

LES GARANTIES INTERNATIONALES

DEFINITION

Une garantie est un engagement délivré par une banque, **le garant**, d'ordre et pour le compte de son client, **le donneur d'ordre**, en faveur d'un tiers, **le bénéficiaire**.

Aux termes de cet acte, le garant s'engage à payer une somme déterminée au bénéficiaire au cas où celui-ci estime que le donneur d'ordre est défaillant dans l'exécution des obligations que la garantie est destinée à couvrir.

Son utilité est de **protéger le bénéficiaire** d'une rupture des obligations contractuelles du donneur d'ordre.

Garanties ou cautions ?

Dans le langage courant, les garanties internationales sont souvent appelées « cautions » ou « cautions de marché ».

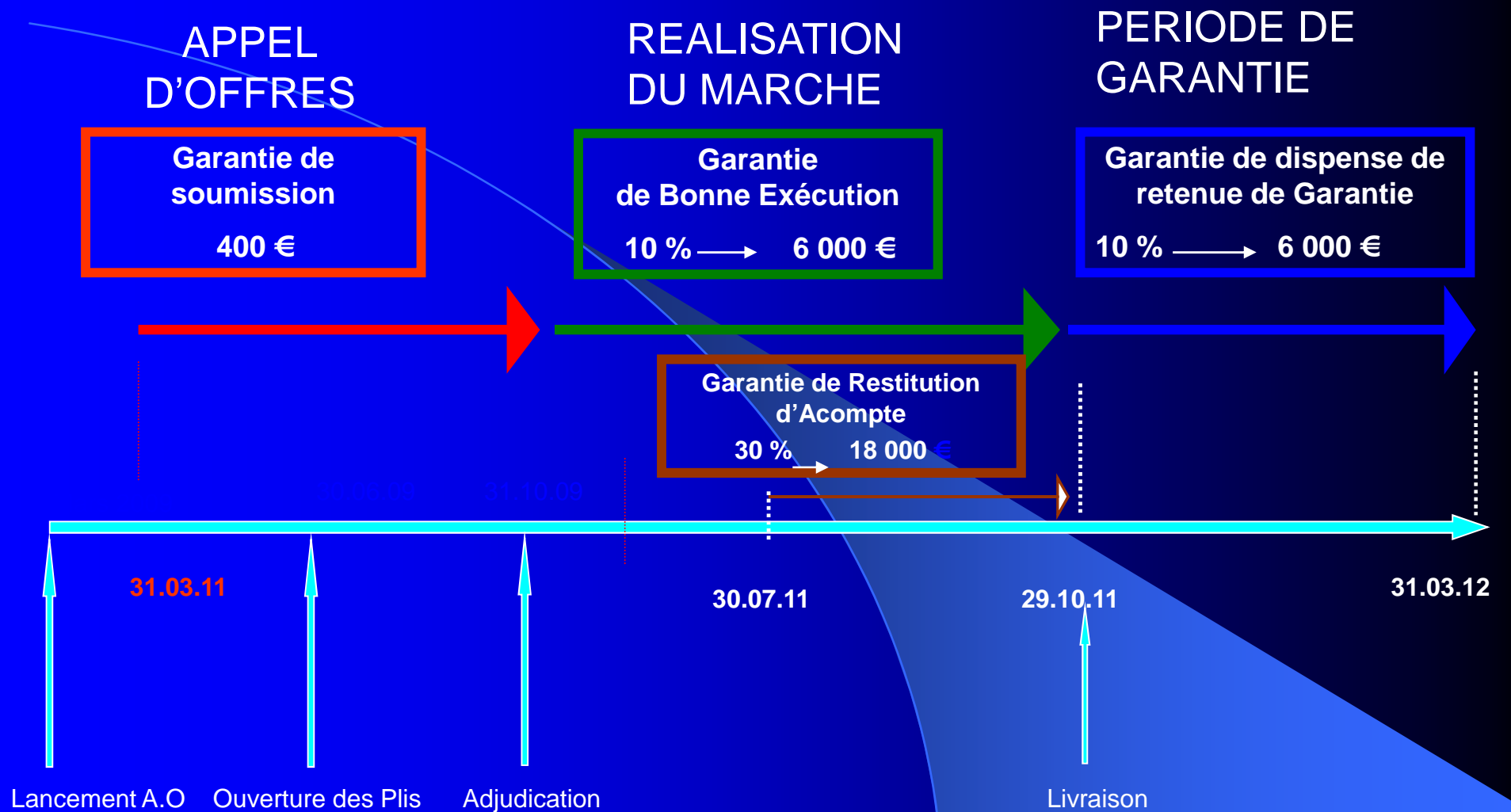
Dans un premier temps de notre exposé, nous restons au terme générique de « garanties » pour décrire leur intervention dans le déroulement des marchés.

Plus loin nous affinerons les différentes appellations des garanties en fonction de leurs caractéristiques juridiques.

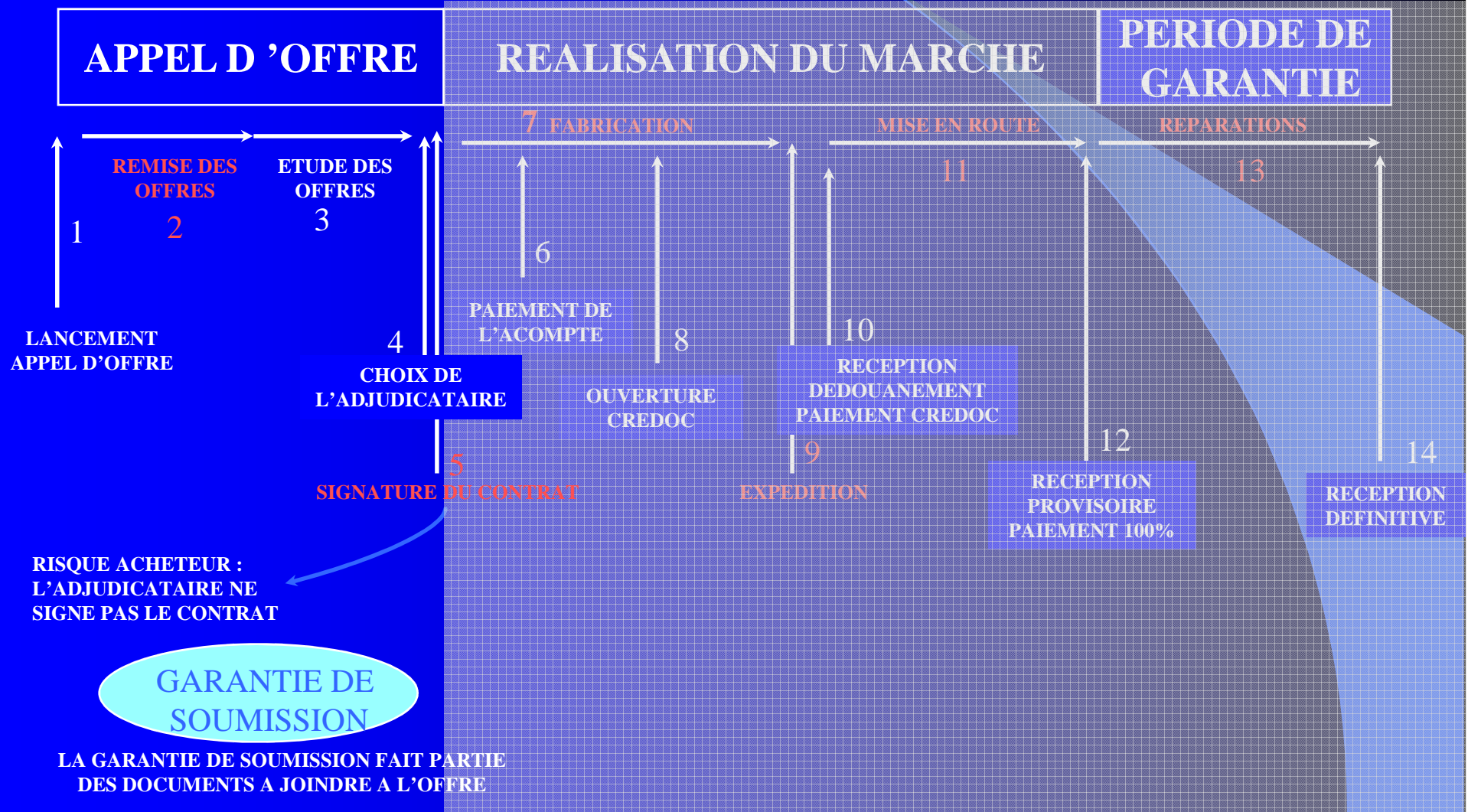
LES 4 PRINCIPALES GARANTIES A L'EXPORT

DÉROULEMENT D'UN CONTRAT

Exemple contrat d'un montant de 60 000 €



GARANTIE DE SOUMISSION



GARANTIE DE SOUMISSION

CARACTERISTIQUES GENERALES

CONTEXTE

Un acheteur, public ou privé veut s'équiper et souhaite obtenir la meilleure offre technique et commerciale. Il lance à cet effet un **appel d'offre international** et établit un cahier des charges.

Une société en France veut répondre à l'appel d'offre. Pour obtenir le marché, elle devra:

- Se conformer au cahier des charges
- Déposer une offre avant la date de clôture de l'appel d'offre
- **Remettre avec son offre une GARANTIE DE SOUMISSION** en faveur de l'acheteur.

POURQUOI

Garantie de soumission = sécurité pour l'acheteur.

C'est l'engagement par une banque d'indemniser l'acheteur des frais qu'il aura engagés dans l'étude de l'offre de la société française dans les 3 situations suivantes :

- annulation de l'offre pendant la durée de l'appel d'offre.
- désistement de la société après qu'elle ait été choisie.
- Incapacité de la société choisie
 - à signer le contrat.
 - à faire émettre la garantie de bonne fin.

GARANTIE DE SOUMISSION

DUREE

Fréquemment fixée à 120, 180 ou 210 jours

Problème des possibles prorogations en chaîne

Problème de la main levée

Entrée en vigueur : conseillée à la date ouverture des plis.

Validité : validité de l'offre + un délai d'appel.

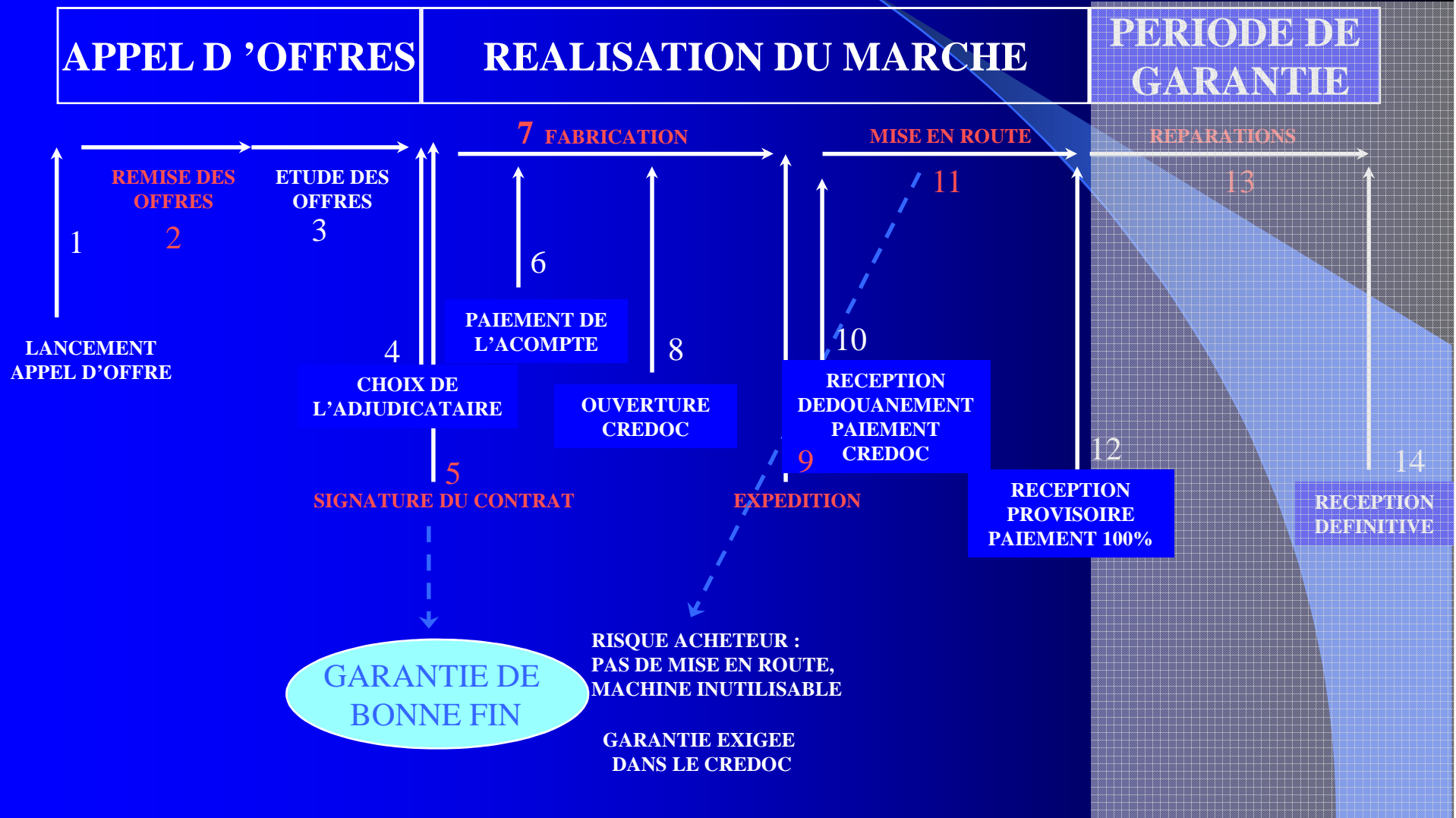
MONTANT

Entre 2 et 5% de la valeur de l'offre présentée ou montant forfaitaire.

ATTENTION

Souvent dénommé « Cautonnement Provisoire » dans les pays du Maghreb, l'engagement n'en reste pas moins une garantie payable à première demande.

GARANTIE DE BONNE FIN



LA GARANTIE DE BONNE FIN OU DE BONNE EXECUTION

CONTEXTE

Le contrat commercial a été signé.

Il est souhaitable que les garanties de soumission et de bonne exécution ne coexistent pas .

Souvent, l'émission de cette garantie est une condition suspensive de l'entrée en vigueur du contrat.

Lorsque l'entreprise est adjudicataire du marché, les délais pour fournir la garantie de bonne exécution sont courts. Si les délais ne sont pas tenus, la garantie de soumission peut être mise en jeu.

POURQUOI

Garantie de bonne exécution = sécurité pour l'acheteur

La banque s'engage à dédommager le bénéficiaire (l'acheteur) de tout préjudice qu'il pourrait subir du fait d'une mauvaise exécution du contrat. Il s'agit d'une indemnisation.

Cette garantie est d'autant plus demandée que dans le cas d'un paiement par crédoc, l'acheteur va payer sur présentation de documents sans être sûr de la qualité et de la mise en route.

Le préjudice subi par l'acheteur n'est pas déterminable par avance, le **montant est forfaitaire**.

DUREE

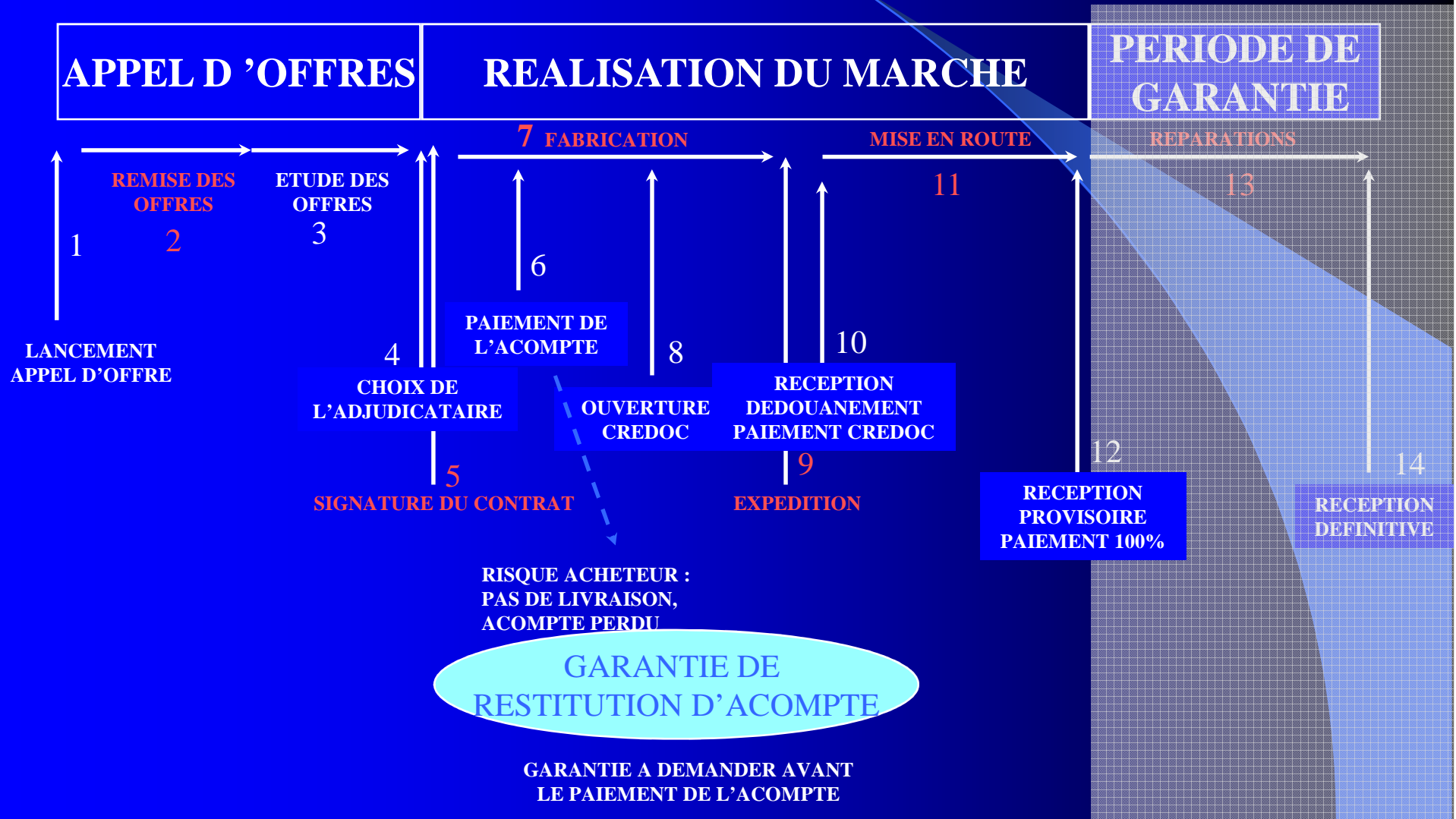
Validité jusqu'au complet accomplissement des obligations contractuelles de livraison et de mise en route (peut aussi parfois couvrir la garantie technique et s'étendre jusqu'à la date de réception définitive, avec à ce moment là une diminution de son montant).

MONTANT

La garantie représente un pourcentage forfaitaire et s'élève généralement à 10% à 20%

Note: pour les gros contrats, **il est préférable d'organiser une réduction de la garantie par référence à des événements précis** (livraison successives, réception sur lots).

GARANTIE DE RESTITUTION D'ACOMPTE



GARANTIE DE RESTITUTION D'ACOMPTE

CONTEXTE

Le contrat commercial a été signé.

Il est prévu dans le contrat que l'acheteur verse un acompte pour que le vendeur puisse commencer la fabrication et expédier la marchandise.

L'acheteur **accepte de payer ce versement anticipé**, sans contrepartie immédiate, dans la mesure où le vendeur lui fournit une **GARANTIE DE RESTITUTION D'ACOMPTE**.

POURQUOI

Garantie de restitution d'acompte = sécurité pour l'acheteur

La banque s'engage au remboursement total ou partiel de l'acompte au cas où le vendeur ne réaliserait pas tout ou partie de ses obligations de fabrication et/ou d'expédition.

Il s'agit d'une garantie de remboursement (pas d'indemnisation).

L'EMETTEUR

Normalement, l'entrée en vigueur de la garantie de restitution d'acompte est liée à la réception de l'acompte sur le compte du vendeur; la logique veut donc que la garantie soit émise par la banque du vendeur.

GARANTIE DE RESTITUTION D'ACOMPTE

DUREE

Conseils

Le texte de la garantie doit :

- comporter une **clause d'entrée en vigueur à la date de réception de l'acompte** par le vendeur,
- préciser que, faute de réception d'une éventuelle mise en jeu à date déterminée, la garantie deviendra caduque,
- éventuellement comporter des clauses d'amortissement effectués.

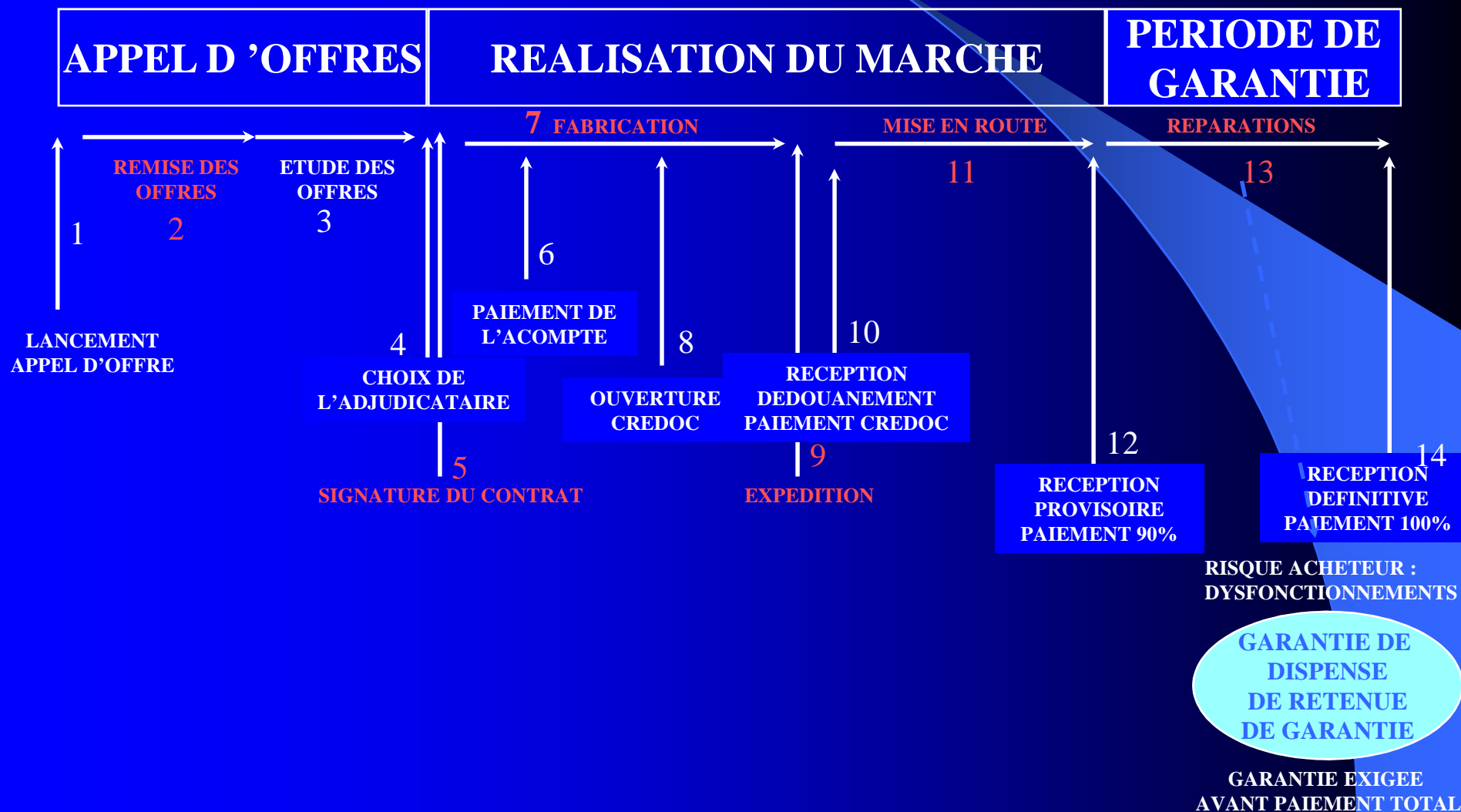
La garantie s'éteindra :

- lorsque son montant aura été ramené à zéro par suite de réductions successives.
- à son échéance si elle comporte une date d'échéance et une clause d'annulation valide.

MONTANT

Généralement autour de 20% du marché mais parfois beaucoup plus.

GARANTIE DE DISPENSE DE RETENUE DE GARANTIE



LA GARANTIE DE DISPENSE DE RETENUE DE GARANTIE

CONTEXTE

Le contrat commercial prévoit une période de garantie technique sur le matériel et/ou une période de formation pour familiariser les futurs utilisateurs avec le matériel.

POURQUOI

L'acheteur n'a pas la certitude qu'une fois que le matériel sera payé le vendeur assurera le SAV. La Garantie de Dispense de Retenue de Garantie

- permet au vendeur de toucher le dernier terme dès la réception provisoire
- garantit à l'acheteur le remboursement de ce terme de paiement au cas où le vendeur ne remplirait pas ses obligations durant la période de garantie technique.

DUREE

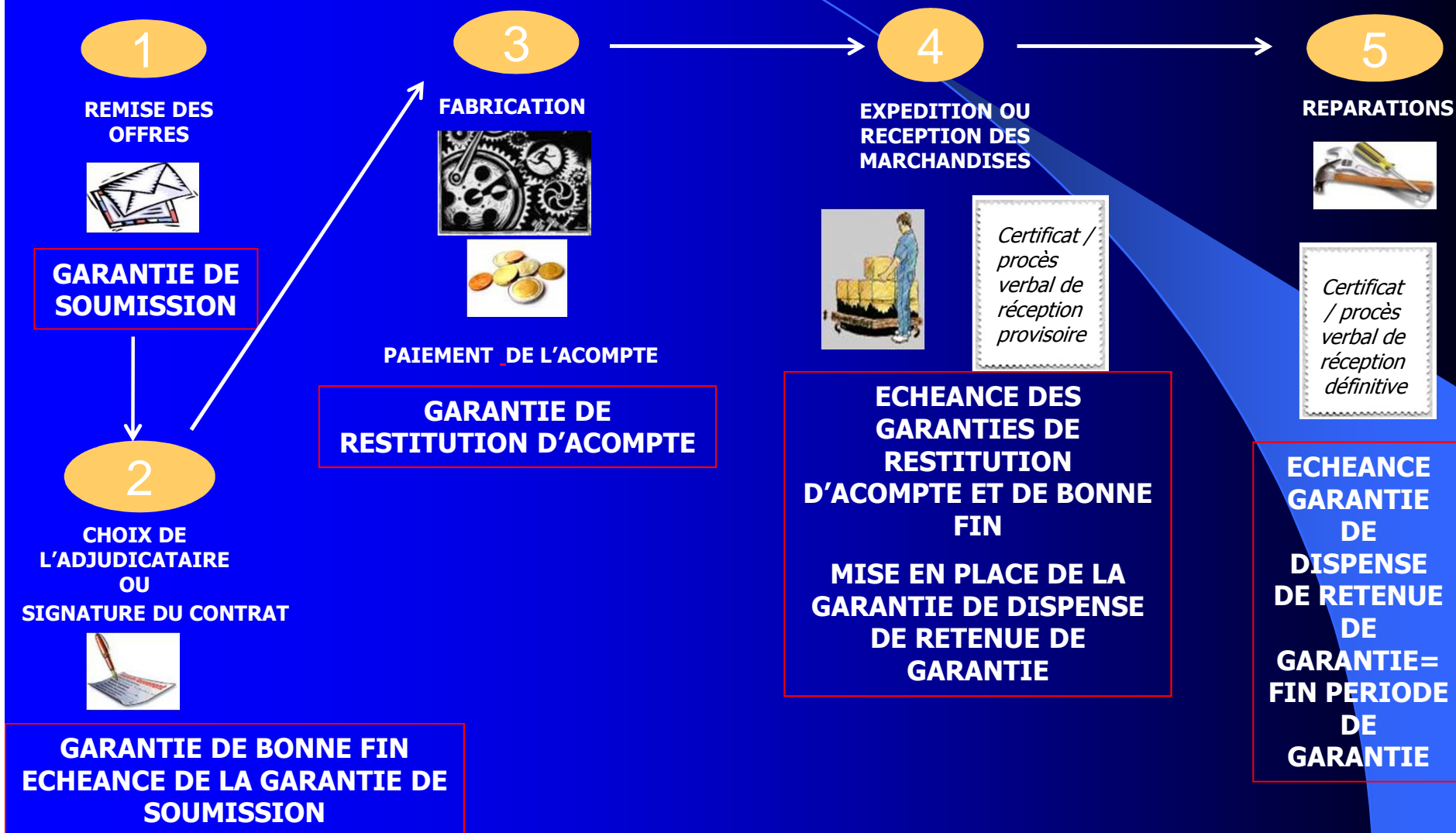
La mainlevée intervient en principe à la fin de la période de garantie technique prévue au contrat. C'est la garantie dont la main levée est le plus souvent problématique. L'obtention du procès-verbal de réception définitive est difficile à obtenir car cela signifie pour le bénéficiaire la fin de la période de garantie technique.

MONTANT

La garantie intervient généralement au dernier terme de paiement du marché et s'élève généralement à 5 ou 10%.

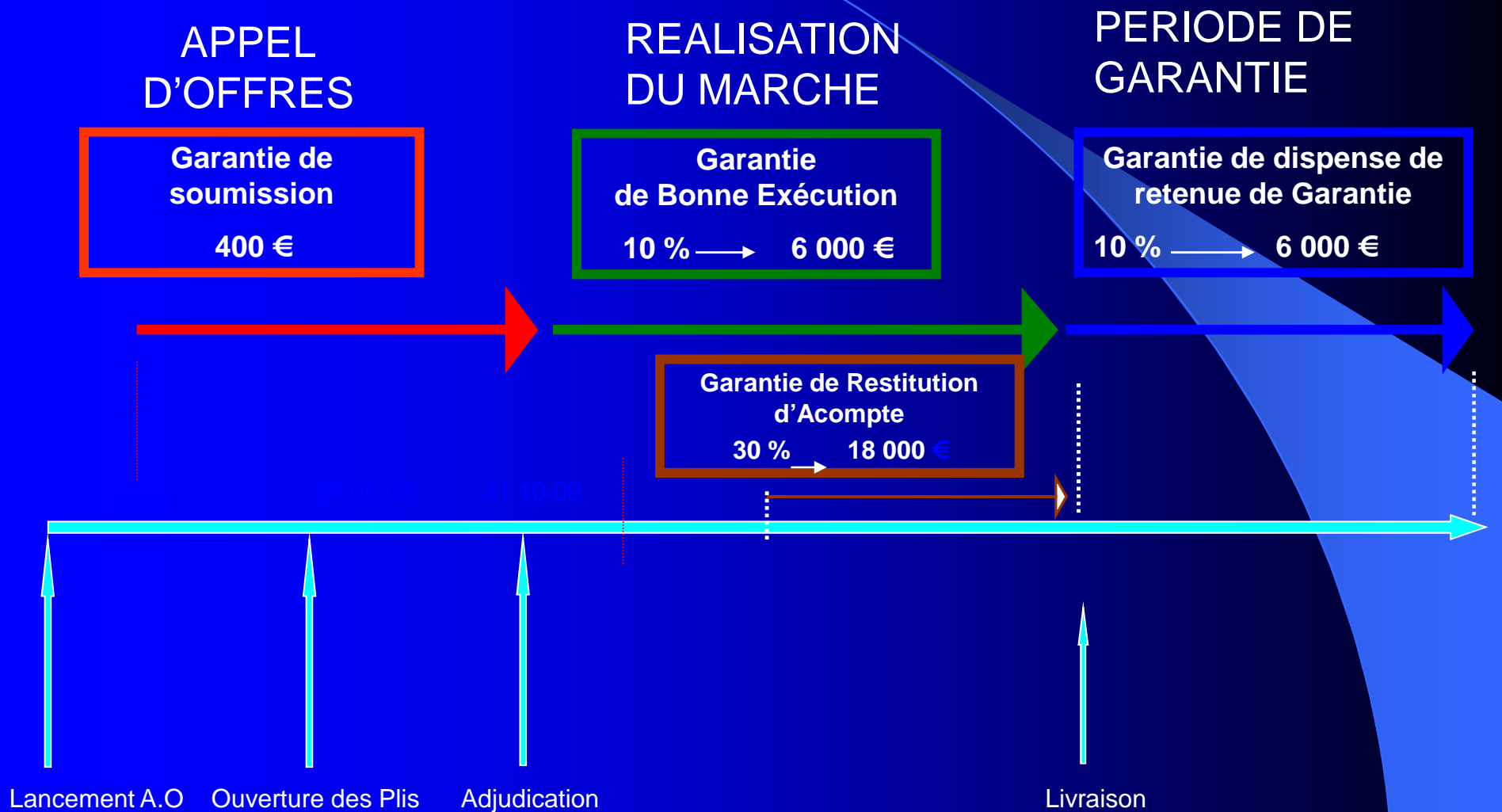
DEROULEMENT D'UN CONTRAT

En Résumé ...



DÉROULEMENT D'UN CONTRAT

Exemple contrat d'un montant de 60 000 €



Les autres Garanties

Les garanties en faveur de banques étrangères

Pour vous permettre de :

- Contracter un découvert local
- Contracter un prêt à l'étranger
- Garantir les financements de vos filiales à l'étranger.

Autres garanties délivrées

Garantir le paiement de loyers, de prestations de services, les sommes éventuellement dues au fisc étranger ou à la suite d'un jugement rendu contre la société française, garantie d'actif ou de passif...

LES FORMES D'ÉMISSION DE LA GARANTIE BANCAIRE

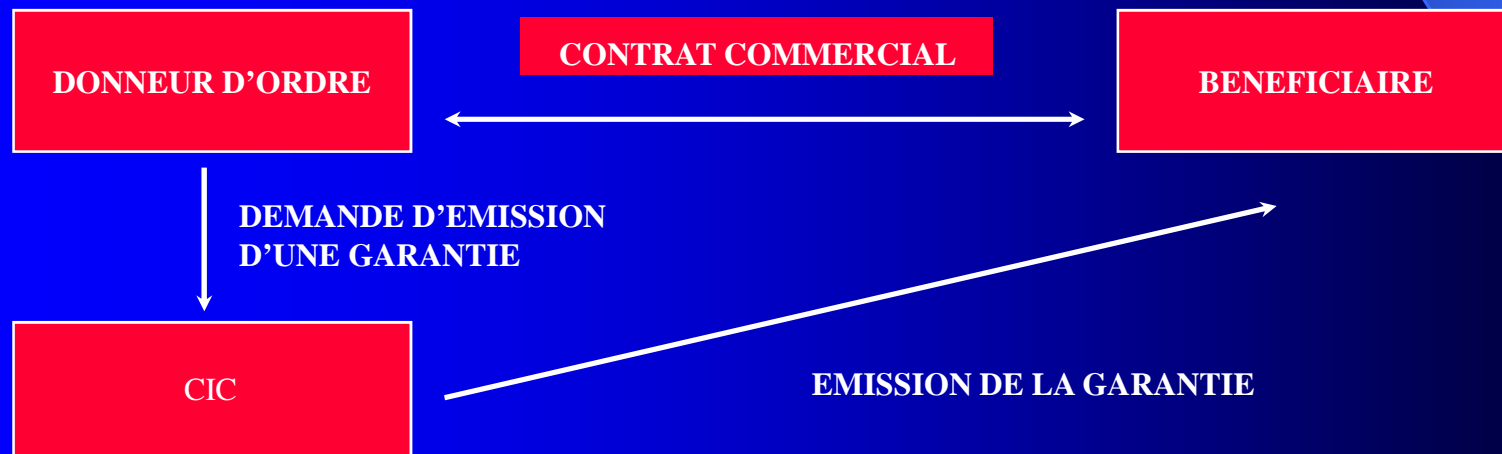
LES GARANTIES EMISES EN DIRECT

DEFINITION

La banque du donneur d'ordre émet la garantie directement en faveur du bénéficiaire .

CONSEQUENCES

Si rien n'est précisé dans l'acte, le **droit** du pays de la banque émettrice s'applique.



LES GARANTIES EMISES LOCALEMENT

DEFINITION

Emission de la garantie par une banque locale et sous contre-garantie de la banque du donneur d'ordre.

RAISONS

- dispositions légales** en vigueur dans le pays de l'acheteur visant à faire travailler le système bancaire local (pays du Maghreb, du Moyen Orient...)
- exigence unilatérale** du bénéficiaire, surtout s'il s'agit d'une entité publique (plus de facilité à actionner en paiement une banque de leur pays plutôt qu'une banque étrangère)

CONTRE-GARANTIE

La banque locale exige très souvent d'être couverte par la banque contre-garante dans des termes allant **au-delà** de la portée de son propre engagement vis à vis du bénéficiaire, en particulier en ce qui concerne la durée de l'engagement.

CONSEQUENCES

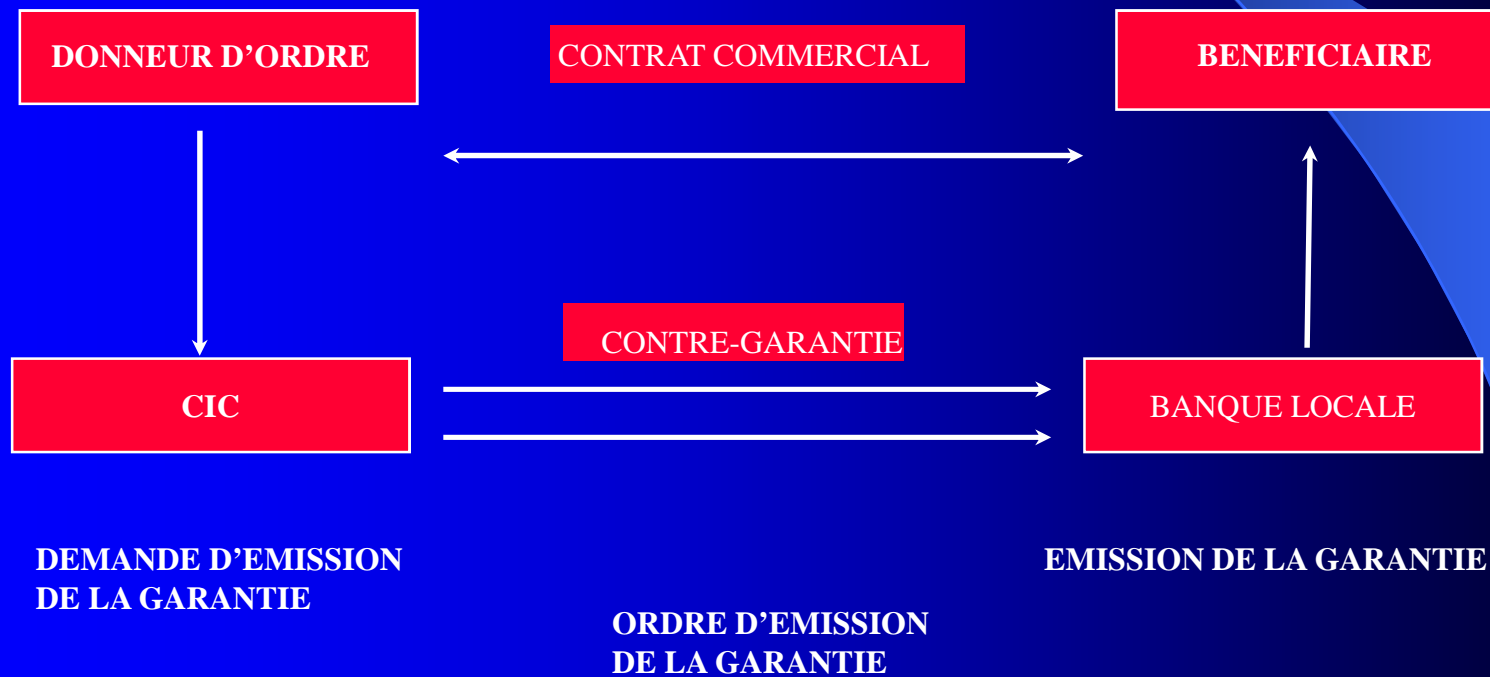
Le **coût de l'opération est majoré des frais et commission de la banque locale**

La banque de l'exportateur (française) n'est plus directement engagée vis à vis du bénéficiaire, mais vis à vis de son correspondant étranger.

La banque locale émet l'acte mais est couverte à tout moment des risques qui en découlent par la banque Française

C'est le **droit du pays du bénéficiaire** qui s'applique à l'acte en faveur du bénéficiaire.

GARANTIES EMISES LOCALEMENT



LE CAUTIONNEMENT

Qu'est ce que c'est ?

Il s'agit d'un engagement de la banque de se substituer au débiteur en cas de défaillance de celui-ci.

Art 2011 du code civil français :

« Celui qui se rend caution d'une obligation se soumet envers le créancier à satisfaire à cette obligation, si le débiteur principal n'y satisfait pas lui-même ».

LE CAUTIONNEMENT

Qu'est ce que c'est ?

Un engagement accessoire :

- Ne se justifie que par l'existence d'une obligation principale
- Il y a dépendance directe avec l'obligation principale
- Tous les évènements intervenant sur l'obligation principale affectent cette obligation
- Possibilité pour la caution de soulever tous moyens de défense relatifs à l'obligation principale (dont le débiteur lui même pourrait se prévaloir)

Le cautionnement en droit français

Pour toute opération commerciale, la banque renonce au bénéfice de discussion et de division

Date de validité :

Le cautionnement tombe par voie accessoire ou par voie principale, sauf si une date de validité incontestable est mentionnée dans le texte du cautionnement (depuis la loi bancaire de 1984, le banquier peut insérer une date de validité au delà de laquelle son engagement cesse, même si l'obligation principale demeure, bien entendu dans la mesure où il n'a pas été avisé par le bénéficiaire du non respect des obligations avant la date de validité mentionnée).

Le cautionnement en droit français

Mise en jeu :

- Elle se fait sur demande du bénéficiaire invoquant la défaillance du donneur d'ordre
- Le fait générateur doit être antérieur à la date de validité

Paiement :

Après la reconnaissance par le donneur d'ordre de sa défaillance ou jugement établissant l'existence de la dette cautionnée, la banque débite en compte le client donneur d'ordre.

Le Cautionnement

NOTE :

Pour un acheteur étranger, le cautionnement est assez contraignant puisque l'existence de la dette cautionnée doit être clairement établie. D'où le recours le plus fréquent dans la pratique internationale aux garanties sur demande.

LA GARANTIE

Engagement indépendant et autonome :

- Les obligations du donneur d'ordre au titre du contrat et les obligations de paiement du garant sont distinctes.
- Le garant ne peut se prévaloir des moyens de défense tirés du contrat commercial.

Engagement principal :

- La banque ne s'engage pas à payer la dette du donneur d'ordre ni à se substituer à lui. Elle prend un engagement qui lui est propre et indépendant du contrat de base.
- Le garant doit s'exécuter sans que la défaillance du donneur d'ordre doive au préalable être reconnue.

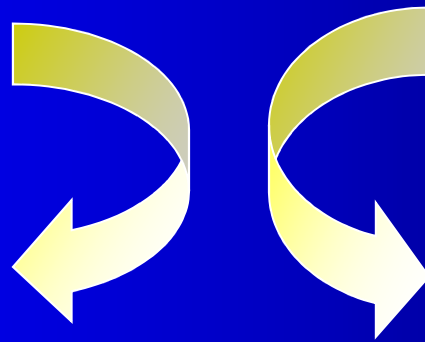
Cadre juridique :

- Elle peut être soumise aux Règles Uniformes de la CCI ou au droit du pays émetteur.
- Seuls la fraude ou le dol constituent en principe un moyen d'échapper à l'engagement.

LA GARANTIE

Garantie sur demande

Garantie sur
simple demande



Garantie sur
demande justifiée
(Garantie documentaire)

Engagement émis directement : les garanties autonomes

MISE EN JEU : 2 cas possibles

Garantie non documentaire



Mise en jeu :

La demande du bénéficiaire suffit, sans que la défaillance du donneur d'ordre soit reconnue préalablement.

PAIEMENT dans un délai de 3 jours ouvrables

Dans la pratique, comme dans les règles 458, nous demandons généralement que l'appel soit explicite

Garantie documentaire



Mise en jeu :

- une demande du bénéficiaire
- une déclaration du bénéficiaire faisant état de la nature des défaillances + production des documents exigés dans la garantie

PAIEMENT APRES REMISE ET ANALYSE DES DOCUMENTS

Engagement émis sous forme de lettre de crédit stand-by

Définition :

La Stand-by letter of credit est une garantie bancaire destinée à couvrir celui qui en bénéficie contre le risque de non respect par le donneur d'ordre de ses obligations contractuelles.

Stand-by = se tenir prêt

L'émetteur de la stand-by se tient prêt à pallier l'éventuelle défaillance de celui qui en demande l'émission, et ce à première demande.

Mise en jeu :

Elle est mise en jeu sur présentation de documents (le plus souvent des copies) requis à l'avance et d'une simple attestation du bénéficiaire.

QUELQUES CONSEILS...

La clarté vertu cardinale

- **Proscrire les engagements flous :**
 - **Dans lesquels la date d'échéance n'est pas claire**
 - **Dans lesquels les conditions de mainlevée sont imprécises ou laissées à la seule initiative du bénéficiaire.**
 - **La garantie ou l'instrument de paiement ne sont pas là pour pallier aux imprécisions du contrat commercial de base mais pour s'y adapter au plus proche.**