

La loi du 28 mai 2019 modifiant la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales : une nouvelle protection des PME

1. Les rétroactes : les lois du 2 août 2002 et du 22 novembre 2013. — Les retards de paiement dont souffrent les entreprises préoccupent, depuis une vingtaine d'années, les autorités européennes. Parmi toute une batterie de mesures destinées à combattre ce fléau¹, figure, en bonne place, la directive 2000/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 juin 2000 visant à lutter contre les retards de paiement dans les transactions commerciales. Le contexte est bien connu. Les délais de paiement contractuels sont particulièrement longs dans ces transactions qui sont conclues entre entreprises ou entre une entreprise et des pouvoirs publics ; les règles et les pratiques de paiement varient, de surcroît, sensiblement selon les États membres de l'Union. Une telle situation entrave le bon fonctionnement du marché intérieur, dans la mesure où face à de telles incertitudes, les entreprises hésitent à conclure des transactions transfrontalières. En outre, les délais de paiement excessifs et les retards de paiement auxquels les entreprises, plus spécialement les PME, doivent faire face, engendrent de lourdes charges administratives et financières pouvant compromettre la pérennité de l'emploi et, le cas échéant, leur survie.

La directive 2000/35/CE fut transposée par la loi éponyme du 2 août 2002². Les mesures prévues par cette directive s'étant avérées insuffisantes, le législateur européen dut remettre son ouvrage sur le métier quelques années plus tard. La directive 2011/7/UE opère une réforme en profondeur afin d'améliorer « la compétitivité des entreprises et en particulier des PME ». Elle vise notamment à harmoniser les délais de paiement. La loi du 22 novembre 2013 en a assuré la transposition en droit belge.

Aux termes du premier paragraphe de l'article 4 de cette loi, « Lorsque la date ou le délai de paiement n'est pas fixé dans le contrat, tout paiement en rémunération d'une transaction commerciale entre entreprises doit être effectué dans un délai de trente jours civils à partir du jour qui suit celui :

- » 1^o de la réception, par le débiteur, de la facture ou d'une demande de paiement équivalente, ou
- » 2^o de la réception des marchandises ou de la prestation de services, si la date de réception de la facture ou de la demande de paiement équivalente est incertaine ou si le débiteur reçoit la facture ou la demande de paiement équivalente avant les marchandises ou les services, ou
- » 3^o de l'acceptation ou de la vérification permettant de certifier la conformité des marchandises ou des services avec le contrat, si la loi ou le contrat prévoit une procédure d'acceptation ou de vérification, et si le débiteur reçoit la facture ou la demande de paiement équivalente plus tôt ou à la date de l'acceptation ou de la vérification. La du-

rée maximale d'une procédure d'acceptation ou de vérification n'excède pas trente jours civils après la date de réception des marchandises ou de prestation des services, à moins qu'il ne soit expressément stipulé autrement par contrat et pourvu que cela ne constitue pas un abus manifeste à l'égard du créancier au sens de l'article 7.

» Sans préjudice de l'article 7, les parties peuvent convenir d'un délai de paiement qui peut même excéder soixante jours civils ».

2. Les modifications apportées par la loi du 28 mai 2019. — La directive 2011/7/UE étant d'harmonisation minimale (article 12.3), il est loisible aux législateurs nationaux de prévoir des mesures plus protectrices des intérêts des PME. C'est dans cette voie que la Belgique s'est engagée en adoptant la loi du 28 mai 2019³. Cette nouvelle loi ambitionne de renforcer la protection des PME qui « sont au cœur de notre tissu économique »⁴. Les auteurs de la proposition à l'origine de cette loi ont entendu « préserver la fluidité des paiements », indispensable aux investissements des entreprises. L'objectif est aussi d'évincer plus rapidement du marché les « entreprises zombies », présentées comme un « boulet » pour l'économie.

Les modifications apportées par la nouvelle loi sont limitées. Elles ne portent que sur le point 3^o de l'article 4 précité : elles concernent, d'une part, les délais de paiement conventionnels et, d'autre part, la durée de l'éventuelle procédure d'acceptation ou de vérification permettant de certifier la conformité des marchandises ou des services avec le contrat.

3. La définition de la PME. — Les modifications apportées par la loi du 28 mai 2019 ne bénéficient qu'aux seuls créanciers qui ont le statut de PME.

La PME est définie comme étant « toute entreprise qui, au moment de conclure une transaction commerciale, répond aux critères de l'article 1 : 24, § 1^{er}, du Code des sociétés et des associations » (article 2, 7^o). Aux termes de cette disposition, « Les petites sociétés sont les sociétés dotées de la personnalité juridique qui, à la date de bilan du dernier exercice clôturé, ne dépassent pas plus d'un des critères suivants :

- » — nombre de travailleurs, en moyenne annuelle : 50 ;
- » — chiffre d'affaires annuel, hors taxe sur la valeur ajoutée : 9.000.000 EUR ;
- » — total du bilan : 4.500.000 EUR ».

4. Première modification : le délai de paiement. — Le délai légal de paiement dans les transactions commerciales est de trente jours civils.

(1) Voy. ainsi le règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (J.O. L 12 du 16 janvier 2001, p. 1) qui a été remplacé par le règlement (UE) 1215/2012, J.O. L 351 du 20 décembre 2012, p. 1 ; le règlement (CE) n° 805/2004 du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées (J.O. L 143 du 30 avril 2004, p. 15) ; le règlement (CE) n° 1896/

2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer (J.O. L 399 du 30 décembre 2006, p. 1) ; le règlement (CE) n° 861 : 2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges (J.O. L 199 du 31 juillet 2007, p. 1). À leur propos, voy. N. Vandenberghe, « Les retards de paiement dans les transactions commerciales : état des lieux », *Cah. jur.*, 2015/3, pp. 86 et s. (2) Voy. notamment V. SAGAERT et I. SAMOY, « De wet van 2 augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handels-transacties. Een verwittigd betaler is

er twee waard... », *R.W.*, 2002-2003, pp. 321-334 ; C. BIQUET-MATHIEU, « À propos de la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales », in *Mélanges offerts à Marcel Fontaine*, Bruxelles, Larcier, 2003, pp. 3-43 ; C. PARMENTIER et D. PATART, « La loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales », *R.D.C.*, 2003, pp. 217-226 ; D. PHILIPPE, M. GOUDEN et M. BAETENS, « La loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales », *D.A.*

O.R., 2002, n° 63, pp. 186 et s. ; P. WÉRY, « La loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales et ses incidences sur le régime des clauses pénales », *J.T.*, 2003, pp. 869 et s. (3) *M.B.*, 29 octobre 2019. (4) C'est par ces mots que débutent les développements de la proposition de loi modifiant la loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (*Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2017-2018, 2966/001).



Il est évidemment loisible aux parties de prévoir un délai plus court. Les entreprises peuvent, à l'inverse, convenir d'un délai plus long qui, précise l'article 4, « peut même excéder soixante jours civils »⁵. Un accord exprès est en ce dernier cas nécessaire. Le délai conventionnel qui dépasserait ce plafond risque toutefois de tomber sous le coup de l'article 7, s'il constitue un abus manifeste de la part du débiteur. Aux termes des deux premiers alinéas de cette disposition, « Toute clause contractuelle qui déroge aux dispositions du présent chapitre sera révisée par le juge, à la demande du créancier, lorsque, compte tenu de tous les éléments du cas d'espèce, y compris les bonnes pratiques et usages commerciaux et la nature des produits ou des services, elle constitue un abus manifeste à l'égard du créancier, étant entendu que les conditions équitables que le juge détermine ne peuvent pas accorder au créancier plus de droits que ceux dont il disposerait en vertu des dispositions du présent chapitre. Lors de l'appréciation du caractère manifestement abusif au sens de l'alinéa précédent, le juge considérera entre autres si la clause contractuelle crée un déséquilibre manifeste entre les droits et obligations des parties au détriment du créancier et si le débiteur a des raisons objectives de déroger aux dispositions du présent chapitre ».

En pratique, le pouvoir de révision judiciaire qu'autorise l'article 7 s'est toutefois avéré peu dissuasif. « La réalité montre (...) que le bât blesse à ce niveau. Les deux tiers des entreprises de ce pays déclarent accepter des délais de paiement plus longs que ceux qu'elles considèrent comme confortables. Ce sont surtout les multinationales qui semblent insister dans ce sens », peut-on lire dans les travaux préparatoires⁶.

Aussi la loi du 22 novembre 2019 complète-t-elle l'article 4, § 1^{er}, en précisant que « Les parties ne peuvent toutefois pas convenir d'un délai de paiement excédant soixante jours si le créancier est une PME et si le débiteur n'est pas une PME ».

Ce texte appelle deux remarques particulières.

La portée de la modification légale est limitée à un seul cas : celui où une PME est créancière d'une entreprise qui n'est pas une PME. Dès lors, si les deux parties sont des PME ou si aucune d'elles n'a ce statut, elles peuvent convenir d'un délai de paiement supérieur à soixante jours, sans préjudice, évidemment, de l'application de l'article 7, relatif à l'abus manifeste à l'égard du créancier.

Le législateur précise que toute clause contraire à cette disposition est « réputée non écrite ». En recourant à cette expression, le législateur entend indiquer que cette clause est détachable du reste de la transaction. Quant à savoir ce que recouvrent exactement ces termes, le doute

reste permis, comme pour tant d'autres lois où figurent ces mots⁷ : s'agit-il d'une formule synonyme de la nullité judiciaire ou faut-il y voir, comme nous le pensons, une sanction autonome consistant dans une fiction légale d'inexistence de la clause⁸ ? La question reste ouverte, les travaux préparatoires n'étant d'aucun secours à cet égard.

5. Seconde modification : le délai d'acceptation ou de vérification. —

Il est possible qu'une loi ou le contrat prévoit une procédure d'acceptation ou de vérification. En ce cas, porte l'article 4, § 1^{er}, 3^o, la durée maximale d'une telle procédure n'excède pas trente jours civils après la date de réception des marchandises ou de prestation des services. Les parties pourraient toutefois s'accorder sur une durée plus longue. Encore faut-il, en ce cas, que la clause soit expresse et qu'elle ne constitue pas un abus manifeste à l'égard du créancier au sens de l'article 7 de la loi.

Tel est le subtil équilibre, voulu par la loi de transposition de la directive 2011/7/UE, entre les droits du créancier et les intérêts du débiteur.

Le pouvoir de révision judiciaire qui permet de sanctionner les abus manifestes s'est toutefois avéré inefficace en pratique, lorsque le créancier est une PME. Aussi le législateur belge est-il allé au-delà du prescrit de la directive, qui est d'harmonisation minimale. La loi du 28 mai 2019 interdit, en ce cas, aux parties d'assigner à cette procédure une durée supérieure à trente jours civils.

On notera une différence avec la première modification législative, relative au délai de paiement. Il n'est curieusement plus requis que le débiteur ne soit pas une PME. Il faut partant en déduire que la durée maximale de trente jours s'applique aux transactions commerciales conclues par un créancier PME avec toute entreprise débitrice, quelle qu'en soit la taille. On n'aperçoit pas de justification rationnelle à une telle différence de régime, dont on ne trouve aucune explication dans les travaux préparatoires.

6. Droit transitoire. — La loi du 28 mai 2019 entrera en vigueur six mois après sa publication au *Moniteur belge*, qui a eu lieu le 29 octobre 2019, donc le 29 avril 2020⁹ (article 4).

Les modifications apportées à la loi du 2 août 2002 s'appliqueront uniquement aux contrats conclus à partir de la date de son entrée en vigueur (article 4). Elles ne sont donc pas applicables aux contrats en cours.

Patrick WÉRY

Professeur ordinaire à l'UCLouvain

(5) Une telle possibilité n'est toutefois pas admise, lorsque la transaction est conclue entre une entreprise et un pouvoir public (article 4, § 2, de la loi du 2 août 2002 tel que mo-

difié par la loi du 22 novembre 2013).

(6) *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2017-2018, 2966/001, p. 4.

(7) Voy. par exemple, les

articles 1231, § 3, ou 1762bis du Code civil.

(8) Sur la question, voy. P. WÉRY, *Droit des obligations*, vol. 1, *Théorie générale du contrat*, Bruxelles, Lar-

rier, 2^e éd., 2011, pp. 329 et s.

(9) Selon les indications disponibles sur le site du Conseil d'État (<http://reflex.raadvst-consetat.be>).

