

**N° 4956<sup>1</sup>****CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2001-2002

---

---

**PROJET DE LOI**

portant transposition de la Directive 2000/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 juin 2000 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales et modifiant:

- 1) la loi modifiée du 23 juin 1909 ayant pour objet de faire courir de plein droit l'intérêt en faveur des créances de l'artisan et du détaillant
- 2) la loi du 22 février 1984 relative au taux de l'intérêt légal
- 3) les articles 129, 919 et 933 du Nouveau code de procédure civile

\* \* \*

**AVIS DU CONSEIL D'ETAT**

(2.7.2002)

Par dépêche du 2 mai 2002, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre de la Justice.

Au texte du projet de loi étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles de même que la directive à transposer.

A ce jour, aucun avis d'une chambre professionnelle n'est parvenu au Conseil d'Etat.

\*

**CONSIDERATIONS GENERALES**

D'après l'exposé des motifs, il convient de prendre des mesures pour lutter contre les retards de paiement qui constituent un obstacle de plus en plus sérieux au succès du Marché Unique. De surcroît, non seulement les retards de paiement entravent-ils le fonctionnement harmonieux du Marché Unique, mais encore sont-ils la cause de nombreux cas d'insolvabilité d'entreprises et de distorsions de concurrence.

L'échéance pour transposer la directive 2000/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 juin 2000 est fixée au 8 août 2002.

Afin de bien circonscrire le champ d'application de la directive et du projet sous avis, il faut retenir le principe que le droit communautaire n'appréhende par définition que les situations communautaires, c'est-à-dire impliquant directement ou indirectement deux ou plusieurs Etats membres. Les situations purement internes ne sont pas de la compétence du droit communautaire. Dès lors, si la directive concerne, d'après son intitulé, la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, le considérant No 10 précise bien qu'il faut entendre par là uniquement les transactions transfrontières. On peut regretter que la définition de la transaction commerciale à l'article 2, point 1 de la directive ne spécifie pas qu'il faut que cette transaction ait un caractère transfrontalier. La transposition luxembourgeoise de la directive s'abstient d'ailleurs de toute définition, ce sur quoi le Conseil d'Etat va revenir ci-après.

Il peut résulter de cette limitation du champ d'application du texte aux transactions transfrontières que les transactions intracommunautaires peuvent être indirectement discriminées du moment où le délai de paiement imposé par la directive est différent de celui ayant cours à l'intérieur d'un seul Etat

membre pour des transactions purement nationales. En effet, si ce délai est plus court, le créancier d'un paiement aura tendance à préférer un cocontractant national, tandis que, si le délai de paiement national est plus long que le délai communautaire, le débiteur du paiement préférera conclure son contrat avec une contrepartie nationale.

Il en résulte, du moins en théorie, que la directive peut paradoxalement avoir pour effet de faire privilégier les échanges purement nationaux aux échanges communautaires si tel est l'intérêt de l'une ou de l'autre des parties. Il n'appartient cependant pas au Conseil d'Etat de faire des recommandations à ce sujet au stade actuel de la procédure.

Le Conseil d'Etat constate en outre, sur un niveau directement lié à la transposition, que les auteurs du texte sous avis n'ont pas repris du tout, ou bien ont seulement repris de manière incidente, les définitions de l'article 2 de la directive, alors que cet article définit une série de notions fondamentales pour la compréhension juridique exacte des concepts du projet sous avis. Le Conseil d'Etat recommande dès lors fortement d'inclure ces définitions dans le texte du projet de loi en les présentant telles quelles sous forme de définitions.

Enfin, le Conseil d'Etat tient à attirer l'attention sur le fait que la notion de „transactions commerciales“, qui revient à plusieurs reprises à travers le texte, est une notion impropre en droit luxembourgeois, eu égard à l'esprit de la directive. En effet, d'après l'exposé des motifs du projet et le considérant No 14 de la directive, les professions libérales sont couvertes par le texte. Il faudrait dès lors parler en français de „transactions d'affaires“, afin de ne pas circonscrire le périmètre d'application du texte au commerce au sens juridique précis en droit luxembourgeois. Il est vrai que la version française de la directive utilise la terminologie de „commercial“, mais il doit s'agir d'une mauvaise traduction que les Etats membres ne sont pas obligés de suivre si elle est contraire à l'esprit du texte.

\*

## EXAMEN DES ARTICLES

### *Article I*

Cet article complète la loi modifiée du 23 juin 1909 ayant pour objet de faire courir de plein droit l'intérêt en faveur des créances de l'artisan et du détaillant.

Le Conseil d'Etat considère que la transposition de la directive 2000/35/CE, par insertion d'une partie de ce texte dans la loi modifiée du 23 juin 1909, n'est pas justifiée, alors que les champs d'application des deux textes sont entièrement distincts. En effet, de son côté, la loi de 1909 est relative aux créances des marchands et artisans qui ont pour objet la vente en détail de marchandises ou l'exécution de travaux, et elle exclut même, dans son article 3, les fournitures et les travaux qui ont eu lieu pour les besoins de l'industrie ou du commerce du débiteur. Par contre, le projet sous avis vise uniquement les transactions entre des entreprises ou entre des entreprises et des pouvoirs publics. Les transactions effectuées avec les consommateurs sont expressément exclues. Dès lors, il faut soit modifier l'intitulé de la loi de 1909 pour tenir compte de l'insertion dans son cadre d'un type distinct de créances, soit faire abstraction de l'introduction partielle du texte à transposer dans cette loi. Le Conseil d'Etat recommande vivement la seconde solution et reviendra sur cette suggestion dans le cadre de son examen de l'article II ci-après.

A titre purement stylistique, le Conseil d'Etat recommande d'écrire, à la proposition de texte pour un article 4 de la loi de 1909 précitée: „Entre des entreprises ou entre des entreprises et des pouvoirs publics ...“ En effet, même si la directive utilise à son tour dans la version française l'article „les“, le sens est bien distributif puisqu'une entreprise conclut un contrat donné avec un pouvoir public spécifique.

Le Conseil d'Etat propose encore, relativement au point a) de la proposition de texte pour un article 5 de la loi de 1909 précitée, d'écrire: „a) trente jours après la date de réception, par le débiteur, de la facture ou d'une demande de paiement équivalente, sous réserve du point c) ci-après, ou.“ En effet, le point c) constituant une dérogation au point a), il est indiqué de le signaler sans équivoque dans le texte même.

L'article I n'appelle pas d'autres observations, alors qu'il reprend le texte de la directive aux endroits afférents.

## Article II

Cet article a pour objet de compléter la loi du 22 février 1984 relative au taux d'intérêt. Il s'agit d'une transposition textuelle de l'article 3, paragraphe 1er, point d), de la directive.

A titre formel, il convient de reprendre la remarque relative à la référence à „des pouvoirs publics“ au lieu de „les“, et de supprimer les guillemets entourant les notions de marge et de taux directeur dans le deuxième alinéa de la proposition de texte pour un article 1er.-1 de la loi de 1984 précitée. Le Conseil d'Etat recommande par ailleurs d'écrire: „La marge à ajouter au taux directeur peut être adaptée par règlement grand-ducal.“

En outre, à la deuxième ligne du texte proposé pour le même article 1er.-1, il convient d'écrire: „... le taux de l'intérêt légal à acquitter sur des créances en retard résultant de transactions commerciales ...“

De façon plus fondamentale, le Conseil d'Etat s'interroge encore sur l'intérêt à disséquer le texte de la directive à transposer et de l'insérer dans plusieurs lois existantes, alors que le projet sous avis concerne un type bien précis et bien défini de paiements, pour lesquels il propose un régime cohérent.

Enfin, le Conseil d'Etat constate qu'il ne résulte pas du texte sous avis si le taux de référence à appliquer est celui de l'Etat membre du créancier ou de celui du débiteur. Une règle de conflit des lois claire et précise serait ici de mise.

## Article III

L'article III modifie les articles 129, 919 et 933 du Nouveau code de procédure civile. Le texte sous avis s'efforce de faire rentrer dans le cadre de ces articles du code des dispositions qui sont soit trop spécifiques pour s'intégrer de façon cohérente dans ces articles, soit dont l'objet est distinct.

En premier lieu, l'article 129 du Nouveau code de procédure civile, qui fait partie des dispositions relatives aux ordonnances de paiement, donne compétence au juge de paix pour le recouvrement de créances ne dépassant pas un certain montant lorsque le débiteur est domicilié ou réside dans le Grand-Duché. Le texte sous avis a pour objet de compléter cet article par un deuxième alinéa relatif aux délais maxima pour obtenir un titre exécutoire dans le cadre du recouvrement des créances transfrontières. Premièrement, cet ajout est hors sujet par rapport à l'objet de l'article 129; deuxièmement, faudrait-il en conclure que le juge de paix serait compétent pour les créances transfrontières quel que soit leur montant?

En deuxième lieu, l'analyse du nouvel alinéa 2 greffé sur l'article 919 du code n'est pas concluante non plus. En effet, alors que cet article est relatif à l'obtention d'une provision lorsqu'une créance n'est pas sérieusement contestable, le projet sous avis tend à utiliser cette disposition pour permettre l'obtention d'un titre exécutoire, ce qui est clairement hors sujet.

Enfin, il serait éventuellement concevable de considérer qu'une disposition contractuelle abusive en matière de délai de paiement constitue une voie de fait au sens de l'article 933 du code. Si, à la limite, il ne s'agissait cette fois-ci pas d'un ajout hors sujet, la disposition mêlerait cependant le général (la voie de fait) avec le particulier (l'application à une hypothèse spécifique), ce qui n'est pas de bonne technique législative.

Le Conseil d'Etat doit enfin constater que le texte sous avis omet de prévoir une possibilité pour le créancier de réclamer au débiteur un dédommagement raisonnable pour les frais de recouvrement encourus (article 3, paragraphe 1er, point e), de la directive), à moins de considérer que le créancier est suffisamment protégé par l'article 240 du Nouveau code de procédure civile, qui permet au juge de mettre à la charge d'une des parties les frais exposés par l'autre. Le Conseil d'Etat hésite cependant à affirmer que ce texte suffit pour satisfaire aux exigences de la directive.

De façon générale, une table de correspondance entre les dispositions de la directive et les articles du projet de loi sous avis aurait d'ailleurs été fort utile y compris pour les auteurs du projet, car elle aurait permis de vérifier avec clarté si toutes les dispositions de la directive ont été transposées.

Au vu de ce qui précède, le Conseil d'Etat doit exprimer ses plus grandes réserves relativement à la forme et au fond du projet sous avis. Il recommande fortement de transposer la directive par un texte cohérent et spécifique, reprenant toutes les dispositions substantielles de la directive sans lacunes, et n'empiétant pas sur des textes existants au risque de les dénaturer. Les dispositions à transposer deviendront en effet parfaitement inapplicables, si, pour se faire une idée de leur champ d'application et des procédures qu'elles impliquent, le créancier doit se souvenir de parcourir une loi de 1909, une autre de

1984, et enfin le Nouveau code de procédure civile. Exiger de telles acrobaties juridiques d'un non-juriste frôle la mauvaise transposition.

*Article IV*

Cet article ne peut être maintenu dans son état actuel que si la loi entre effectivement en vigueur à la date prévue, au risque de poser l'épineux problème de la rétroactivité en cas d'entrée en vigueur ultérieure.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 2 juillet 2002.

*Le Secrétaire général,*  
Marc BESCH

*Le Président,*  
Marcel SAUBER