

CLAUSES ABUSIVES
CCE 2023-2960

15 déc.
2023

AVIS

**Avis sur la proposition de la Commission européenne
visant à transformer la Directive concernant la lutte
contre le retard de paiement dans les transactions
commerciales en un Règlement**



Blijde Inkomstlaan 17-21 1040 Brussel
Avenue de la Joyeuse Entrée 17-21 1040 Bruxelles
T 02 233 88 11
E mail@ccecrb.fgov.be
www.ccecrb.fgov.be



Par lettre du 10 octobre 2023, le Ministre des Classes moyennes, des Indépendants et des PME, M. David Clarinval, a saisi le Conseil central de l'économie d'un avis sur une proposition de la Commission européenne, qui transformerait l'actuelle Directive concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales¹ en un Règlement sur les retards de paiement².

L'avis du Conseil central de l'économie a été demandé pour aider à déterminer la position belge sur cette proposition de Règlement le 12 septembre. Une première réunion à cet effet s'est tenue le 12 octobre 2023.

Etant donné qu'au sein du Conseil central de l'économie, seule la Commission consultative spéciale est compétente pour la législation relative aux relations entre les entreprises, à savoir la législation sur les clauses abusives dans les contrats conclus entre les entreprises³, la CCS Clauses abusives a traité cette proposition de Règlement.

Le Ministre a demandé au Conseil central de l'économie de transmettre l'avis dans les meilleurs délais et au plus tard le 30 octobre.

Etant donné le délai très court pour rendre l'avis, la CCS Clauses abusives, qui n'est pas un organe permanent, a demandé un report en ce qui concerne le timing demandé.

Le Ministre trouvera déjà ci-dessous une discussion, assortie de quelques recommandations, sur cette proposition de Règlement par la CCS Clauses abusives.

Comme nous le verrons ci-après, dans son avis, la CCS Clauses abusives s'est limitée à des remarques et des constatations juridico-techniques. Le présent avis ne contient pas les positions politiques des organisations siégeant dans la CCS Clauses abusives.

¹ Directive 2011/7/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 février 2011 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, Journal officiel UE L 48, 23.2.2011, p. 1-10

² Proposition de Règlement du Parlement Européen et du Conseil concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, COM/2023/533 final.

³ Les articles VI.91/1 à VI.91/10 du Code de droit économique.



1 Rétroactes

La raison de l'action législative de l'Union européenne est la suivante. Les retards de paiement dans les relations B2B sont un problème depuis des décennies. Les fournisseurs et les entrepreneurs peuvent être confrontés à des problèmes de liquidité, puisque leurs clients professionnels ne paient pas leurs factures à temps.

En outre, en cas de rapport de force inégal entre les parties professionnelles contractantes, lorsque le débiteur (l'acheteur de biens et/ou de services) est la partie la plus forte, il parvient souvent à obliger sa partie adverse plus faible à accepter des conditions de paiement défavorables. En imposant des délais de paiement déraisonnablement longs, le débiteur peut même retarder le paiement pendant une longue période sans devoir payer des intérêts de retard. Par ailleurs, l'acheteur le plus fort peut obliger son fournisseur dans une position plus faible à accepter des taux d'intérêt extrêmement bas et des clauses pénales en cas de retard de paiement.

L'UE a adopté pour la première fois en 2000 une Directive concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales. Cette Directive prévoyait principalement un régime supplétif en matière de délais de paiement, complété par des règles impératives visant à lutter contre l'abus de liberté contractuelle.⁴ Ces règles impératives signifiaient que le créancier pouvait faire revoir par le juge des dispositions contractuelles qui étaient déraisonnables et injustes pour le débiteur.

Cette Directive n'ayant pas atteint son objectif, une nouvelle Directive sur les retards de paiement a été adoptée en 2011. Malheureusement, cette Directive n'a pas non plus donné les résultats escomptés. En outre, depuis 2011, certaines choses ont changé dans le cadre juridique applicable à (certaines) relations B2B, ce qui a incité la Commission européenne à rédiger une proposition de révision de la Directive de 2011.

⁴ Voir à ce sujet CCA 29, 17 février 2011, Avis sur l'intérêt d'une réglementation uniforme de clauses en matière de délais de paiement, de frais de recouvrement et d'indemnités pour retard de paiement (17 février 2011), p. 3-7.



2 Accents belges lors de la transposition des directives sur les retards de paiement

2.1 Protection renforcée dans la loi belge sur les retards de paiement

Le législateur belge s'est d'abord limité à une transposition littérale de la Directive. Des initiatives parlementaires ont ensuite permis de prendre des mesures supplémentaires pour lutter contre les retards de paiement dans les transactions commerciales, lesquelles ont débouché sur la loi du 28 mai 2019⁵, et surtout la loi du 14 août 2021 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales⁶.

La loi du 28 mai 2019 a introduit dans la loi concernant la lutte contre le retard de paiement une disposition selon laquelle la date limite de paiement ne peut jamais dépasser 60 jours si le créancier est une PME et si le débiteur n'est pas une PME. Il a été expressément ajouté que toute clause contractuelle contraire à cette disposition est réputée non écrite.

La loi du 14 août 2021 a étendu ce maximum absolu de 60 jours calendrier à toutes les transactions commerciales, quelle que soit la taille des entreprises concernées⁷. Il a également été stipulé expressément que si la loi ou le contrat prévoit une procédure d'acceptation ou de vérification permettant de certifier la conformité des marchandises ou des services avec le contrat, le délai de cette vérification fait partie intégrante du délai de paiement⁸. La loi du 14 août 2021 interdit également expressément au créancier et au débiteur de fixer contractuellement la date de réception de la facture. Le débiteur fournit au créancier, au plus tard au moment de la réception des marchandises ou de la prestation des services, toutes les informations nécessaires pour pouvoir émettre la facture⁹.

⁵ Loi du 28 mai 2019 modifiant la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, *M.B. 29 octobre 2019*.

⁶ *M.B. 30 août 2021*.

⁷ Nouvel article 4, § 1er, alinéa 2, de loi concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales.

⁸ Nouvel article 4, § 1er, alinéa 4, de loi concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales.

⁹ Nouvel article 4, § 1er, alinéa 5, de loi concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales.



2.2 Elargissement du champ d'application de la loi UTP du 28 novembre 2021 d'un délai de paiement de 30 jours

On peut ensuite faire remarquer que la loi dite "UTP", à savoir la loi transposant la Directive (UE) 2019/633 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 sur les pratiques commerciales déloyales dans les relations interentreprises au sein de la chaîne d'approvisionnement agricole et alimentaire et modifiant le Code de droit économique¹⁰, interdit les pratiques où l'acheteur, au sens large, doit attendre le paiement plus de 30 jours après la date de livraison ou plus de 30 jours après la date d'établissement du montant à payer, la plus tardive de ces deux dates étant retenue¹¹.

Cette loi s'applique aux relations, au sein de la chaîne d'approvisionnement agricole et alimentaire, entre les acheteurs de produits agricoles et alimentaires d'une part, et les fournisseurs dont le chiffre d'affaires annuel ne dépasse pas 350.000.000 euros, d'autre part.

Le législateur belge est allé plus loin que le législateur européen dans la transposition de cette Directive européenne (minimale) en la matière¹², en ce sens que le délai de paiement maximal de trente jours s'applique tant aux produits agricoles et alimentaires périssables qu'aux produits non périssables¹³. Ensuite, il convient de signaler que la notion de "produits agricoles et alimentaires" couvre également un champ plus large que dans la Directive, et comprend tant les denrées alimentaires destinées à la consommation humaine ("food") que les denrées alimentaires destinées à la consommation animale ("feed").

La Directive UTP et donc également la loi UTP prévoient cependant la possibilité de se mettre d'accord sur des clauses de répartition de la valeur au sens de l'article 172bis du Règlement (UE) n° 1308/2013 du Parlement européen et du Conseil.

Il existe ensuite une exception pour les paiements effectués par un acheteur à un fournisseur dans le cadre dudit "programme scolaire" en vertu de l'article 23 du Règlement (UE) n° 1308/2013. La Directive UTP, comme la Directive 2011/7, prévoit également une exception pour les paiements effectués par des entités publiques dispensant des soins de santé (voir l'article 4, alinéa 4, point b), de la Directive

¹⁰ M.B. 15 décembre 2021.

¹¹ Voir l'article VI.109/5, 1°, CDE.

¹² Directive (UE) 2019/633 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 sur les pratiques commerciales déloyales dans les relations interentreprises au sein de la chaîne d'approvisionnement agricole et alimentaire (ci-après Directive UTP), Journal officiel UE L 111, 25.4.2019, p. 59–72.

¹³ Dans la Directive UTP, le délai de paiement maximum a été fixé à 60 jours pour les produits agricoles et alimentaires non périssables.



2011/7/UE). Enfin, les raisins et les moûts destinés à la production de vin sont soumis à des délais de paiement spécifiques compte tenu des cycles de production particuliers. Il n'existe pas non plus de dérogation à ces délais.

3 Le Règlement proposé

3.1 Champ d'application

La formulation utilisée pour décrire le champ d'application du Règlement proposé diffère de celle de la Directive. Sur le fond, cependant, le champ d'application ne semble pas changer.

3.2 Les délais de paiement

3.2.1 Analyse de la proposition et comparaison avec le régime belge

La proposition de Règlement fixe à 30 jours les délais de paiement légaux pour les transactions commerciales entre des entreprises ou entre des entreprises et des pouvoirs publics. Les exceptions relatives à un délai de paiement maximal de 60 jours pour les soins de santé et les pouvoirs publics exerçant des activités économiques, énoncées à l'article 4, alinéa 4, points a) et b), de la Directive actuelle, sont supprimées. La proposition autorise des délais plus courts qui peuvent être prévus par le droit national.

Actuellement, la législation belge prévoit déjà des délais de paiement de 30 jours pour les contrats entre entreprises et les contrats entre entreprises et pouvoirs publics. Toutefois, les organismes de santé agréés restent soumis à un délai de paiement de 60 jours, qui ne peut être prolongé par contrat. Le délai de 60 jours n'est plus autorisé par la proposition de Règlement.

La législation belge prévoit cependant actuellement que pour les transactions commerciales entre entreprises et entre entreprises et pouvoirs publics, un délai pouvant aller jusqu'à 60 jours maximum peut être accordé à des conditions légèrement différentes. Il convient également de faire remarquer que dans le cadre de la mise en œuvre de la législation sur les marchés publics, des règles spécifiques sur les délais de paiement entre les entreprises et les pouvoirs publics s'appliquent. Tout cela ne sera apparemment plus autorisé en vertu de la proposition de Règlement.

La proposition de Règlement prévoit également que les règles relatives aux délais de paiement s'appliquent également à la fourniture de produits agricoles et alimentaires non périssables, sauf si les États membres prévoient un délai de paiement plus court



pour ces produits.

3.2.2 Conclusion

Depuis la modification de loi du 14 août 2021, le droit belge applique déjà le principe général d'un délai de paiement de 30 jours, tant pour les relations avec d'autres entreprises que pour les transactions avec les pouvoirs publics. Toutefois, à moins que cela ne soit jugé manifestement déséquilibré par le juge, les parties peuvent convenir d'un délai de paiement allant jusqu'à soixante jours calendrier maximum. En outre, par dérogation à l'alinéa 2, le Roi peut, après avis du Conseil supérieur des indépendants et des petites et moyennes entreprises, autoriser un délai de paiement supérieur à 60 jours calendrier pour certains secteurs. Ensuite, pour les transactions avec les pouvoirs publics, une législation spécifique doit être prise en compte en application de la législation sur les marchés publics.

Si le Gouvernement belge suit la proposition de Règlement, la possibilité pour les parties de convenir de délais de paiement plus longs (avec un maximum de 60 jours), et la compétence du Roi de fixer des délais de paiement plus longs pour certains secteurs, ne seront plus autorisés.

3.2.3 Procédures de vérification

La proposition de Règlement limite la possibilité de convenir d'une procédure de vérification aux *cas prévus dans la loi nationale* lorsque cela est *strictement nécessaire en raison de la nature spécifique des marchandises ou des services* ; si une procédure de vérification est autorisée, le contrat doit décrire clairement les détails de la procédure et sa durée ; en outre, la durée de la procédure est limitée à un maximum de 30 jours à compter de la réception des marchandises. Le débiteur doit engager la procédure dès réception des marchandises et le délai de paiement ne dépasse pas 30 jours civils à compter de l'achèvement de cette procédure (article 3, alinéa 3, et considérant introductif 12 de la proposition de Règlement).

Or, la loi belge prévoit que la durée de la procédure de vérification fait partie intégrante du délai de paiement. La proposition de Règlement débouche donc en l'occurrence sur une extension de la date ultime de paiement autorisée.

Conclusion :

Étant donné qu'en droit belge, toute procédure d'acceptation ou de vérification de la conformité des biens ou des services au contrat doit faire partie intégrante du délai de paiement, le régime belge est plus strict que celui prévu par la proposition de Règlement.



En comparaison avec la proposition de Règlement, le législateur belge interdit également les clauses par lesquelles la date de réception de la facture est fixée par un accord contractuel entre le débiteur et le créancier. Cela pourrait éventuellement être proposé de manière complémentaire.

Enfin, la CCS Clauses abusives estime que l'exigence, stipulée à l'article 3.2. de la proposition, de prévoir des procédures de vérification en droit national est une question difficile à régler dans la pratique.

3.2.4 Le taux d'intérêt

La proposition de Règlement fixe le calcul du taux d'intérêt légal et prévoit que les intérêts sont dus à compter de l'expiration du délai de paiement légal. Cela ne semble pas poser de problème.

3.2.5 Clauses et pratiques déloyales

L'article 9 introduit la sanction de nullité, tant pour les clauses que pour les pratiques.

La nullité n'est pas cependant une sanction appropriée pour des « pratiques » qui ne constituent pas des actes juridiques. La sanction de nullité est encore envisageable si la notion de « pratiques » fait référence à des clauses contractuelles non écrites, découlant d'usages dans le secteur ou conformes aux habitudes que les parties ont établies entre elles.

La nullité n'offre cependant pas de solution aux "pratiques" par lesquelles le payeur vise à retarder ou à empêcher le paiement. Ce qui serait utile ici, c'est la possibilité d'interdire de telles pratiques, de préférence assortie d'une astreinte ou d'une sanction pénale. En effet, pour interdire au créancier d'accorder *de facto* un délai de paiement plus long, il faut que la crainte du créancier d'encourir une sanction l'emporte sur la pression exercée par le débiteur et la crainte liée de perdre le débiteur en tant que client si un délai de paiement plus long n'est pas accordé.

La procédure d'imposition de cette sanction devrait alors pouvoir être engagée, entre autres, par les pouvoirs publics ou une instance qui défend les intérêts des entreprises du secteur du débiteur.

3.2.6 Frais de recouvrement

La proposition de Règlement prévoit une indemnité pour les frais de recouvrement ; le montant est légèrement majoré à 50 euros par transaction. En outre, le créancier peut réclamer au débiteur une indemnité raisonnable pour tous les frais de recouvrement encourus en raison du retard de paiement du débiteur, en plus de cette indemnité



forfaitaire. La proposition de Règlement s'applique sans préjudice du droit du créancier de recevoir toute autre indemnisation.

3.2.7 Délais de paiement

Lorsque le paiement est effectué sur la base d'échéanciers prévoyant des versements échelonnés et qu'une des tranches n'est pas payée à la date convenue, selon la proposition de Directive, des intérêts sont dus sur tout montant exigible et une indemnisation pour les frais de recouvrement est due pour chaque versement individuel payé tardivement (art. 7 et considérant 19 de la proposition de Directive).

3.2.8 Réserve de propriété

La proposition de Règlement stipule que : 'Le créancier conserve la propriété des marchandises jusqu'à leur paiement intégral si une réserve de propriété a été expressément convenue entre le débiteur et le créancier avant la livraison des marchandises'. Ici, rien ne change par rapport à la Directive.

3.2.9 Autres

- a. Application et mise en œuvre des dispositions relatives à la protection contre les retards de paiement

Si le législateur veut que les règles impératives soient respectées, il faut veiller à ce que la partie à protéger puisse effectivement exercer un recours contre les clauses ou pratiques déloyales. La partie lésée par de telles clauses ou pratiques aura elle-même des difficultés à obtenir réparation par une action de sa part, vu le risque réel de perdre son contrat de fourniture.

Pour les mêmes raisons, cette législation impérative ne peut être effectivement mise en œuvre que par le biais d'actions publiques ou d'actions en justice d'organisations professionnelles représentant les entreprises touchées.

En ce qui concerne ce dernier point, la CCS Clauses abusives renvoie à l'action en cessation (livre XVII, Titre 1), et à l'action en réparation collective (livre XVII, Titre 2), qui peuvent également être intentées vis-à-vis d'entreprises.

Elle fait également référence à la nécessité que les autorités de contrôle garantissent que les plaintes soient traitées de manière confidentielle. On peut renvoyer à cet égard à l'article 9.3. de la directive UTP, qui stipule ce qui suit : "Les États membres veillent à ce que, lorsque le plaignant en fait la demande, l'autorité d'application prenne les mesures nécessaires pour assurer une protection adéquate de l'identité du plaignant ou des membres ou fournisseurs visés au paragraphe 2 et de toute autre information dont la divulgation serait, de l'avis du plaignant, préjudiciable à ses



intérêts ou à ceux de ces membres ou de ces fournisseurs. Le plaignant indique toute information pour laquelle il demande un traitement confidentiel.” En droit belge, en ce qui concerne cette garantie de confidentialité, on peut se référer à l'article XV.16/4, avant-dernier alinéa CDE.

Afin de parvenir à une résolution rapide, efficace et peu coûteuse des litiges, la CCS Clauses abusives estime également que le recours volontaire à des mécanismes de règlement extrajudiciaire des litiges efficaces et indépendants, comme le propose l'article 16 de la proposition de Règlement, peut être encouragé.

b. Dispositions relatives au délai de paiement, indemnisation minimale retard de paiement et clauses abusives

Enfin, la CCS Clauses abusives souligne que les clauses contraires à la législation impérative protégeant une partie déterminée peuvent également être qualifiées de contraires à la norme générale sur les clauses abusives si elles portent gravement atteinte aux droits contractuels de la partie lésée¹⁴. De telles infractions aux dispositions relatives aux clauses abusives peuvent également être sanctionnées pénalement en cas de mauvaise foi et sont soumises au contrôle de la Direction générale de l'Inspection économique du SPF Economie.

¹⁴ Voir dans le même sens CCA 38, 16 décembre 2015, Avis sur les conditions générales des sites de réseaux sociaux, p. 17-18.



Conclusions de la CCS Clauses abusives

1 Comparaison avec le droit belge, qui prévoit déjà une protection supplémentaire

Tout d'abord, la CCS Clauses abusives souligne que le législateur belge, à l'initiative de la Chambre, est allé plus loin dans la protection des entreprises contre les retards de paiement. Lors de l'évaluation du délai de paiement, il convient également de tenir compte du champ d'application plus large de la loi sur les UTP, où le principe d'un délai de paiement de 30 jours est déjà d'application.

Or, la proposition de Règlement est encore plus stricte. Si le Gouvernement belge suit la proposition de Règlement, la possibilité pour les parties de convenir d'un délai de paiement plus long (avec un maximum de 60 jours) et le pouvoir du Roi de fixer des délais de paiement plus longs pour certains secteurs ne seront plus autorisés. En outre, la proposition de Règlement s'applique apparemment sans préjudice des accords entre les entreprises et les pouvoirs publics, ce qui aura également des répercussions en la matière.

1.1 Procédures de vérification

En ce qui concerne les procédures de vérification, la Belgique est actuellement plus stricte en l'occurrence, car elles sont considérées comme faisant partie du délai de paiement. En comparaison avec la proposition de Règlement, le législateur belge interdit également les clauses par lesquelles la date de réception de la facture est fixée par un accord contractuel entre le débiteur et le créancier. Cela pourrait éventuellement être proposé de manière complémentaire. Enfin, la CCS Clauses abusives est d'avis que l'exigence, stipulée à l'article 3.2. de la proposition de Règlement, de prévoir des procédures de vérification dans la législation nationale est une question qui est difficile à régler en pratique.

1.2 Sanction de nullité adaptée et nécessité d'une sanction adaptée pour pratiques inadmissibles

En ce qui concerne la sanction de la nullité des clauses, il conviendrait de clarifier quelles conséquences cela entraîne. Le remplacement de la clause par la disposition légale enfreinte devrait être la règle ici, directement et sans autre possibilité de discussion. Il est préférable de clarifier ce point.



La nullité n'offre cependant pas de solution aux "pratiques" par lesquelles le payeur vise à retarder ou à empêcher le paiement. Ce qui serait utile ici, c'est la possibilité d'interdire de telles pratiques, de préférence assortie d'une astreinte ou d'une sanction pénale.

1.3 Application et mise en œuvre des dispositions relatives à la protection contre les retards de paiement

Il faut penser à imposer effectivement cette législation par le biais d'actions publiques ou d'actions en justice d'organisations professionnelles représentant les entreprises touchées. A ce sujet, la CCS Clauses abusives renvoie aux possibilités existantes d'action collectives visées dans le CDE, comme à l'action en cessation ou l'action en réparation collective. Elle renvoie également à la possibilité de traiter des réclamations de manière confidentielle, comme prévu dans la Directive UTP.

Ensuite, la CCS Clauses abusives souligne que les clauses contraires à la législation impérative protégeant une partie déterminée peuvent également être qualifiées de contraires à la norme générale sur les clauses abusives si elles portent gravement atteinte aux droits contractuels de la partie lésée. De telles infractions aux dispositions relatives aux clauses abusives peuvent également être sanctionnées pénalement en cas de mauvaise foi et sont soumises au contrôle de la Direction générale de l'Inspection économique du SPF Economie.
