

Mars 2022

DISPOSITIF DE « REPERCUSSION GAZOLE » EN TRANSPORT ROUTIER DE MARCHANDISES ET ACTIVITES AUXILIAIRES

Contexte

La guerre en Ukraine a accéléré et amplifié l'augmentation des prix des carburants qui avait commencé bien avant le début du conflit. Cela pèse bien évidemment sur les comptes des entreprises exploitant des véhicules, en tête desquelles les transporteurs routiers pour compte d'autrui et les entreprises réalisant des transports routiers en compte propre parmi lesquelles figurent celles dont l'activité principale relève d'un des secteurs réunis sous la bannière de la CGI.

Pour tenter d'amortir le choc économique dans les entreprises et les ménages, le gouvernement a annoncé un plan de résilience dont la mesure phare du volet consacré à l'énergie dans les transports est une remise de 15 cts€ HT sur les principales énergies utilisées dans le transport routier que sont le gazole, l'essence et le gaz naturel, pour la période du 1er avril au 31 juillet 2022.

Au titre d'un appui supplémentaire apporté aux entreprises de transport routier pour compte d'autrui le gouvernement a demandé au Comité National Routier <https://www.cnr.fr/> de publier ses indices carburant selon un rythme bimensuel (au lieu de mensuel) et de ne pas intégrer la remise des 15 cts€ dans ceux qu'il va produire à partir du mois d'avril.

Cette actualité marquée par une augmentation des prix des carburants se répercutant dans les prix de transport, associée à cette volonté de l'état de « biaiser » la construction des indices carburant produits par le CNR fournit l'opportunité de rappeler comment fonctionne le dispositif légal de répercussion dans les prix de transports des variations des prix des carburants, usuellement appelé « mécanisme d'indexation gazole ».

Ce dispositif est codifié dans le code des transports aux articles L 3222-1, L 3222-2, L 3222-9, L 3223-3, L 3241-1 à L 3241-5, L 3242-3 et L 1432-11.

Sommaire

Textes applicables

- 1) Champ d'application des deux situations
 - 1-1 Nature du contrat
 - 1-2 Régime du contrat
- 2) Examen des deux situations légales
 - 3-1 La mention contractuelle des charges de carburant
 - 3-2 L'absence de mention contractuelle des charges de carburant
- 4) Sanctions
 - 4-1 Sanctions commerciales
 - 4-2 Sanctions pénales

Textes applicables

Article L3222-1 du code des transports

I.- Lorsque le contrat de transport mentionne les charges de carburant retenues pour l'établissement du prix de l'opération de transport, le prix de transport initialement convenu est révisé de plein droit pour couvrir la variation des charges liée à la variation du coût du carburant entre la date du contrat et la date de réalisation de l'opération de transport. La facture fait apparaître les charges de carburant supportées par l'entreprise pour la réalisation de l'opération de transport.

II.- Lorsque le contrat de transport mentionne les charges de carburant nécessaire au fonctionnement de groupes frigorifiques autonomes retenues pour l'établissement du prix de l'opération de transport, le prix de transport initialement convenu est révisé de plein droit pour couvrir la variation de ces charges liée à la variation du coût du carburant utilisé pour le fonctionnement de groupes frigorifiques autonomes entre la date du contrat et la date de réalisation de l'opération de transport. La facture fait apparaître ces charges de carburant supportées par l'entreprise pour la réalisation de l'opération de transport.

Nb Le II du présent article, dans sa rédaction résultant du VIII de l'article 60 de la loi n° 2019-1479 du 28 décembre 2019, s'applique aux opérations de transports réalisées à compter du 1er juillet 2021. Le 4° du III de l'article 7 de la loi n° 2021-453 du 19 juillet 2021 a reporté cette date au 1er janvier 2023.

Article L3222-2

I.-A défaut de stipulations contractuelles identifiant les charges de carburant dans les conditions définies au I de l'article L. 3222-1, celles-ci sont déterminées, au jour de la commande de transport, par référence au prix du gazole publié par le Comité national routier et à la part des charges de carburant dans le prix du transport, telle qu'établie dans les indices synthétiques du Comité national routier. Le prix du transport initialement convenu est révisé de plein droit en appliquant aux charges de carburant la variation de l'indice gazole publié par le Comité national routier sur la période allant de la date de la commande de l'opération de transport à sa date de réalisation. La facture fait apparaître les charges de carburant supportées par l'entreprise pour la réalisation de l'opération de transport.

II.-A défaut de stipulations contractuelles identifiant les charges de carburant dans les conditions définies au II de l'article L. 3222-1, celles-ci sont déterminées, au jour de la commande de transport, par référence au prix du gazole utilisé pour le fonctionnement de groupes frigorifiques autonomes publié par le Comité national routier et à la part des charges de carburant nécessaire au fonctionnement des groupes frigorifiques autonomes dans le prix du transport, telle qu'établie dans les indices synthétiques du Comité national routier. Le prix du transport initialement convenu est révisé de plein droit en appliquant à ces charges de carburant la variation de l'indice gazole utilisé pour le fonctionnement de groupes frigorifiques autonomes publié par le Comité national routier sur la période allant de la date de la commande de l'opération de transport à sa date de réalisation. La facture fait apparaître ces charges de carburant supportées par l'entreprise pour la réalisation de l'opération de transport.

Nb Le II du présent article, dans sa rédaction résultant du VIII de l'article 60 de la loi n° 2019-1479 du 28 décembre 2019, s'applique aux opérations de transports réalisées à compter du 1er juillet 2021. Le 4° du III de l'article 7 de la loi n° 2021-453 du 19 juillet 2021 a reporté cette date au 1er janvier 2023.

Article L3222-9

Les dispositions de l'article L. 3221-2 et des articles L. 3222-1 à L. 3222-6 sont d'ordre public.

Article L3242-3

Est punie d'une amende de 15 000 € la méconnaissance, par le cocontractant du transporteur routier, des obligations résultant pour lui de l'application des articles L. 3222-1 et L. 3222-2.

Article L3223-3

Les articles L. 3222-1 et L. 3222-2 sont applicables aux contrats de location de véhicules avec conducteur destinés au transport routier de marchandises.

Article L1432-11

Sont applicables au contrat de commission de transport les articles L. 3222-1 à L. 3222-4 et L. 3222-9, en tant qu'ils concernent l'organisation du transport routier de marchandises et les articles L. 4451-4 à L. 4451-6, en tant qu'ils concernent l'organisation du transport fluvial de marchandises.

1) CHAMP D'APPLICATION DES DEUX SITUATIONS

La loi vise les contrats de transport routier de marchandises, les contrats de commission de transport pour la partie correspondant à l'opération de transport et les contrats de location de véhicules avec conducteur.

Elle ne s'impose pas –mais peut s'appliquer par la volonté des parties- aux transports sur vente intégrés dans le contrat de vente pour autant que la part du coût de la livraison soit identifiée dans le prix du produit facturé au client.

1-1 Nature du contrat

Les articles L 3222-1 et 3222-2 du code des transports ne distinguent pas entre le contrat qui porte sur une opération isolée et celui à exécution successive qui peut s'échelonner sur une durée plus ou moins longue et porter sur des volumes plus ou moins importants, sur des marchandises différentes et sur des lieux de chargement et de déchargement tout aussi variés.

Si la loi n'écarte donc de pouvoir s'appliquer au contrat de transport « spot », l'intérêt pratique ne se conçoit toutefois qu'à partir du moment où un délai suffisamment long sépare la date de conclusion du contrat de sa date de réalisation.

Sur ce point, il convient de noter qu'en raison de la guerre en Ukraine et sur demande des pouvoirs publics, le Comité national routier va, dès le mois d'avril 2022, passer d'une publication mensuelle des indices carburant qu'il produit à une publication par quinzaine. Sur le plan pratique, cela signifie qu'il sera possible que la clause gazole puisse s'appliquer aux contrats dont la date de conclusion ne sera séparée de sa date d'exécution que de 15 jours.

La situation du donneur d'ordre qui a conclu un contrat de transport à exécution successive doit être distinguée de la situation de celui qui a identifié un portefeuille de prestataires de transport qui lui ont remis leurs grilles tarifaires et auxquels il fait appel au gré de ses besoins sans avoir préalablement souscrit un engagement de volume de transport dans le temps et dans l'espace. La date de la remise de la grille tarifaire n'est pas à être assimilée à la date de conclusion du contrat de transport et il appartient au prestataire de la mettre à jour en fonction de la variation de ses coûts. Cette situation ne correspond ni à l'une ni à l'autre des deux situations identifiées par la loi.

La situation exceptionnelle dans laquelle nous nous trouvons conduit les prestataires de transport à invoquer la flambée et la volatilité des prix du gazole pour procéder à de régulières actualisations tarifaires de leurs grilles; bien que l'on se situe ici hors de l'obligation légale il peut être opportun d'assortir ces grilles tarifaires d'une clause d'indexation gazole librement négociée.

1-2 Régime du contrat

Les dispositions des articles L 3222-1 et L 3222-2 ont vocation à s'appliquer à tous les contrats nationaux de transport, y compris les transports de cabotage effectués par des transporteurs non-résidents, aux contrats de commission de transport et de location de véhicules avec conducteur quelle que soit la nationalité du donneur d'ordre, ainsi qu'à tous les contrats susvisés soumis au droit français.

S'agissant des contrats de transport internationaux, le silence de la convention CMR en matière de prix de transport renvoie aux dispositions nationales françaises qui, en application du règlement (CE) 593-2008 sur

la loi applicable aux obligations contractuelles (ex convention de Rome du 19 Juin 1980), sont présumées s'appliquer si le principal établissement du transporteur est en France et si le lieu de chargement ou de déchargement ou du principal établissement de l'expéditeur s'y trouvent également.

Les contrats de commission de transport internationaux sont soumis au droit français en vertu du même règlement dès lors que le commissionnaire est implanté en France.

2) EXAMEN DES DEUX SITUATIONS

2-1 LE CONTRAT DE TRANSPORT MENTIONNE LES CHARGES DE CARBURANT ET PRECISE LES MODALITES DE LA REPERCUSSION (art L 3222-1)

« Lorsque le contrat de transport mentionne les charges de carburant retenues pour l'établissement du prix de l'opération de transport, le prix de transport initialement convenu est révisé de plein droit pour couvrir la variation des charges liées à la variation du coût du carburant entre la date du contrat et la date de réalisation de l'opération de transport. La facture fait apparaître les charges de carburant supportées par l'entreprise pour l'opération de transport. »

Bien que sa rédaction ne le traduise pas de façon suffisamment précise et explicite, cet article correspond au cas de figure dans lequel les cocontractants disposent de la liberté d'établir selon les modalités de leur choix le dispositif de révision des prix de transport.

Cette liberté a toutefois pour limite de ne pas pouvoir se résumer à simple engagement de renégociation du prix initialement convenu prenant la forme d'une clause de « revoyure ».

2-1-1 Les modalités de la révision

Quatre paramètres doivent être pris en compte pour arrêter contractuellement un mécanisme de révision des prix de transport :

- ☐ La charge du carburant dans les prix de transport
- ☐ L'indice d'évolution du prix du carburant
- ☐ La période de référence pour l'application de l'indice
- ☐ Le critère de seuil de déclenchement de l'indice

La formule de calcul de la révision à la hausse ou à la baisse des prix initialement convenus prend en compte les choix arrêtés par les parties sur chacun de ces quatre paramètres.

La loi laisse en la matière une totale liberté aux cocontractants de s'entendre sur chacun de ces points.

a) Les charges de carburant

La rédaction du texte ne laisse aucune ambiguïté sur le fait qu'à partir du moment où l'on se place dans l'optique du contrat de transport il revient aux cocontractants de déterminer d'un commun accord ce que représentent les charges de carburant de la ou des opérations de transport concernées. Ils peuvent donc, le cas échéant, s'agissant des contrats à exécution successive, retenir soit des charges de carburant moyennes soit des charges différentes selon les relations géographiques, le type de véhicules utilisés ou le poids et le volume des marchandises transportées.

Ces charges de carburant peuvent être exprimées en valeur absolue ou en valeur relative avec une

préférence marquée pour la seconde option plus facile d'utilisation.

b) l'indice gazole

Le silence de la loi sur la question de l'indice gazole donne aux parties la liberté de retenir l'indice de leur choix parmi ceux qui font l'objet d'une publication officielle.

En France on peut citer trois références:

- Les relevés établis par le Ministère de l'écologie <https://www.ecologie.gouv.fr/prix-des-produits-petroliers>
- L'indice mensuel de l'INSEE : <https://www.insee.fr/fr/statistiques/serie/000442588>
- Les indices du Comité National Routier : <https://www.cnr.fr/espace-standard/13>

c) la période de référence pour le jeu de l'indice et le seuil de déclenchement de l'indice

Le principe selon lequel les parties sont libres de déterminer le niveau de la répercussion conforte le constat selon lequel elles disposent également d'une liberté de faire jouer l'indice qu'elles auront retenu sur la période de leur choix et de déterminer le seuil de déclenchement de cet indice.

2-1-2 Exemples de clauses de variation

Exemple 1 : Indexation en fonction du prix du carburant

« En cas de variation de l'indice du prix du carburant (gazole, gazole professionnel ou GNV) observée à l'issue d'une période de.... (par exemple quinzaine, mois, ou trimestre,...), le prix de transport est automatiquement réajusté en fonction de l'évolution du prix du carburant et du poids de ce poste dans le prix de revient de l'entreprise et est appliqué aux opérations réalisées à partir de... (par exemple du mois, du trimestre ou du semestre suivant....) ».

Exemple 2 : Indexation en fonction du prix du carburant mais à partir d'un certain seuil

« En cas de variation de l'indice du prix du carburant (gazole, gazole professionnel, GNV,...) de plus de X % observée à l'issue d'une période de... (par exemple quinzaine, mois, ou trimestre,...), le prix de transport est automatiquement réajusté en fonction de l'évolution du prix du carburant et du poids de ce poste dans le prix de revient de l'entreprise et est appliqué aux opérations réalisées à partir de... (par exemple du mois, trimestre ou du semestre suivant ...) ».

Exemple 3 : Indexation en fonction du prix du carburant mais jusqu'à un certain seuil

« En cas de variation de l'indice du prix du carburant (gazole, gazole professionnel, GNV...) dans une fourchette de + ou - X % observée à l'issue d'une période de... (par exemple quinzaine, mois, ou trimestre,...), le prix de transport est automatiquement réajusté en fonction de l'évolution du prix du carburant et du poids de ce poste dans le prix de revient de l'entreprise et est appliqué aux opérations réalisées à partir de (par exemple mois, trimestre ou semestre suivant). Si la variation excède la fourchette ainsi définie, les parties conviennent de se réunir afin de réajuster le prix de transport après une

nouvelle négociation. Les parties devront parvenir à un accord dans un délai de X à défaut de quoi il sera mis fin au contrat ».

2-1-3 exemple de formule de calcul d'indexation « carburant »

Quel que soit le type de clause retenue la formule de calcul de la révision d'un prix de transport se présente de la façon suivante : $P1 = P0 [1 + (V \times G)]$

P 0 : prix initial du transport (ou prix de base) tel qu'établi dans le contrat,

P1 : nouveau prix de transport, après prise en compte de la répercussion de la variation du prix du carburant

V : pourcentage de variation du prix du carburant

G : part du carburant en pourcentage du coût de revient (au moment de la fixation du prix de base).

Exemple d'application mensuelle:

P0 au mois n : 10.000 €

G : 20%.

V au mois n+1 : 25%.

$P1 \text{ au mois } n+1 = 10.000 [1 + (0,25 \times 0,20)] = 10.500\text{€}$.

10.500€ est le nouveau prix de transport, après répercussion de la variation du gazole.

NB : bien que la loi ne s'applique pas dans les relations entre vendeur et acheteur de biens aux prix de transport intégrés dans les contrats de vente avec livraison en compte propre, rien n'interdit au vendeur et à l'acheteur de convenir contractuellement d'isoler la part des coûts de transport du prix de vente de la marchandise livrée et d'y appliquer un mécanisme d'indexation.

La formule de révision se présente alors dans les termes suivants :

$$P1 = P0 [1 + (V \times T \times G)]$$

P 0 : prix initial du produit vendu livré (ou prix de base) tel qu'établi dans le contrat,

P1 : nouveau prix de vente du produit livré, après prise en compte de la répercussion de la variation du prix du carburant,

V : pourcentage de variation du prix du carburant

G : part du gazole en pourcentage du coût de transport (au moment de la fixation du prix de base).

T : part du transport en pourcentage du prix de vente (au moment de la fixation du prix de base)

2-2 LE CONTRAT DE TRANSPORT NE MENTIONNE PAS LES CHARGES DE CARBURANT (art L 3222-2)

« A défaut de stipulations contractuelles identifiant les charges de carburant dans les conditions définies au II, celles-ci sont déterminées, au jour de la commande de transport, par référence au prix du gazole publié par le Comité National Routier et à la part des charges de carburant dans le prix de transport, telle qu'établie dans les indices synthétiques du Comité National Routier. Le prix de transport initialement convenu est révisé de plein droit en appliquant aux charges de carburant la variation de l'indice gazole publié par le Comité National Routier sur la période allant de la date de la commande de l'opération de transport à sa

date de réalisation.

La facture fait apparaître les charges de carburant supportées par l'entreprise pour la réalisation de l'opération de transport. »

Cet article L 3222-2 illustre le cas du contrat qui ne mentionne pas les charges du carburant ; il fait office de mesure « balai » visant à pallier une absence de volonté contractuelle par un «mécanisme de correction tarifaire administratif» d'ordre public dont la mise en œuvre se veut automatique.

En vertu de l'articulation retenue par les textes, le critère qui fait que l'on se trouve dans la première situation « libérale » (art L 3222-1) ou dans la seconde situation « administrée » (art L 3222-2) est la mention des charges de carburant dans le contrat de transport.

2-2-1 La détermination des charges de carburant

L'identification au jour de la conclusion du contrat de ce que représentent les charges de carburant se fait en prenant comme référence les indices synthétiques produits par le Comité National Routier à partir de l'exploitation de données qu'il recueille auprès d'échantillons d'entreprises de transport.

Le Comité National Routier publie régulièrement toute une série d'indices synthétiques représentant les principales spécialités de transport dans lesquels la part que représente le carburant y est indiquée <https://www.cnr.fr/datas/all>

2-2-2 La révision du prix de transport

Une fois identifiée la part des charges de carburant applicable au type de transport concerné, la révision du prix de transport est obtenue en leur appliquant la variation constatée de l'indice du carburant considéré publié par le Comité National Routier.

Comme indiqué précédemment, dans la mesure le CNR va élaborer à partir du mois d'avril 2022 des indices bimensuels, la révision du prix de transport ne peut concrètement être réalisable qu'à partir du moment où les dates de conclusion et de réalisation de l'opération de transport sont à cheval sur deux quinzaines.

La formule retenue par le texte conduit à la conclusion que la révision du prix de transport obéit à des principes d'automatisme, d'immédiateté et d'intégralité auxquels les cocontractants peuvent, rappelons-le, échapper en tout ou partie en se plaçant sous le régime de la liberté contractuelle de l'article L 3222-1I (cf. supra).

A défaut, la loi attribue à chacune des parties au contrat la légitimité juridique de procéder unilatéralement à la révision tarifaire à la baisse ou à la hausse, le donneur d'ordre en procédant à une compensation sur le paiement de la facture pour laquelle il demandera un avoir, le fournisseur en facturant un prix actualisé. En cas de désaccord il appartiendra le cas échéant au juge saisi de se prononcer.

Il appartient au donneur d'ordre de s'assurer que les surcharges « carburant » facturées par le prestataire ont été calculées conformément à ce que prévoit la loi et à procéder le cas échéant à une vérification contradictoire avant de procéder au règlement.

3) SANCTIONS

3-1 Sanctions commerciales

Les dispositions créant les mécanismes de répercussion « carburant » revêtent un caractère d'ordre public et les litiges relatifs à leur application sont de la compétence des juridictions commerciales.

Compte tenu de l'articulation retenue par le dispositif législatif, ce n'est que dans l'hypothèse où les parties au contrat de transport, au contrat de commission de transport ou au contrat de location de véhicule avec conducteur n'auraient pas conventionnellement déterminé les modalités de la révision des prix en fonction de l'évolution du prix du gazole que le juge commercial pourra être amené à appliquer le « mécanisme administratif de correction tarifaire automatique ».

3-2 Sanctions pénales

L'article L 3242-3 du code des transports punit d'une amende de 15 000 € (75 000 € pour les personnes morales en application de l'article 131-38 du code pénal) la méconnaissance par le cocontractant du transporteur, du commissionnaire ou du loueur de véhicule des obligations résultant pour lui de l'application de l'un ou de l'autre des deux mécanismes de répercussion créés par la loi.

C'est essentiellement en cas de refus explicite du donneur d'ordre de négocier une clause d'indexation dans un contrat qui n'en contient pas ou de payer une surcharge carburant dont le montant n'est pas contestable et est exigible que celui-ci s'expose aux poursuites pénales.