

Produits défectueux, des rappels qui coûtent cher

Dans un article précédent nous avons traité des coûts financiers et judiciaires que peuvent représenter, en matière de risques professionnels, les manquements aux obligations de sécurité incombant aux employeurs. Nous abordons ici les pertes que peuvent occasionner aux entreprises des produits non-conformes ou défectueux qui pourraient causer des préjudices à des tiers.

Nous avons vu, dans le précédent article paru dans le n° 516 de *Face au Risque* (*Manquements à la sécurité: une addition parfois salée*), que des risques vis-à-vis de la sécurité ou de la santé des salariés de l'entreprise, même sans réalisation de dommage, pouvaient avoir des conséquences financières non négligeables, directes ou indirectes.

Les entreprises sont également tenues d'assurer la sécurité des tiers vis-à-vis des produits qu'elles commercialisent. Là encore, une réglementation complexe et contraignante s'impose aux fabricants et distributeurs de produits.

En particulier, les articles 1386-1 et suivants du code civil (transposition de la directive 85/374/CEE du 25 juillet 1985) imposent aux professionnels de mettre en circulation des produits exempts de tout défaut, c'est-à-dire qui offrent la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre.

En cas de découverte d'une non-conformité en série, l'entreprise peut se trouver contrainte d'engager une procédure de rappel du produit (avant tout sinistre), ce qui engendra des coûts. De plus, lorsqu'un sinistre se produit, d'autres frais seront à supporter.

Le rappel de produits

L'obligation de procéder au rappel d'un produit qui s'est avéré défectueux ou entraînant un risque est prévu notamment par l'article L.221-1-2 du code de la consommation. Naturellement une telle action peut représenter des coûts conséquents. Classiquement on opère une distinction entre les coûts directs et les coûts indirects.

Les coûts directs. Ils dépendent de nombreux critères, comme la nature et le nombre de produits rappelés, le nombre de retours ou encore l'étendue du territoire sur lequel s'opère le rappel.

Se dégagent néanmoins les postes suivants :

- frais de communication destinée à informer les utilisateurs (campagne,

publication, mise en place d'une hotline...);

- manque à gagner/perte de profit;
- frais de recherche en interne destinée à identifier l'anomalie et améliorer le produit;
- coût d'interruption de l'activité, parfois spontanée, parfois imposée par les autorités compétentes;
- diminution des stocks (produits stockés atteints de la non-conformité qui seront parfois détruits);
- indemnisation du client par le biais de coupons d'achat ou de l'échange du produit;
- coûts logistiques: frais salariaux (mobilisation du personnel, embauche d'intérimaires), frais de collecte et d'enlèvement des produits...

- frais de procédure, incluant les honoraires d'avocat et frais d'expertise judiciaire. Il faut noter que le risque de procès dans le cas d'un défaut en série s'est accru avec l'adoption par le législateur des actions collectives (*Class Actions*).

Les pertes indirectes. Difficilement chiffrables, elles peuvent être les plus conséquentes allant jusqu'à la liquidation de l'entreprise. Parmi les pertes indirectes, on retrouve l'atteinte à la réputation et la perte de confiance des consommateurs. Néanmoins, une politique de communication efficace basée sur la transparence peut limiter les effets néfastes d'une campagne de rappel.

Risque pénal. Le risque de condamnation pénale peut être également

TROMPERIE DÉLIBÉRÉE

Dans un arrêt du 15 avril 2008 (pourvoi n° 07-84-187), la chambre criminelle de la Cour de cassation condamne pour mise en danger de la vie d'autrui (et pour tromperie) un dirigeant de société, professionnel du négoce de gibier, qui avait vendu comme fraîches des viandes qui avaient fait l'objet d'opérations de congélation et de décongélation ou de procédés d'ionisation afin de masquer leur état, en retenant qu'il avait délibérément violé l'obligation de sécurité édictée par un arrêté. Le dirigeant est condamné à une peine de 2 ans d'emprisonnement, dont 18 mois avec sursis, à 40 000 € d'amende ainsi qu'à une interdiction définitive de gérer.

très important lorsque la société refuse de se soumettre à la procédure de rappel. Dans ce cas, l'employeur peut effectivement voir engager sa responsabilité pénale notamment pour mise en danger de la vie d'autrui, ou encore pour non-respect d'un arrêté préfectoral ayant mis en demeure l'entreprise de procéder au retrait du produit.

Conséquences de dommage de la victime

Indemnisation des victimes. La réparation du dommage de la victime comprend en premier lieu l'indemnisation de son préjudice corporel. Les différents postes de préjudices corporels admis de nos jours en droit français sont présentés dans un rapport dit « Dinthilac » élaboré par des spécialistes de l'indemnisation du préjudice corporel et massivement suivi par la jurisprudence.

L'indemnisation est fonction de nombreux facteurs parmi lesquels figurent l'importance des séquelles, l'âge et le sexe de la victime, sa situation financière et d'autres critères. Certains postes dits « patrimoniaux » sont chiffrés à partir de données fixes. C'est le cas de la perte de revenus qui est fonction notamment du salaire perçu antérieurement à l'accident. D'autres postes sont soumis à l'appréciation des juges (ex. : le préjudice de souffrance ou d'agrément).



EXEMPLES DU COÛT D'UN RAPPEL DE PRODUIT

- > En 2013, une PME rappelle 42 000 électrodes équipant des défibrillateurs. Le rappel coûte environ 500 000 € (en dehors des pertes indirectes).
- > Dans un autre ordre de grandeur, le rappel opéré par la société Mattel en 2007 sur 21 millions de jouets défectueux lui a coûté la somme de 40 M\$ (un peu plus de 28 M€ à l'époque).

Les rappels de produits défectueux sont courants, en particulier dans le secteur automobile. On se souvient notamment du « pedal gate » en 2010 chez Toyota : un problème sur la pédale d'accélérateur a conduit au rappel de plus de 6,5 millions de véhicules aux États-Unis et 1,8 million en Europe. ►



Face au Risque/CC

L'accident peut également avoir entraîné des pertes matérielles pour la victime. Par exemple, en cas d'incendie dans une habitation dû à un produit défectueux, le fabricant devra prendre en charge les travaux de réfection et éventuellement la perte de jouissance du logement.

Risque pénal. Là encore, l'entreprise pourrait être poursuivie notamment pour homicide ou blessures involontaires.

Les peines encourues sont les suivantes :

- en cas de décès du salarié : 3 ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende ;
- en cas de blessures entraînant une incapacité totale de travail (ITT) supérieure à 3 ans : 2 ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende ;
- en cas d'ITT inférieure ou égale à 3 mois : 1 500 € d'amende (3 000 € en cas de récidive) ;
- si l'ITT est inférieure ou égale à 3 ans : 1 an de prison et 15 000 € d'amende ;
- en cas de blessures légères sans ITT : 150 € d'amende.

Certaines circonstances aggravantes peuvent alourdir la peine.

Le délit de mise en danger de la vie d'autrui peut également être retenu. Dans ce cas les peines encourues sont un an d'emprisonnement et 15 000 € d'amende.

Les frais de procédure. Cela comprend les frais d'avocat et d'expertises judiciaires qui peuvent être de nature médicale (visant à évaluer un préjudice corporel) et/ou technique (visant à démontrer le défaut ou la non-conformité d'un produit).

Pertes indirectes. Elles se rapprochent de celles exposées en cas de rappel de produits. On retrouve notamment :

- l'atteinte à la réputation, surtout en cas de médiatisation de l'événement accidentel ;
- la perte de chiffre d'affaires qui en résulterait ;
- le coût salarial engendré par la gestion du dossier au sein de la société...

Assurance indispensable

Un manquement à l'obligation de sécurité vis-à-vis des tiers, comme des salariés, peut donc coûter cher à l'entreprise jusqu'à conduire parfois à sa perte. Des réflexions peuvent être menées afin d'éviter ou de limiter ces coûts. La prévention constitue naturellement le premier outil à mettre en œuvre. Néanmoins le risque zéro n'existe pas. Dès lors, la mise au point de contrats d'assurances sur-mesure adaptés aux risques encourus devient indispensable dans tous les domaines abordés (accident du travail, rappel de produits, accidents causés aux tiers). Le durcissement des régimes de responsabilité des entreprises et l'élargissement des indemnisations des victimes augmentent cependant considérablement l'importance des risques à couvrir. Cette réalité, qui n'a pas échappé aux assureurs, se traduit peu à peu par une hausse des primes d'assurance. ■

Myriam Bennaïm

Avocate associée au sein du cabinet Endrös-Baum Associés