc au nom et pour le compte de l'entreprise, qu'il représente à l'égard des tiers.

Sa mission consiste à prospecter la clientèle sur un territoire donné, à négocier les ventes et éventuellement à les conclure. Il assure également le suivi de la clientèle et tient informé son mandant de l'état du marché local et des actions de la concurrence.

Il constitue ainsi une véritable "tête de pont" pour l'entreprise sur le territoire concerné.

L'agent commercial est généralement rémunéré par une commission sur les ventes. Sous réserve de prendre quelques précautions dans la rédaction du contrat, il ne coûte donc à l'entreprise que s'il rapporte. Avantage essentiel pour la PME, qui bénéficie ainsi d'une force de vente particulièrement rentable...

En revanche, le régime de l'agent commercial est très rigide. Il est **défini par le Code de commerce et il est en partie d'ordre public, c'est-à-dire qu'on ne peut pas y déroger par contrat**. Et c'est là que le bât blesse car, en cas de cessation de ses relations avec l'entreprise, l'agent commercial a droit à une **indemnité compensatrice** (art. L 134-12 du Code de commerce).

Cette indemnité est due sauf en cas de démission, de faute grave ou d'incapacité de l'agent commercial, et ce même si le contrat a été conclu pour une durée déterminée. Son montant est presque toujours fixé par les tribunaux à **deux ans de commissions brutes**, et ce quelle que soit la durée du contrat, entraînant ainsi pour l'entreprise un risque d'explosion des coûts.

Cet aspect ne doit pas être sous-estimé lorsqu'on envisage de faire appel à un agent commercial.

Toutefois, la jurisprudence récente a érigé en critère déterminant du statut d'agent commercial **l'existence d'un réel pouvoir de négociation**.¹ Ainsi, lorsque l'intermédiaire n'exerce pas dans les faits un tel pouvoir, qu'il n'a aucune marge de manœuvre concernant les prix et les conditions de vente, **il ne peut bénéficier du statut d'agent commercial**.

Dans ce cas, c'est le régime du mandat d'intérêt commun qui s'applique.

Le mandataire d'intérêt commun

Le mandataire agit au nom et pour le compte de son mandant, mais **à la différence de l'agent commercial il ne négocie pas les ventes**.

Lorsque le mandat est conclu dans l'intérêt des deux parties – ce qui est le cas lorsque le mandataire touche une commission sur les commandes – le mandat est dit « d'intérêt commun ».

Dans ce cas, les tribunaux considèrent que le mandataire a droit à une indemnité à la cessation du contrat identique à celle de l'agent commercial.

A noter toutefois une différence essentielle : le régime du mandat d'intérêt commun n'étant pas défini par un texte d'ordre public, **il est possible de déroger à cette règle par contrat**.

Là aussi, la prudence est de mise et l'établissement d'un contrat incluant les clauses adéquates est évidemment recommandé.

¹ *Com, 15 janvier 2008, publié au Bulletin (n°06-14698) ; CA Toulouse, 2 juillet 2008 (n°06/04917) ; Com, 20 mai 2008 (n°07-13488) ; CA Reims, 21 juillet 2009 (n°08/01890) ; Com, 27 octobre 2009 (n°08-16623) ; CA Paris, 28 janvier 2010 (n°07/04577).*

Le commissionnaire

Contrairement au mandataire, le commissionnaire agit certes pour le compte de l'entreprise mais **en son propre nom** (art. L 132-1 du Code de commerce).

L'entreprise n'est pas donc pas représentée auprès de la clientèle, ce qui ne lui permet pas d'établir un véritable lien avec celle-ci (bien qu'elle en soit en principe propriétaire). Cela constitue indéniablement un inconvénient en cas de cessation des relations avec le commissionnaire, puisqu'il sera plus difficile pour l'entreprise de reprendre la main.

Par ailleurs, seul le montant net des ventes – déduction faite de la commission versée à l'intermédiaire – sera pris en compte dans le chiffre d'affaires de l'entreprise, ce qui peut constituer selon le cas un inconvénient ou un avantage.

Pour l'entreprise, le principal avantage du commissionnaire réside dans le fait que, à la différence de l'agent commercial et du mandataire d'intérêt commun, **il ne bénéficie pas automatiquement d'une indemnité à la cessation du contrat.**

L'apporteur d'affaires ou courtier

L'apporteur d'affaires ou courtier n'a aucun pouvoir de représentation.

Il joue un rôle « d'entremetteur », en mettant en relation l'entreprise et les prospects. Sa rémunération consiste généralement en une commission sur les affaires qui aboutissent.

Son champ d'action est donc très élastique et sa participation au développement de l'entreprise nécessairement limitée.

Ce cadre convient tout particulièrement aux **affaires ponctuelles**, lorsqu'une opportunité se présente grâce au carnet d'adresses de l'apporteur. Il est également courant dans le cadre de relations de partenariat entre deux entreprises.

Contact Presse:

Agence FARGO

Yaëlle Besnainou – Tél. : 01.44.82.95.47 – Mail. : ybesnainou@agencefargo.com