

QUAND LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE PARIS SE PRONONCE SUR L'ARTICLE 1231-6 DU CODE CIVIL (DÉCISION DU 26 SEPTEMBRE 2019 – 2^{ÈME} SECTION – 3^{ÈME} CHAMBRE)

Lors d'un contrôle d'une société de recouvrement amiable de créances, une DDPP locale avait requalifié en frais de recouvrement, constitutifs des pratiques commerciales trompeuses sanctionnées par le code de la consommation, les indemnités réclamées aux débiteurs, au titre de l'article 1231-6 alinéa 3 du code civil disposant :

...Le créancier auquel son débiteur en retard a causé, par sa mauvaise foi, un préjudice indépendant d'un retard de paiement, peut obtenir des dommages et intérêts distincts de l'intérêt moratoire.

Au soutien de sa position, l'administration estimait que les deux conditions qui y étaient posées, la preuve du préjudice subi par le créancier et celle de la mauvaise foi du débiteur, n'étaient pas remplies.

L'administration prenait ainsi le contrepied d'une jurisprudence ancienne et bien établie selon laquelle, les relances internes effectuées par le créancier suffisaient à prouver la mauvaise foi du débiteur, notamment quand ce dernier connaissait la situation exacte et avait volontairement différé le paiement» (*Cass. 1^{ère} civ., 13 avril 1983: JCP G 1983, IV, p. 193*). Cette jurisprudence affirmait également que tout impayé causait systématiquement au créancier des préjudices distincts de celui résultant du simple retard de paiement tel par exemple celui d'avoir été obligé de faire des « *frais et démarches* » (*Cass. 1^{ère} civ. 9 déc 1970 : Bull civ I n°325*)

Si la décision rendue le 26 septembre dernier par la justice administrative apparaît contestable à plusieurs endroits, elle a aussi le mérite de réaffirmer certaines évidences :

1) L'activité de recouvrement de créances est soumise aux dispositions du code de la consommation.

Il n'y a plus de débats sur le sujet. Depuis la rédaction en 2016, de l'article liminaire de ce code qui définit



Thierry Gingembre

le professionnel comme toute personne (...) qui agit à des fins entrant dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole, y compris lorsqu'elle agit au nom ou pour le compte d'un autre professionnel, il n'est plus possible pour les sociétés qui procèdent au recouvrement des créances pour le compte d'autrui, d'arguer pouvoir échapper aux sanctions afférentes aux pratiques commerciales déloyales ou trompeuses définies aux articles L. 121-2 à L. 121-4 du code de la consommation.

2) Les dommages et intérêts de l'article 1231-6 du code civil ne sont pas des frais de recouvrement.

L'analyse des juges administratifs est d'autant plus intéressante que ce constat est tiré d'une analyse contextuelle ne se limitant plus à l'article 1231-6 pris isolément. Le texte est étudié au regard des articles L 111-8 du CPCE qui met les frais de recouvrement entrepris sans titre exécutoire à la charge du créancier, et du 3° de l'article R 124-4 du même code qui impose aux professionnels d'indiquer dans leur premier courrier réglementé le fondement et le détail des sommes dues. De la combinaison de ces trois articles, les juges administratifs déduisent que si le fondement de la créance ou de l'un de ses éléments accessoires repose sur l'article 1231-6 du code civil, il ne s'agit pas de frais de recouvrement.

3) Le créancier, par l'intermédiaire d'une société de recouvrement, peut solliciter à titre amiable, auprès du débiteur de mauvaise foi, le versement de sommes accessoires à la créance, nées d'un préjudice distinct du simple retard de paiement légalement encadré.

La formulation du tribunal est claire et sans ambiguïté. Ce serait donc une erreur juridique grossière de confondre les frais de recouvrement de l'article L 111-8 du CPCE avec les dommages et intérêts de l'article 1231-6 du code civil.

Cependant, le Tribunal administratif a estimé que la perception de sommes auprès du débiteur au titre de l'article 1231-6 du code civil, *devait néanmoins, sauf à relever de la qualification de pratiques commerciales trompeuses, être précédée d'une justification de la nature et du montant du préjudice allégué, portée à la connaissance du débiteur.*

Ainsi, selon les juges, le seul fait pour l'administration de relever que ni la preuve de la mauvaise foi, ni celle de la réalité et du quantum du préjudice, visées à l'article 1231-6 du code civil, n'étaient rapportées, suffisait à requalifier les dommages et intérêts en frais de recouvrement constitutifs de pratiques commerciales trompeuses.

A travers cette motivation, le tribunal administratif pose 3 postulats qui nous paraissent contestables :

1) En phase amiable, la charge de la preuve pèserait sur le créancier et conditionnerait la légitimité de sa demande d'indemnisation.

Cette affirmation est choquante car elle revient plus généralement à affirmer qu'en dehors de toute instance judiciaire, quiconque se prétendant titulaire d'un droit doit en apporter la preuve pour en obtenir l'exécution. Pourtant dans la vie quotidienne de multiples accords ou transactions se réalisent sans que leurs bénéficiaires ne disposent de preuves de leur droit. Dans la vie des affaires, il en va ainsi des livraisons de marchandises qui ne

sont pas forcément matérialisées par un bon de livraison. Sans document contractuel, le commerçant créancier du prix doit-il pour autant s'abstenir de facturer son acheteur ? Bien évidemment non et encore moins si ce dernier est disposé à le payer spontanément. Il en va de même pour le créancier qui s'estime lésé par un impayé ou un retard de paiement. Pourquoi lui serait-il interdit de réclamer l'indemnisation du préjudice qu'il estime être le sien, alors qu'à l'inverse, un vendeur de marchandises ne disposant d'aucun élément de preuve contractuel pourrait en réclamer le prix ?

2) C'est à l'administration qu'il revient d'apprécier si la preuve de la mauvaise foi et du préjudice est rapportée.

C'est là donner un pouvoir excessif à l'administration et générer des décisions au cas par cas, subjectives et différentes selon les politiques décidées par les DDPP locales. Plus préoccupant encore, c'est donner des pouvoirs juridictionnels à l'administration, en dehors de toute instance, alors que le domaine de la preuve est d'essence purement judiciaire : *L'administration judiciaire de la preuve et les contestations qui s'y rapportent sont régies par le code de procédure civile* (L'article 1357 du code civil)

3) Si l'administration estime que cette preuve n'est pas rapportée, elle peut requalifier l'indemnité réclamée en frais de recouvrement déguisés.

Il ne restait plus qu'un pas à faire et il a été fait. Si l'objectif, aussi louable soit-il, était d'éviter que les professionnels du recouvrement amiable par le biais de l'article 1231-6, ne créent dans l'esprit des débiteurs, une confusion les amenant à payer des frais de recouvrement qui ne sont pas à leur charge, cette précaution avait déjà été prise par les rédacteurs du décret du 18 décembre 1996, réglant l'activité de recouvrement amiable de créances.

L'article R 124-4 du CPCE oblige en effet le professionnel, avant toute autre action, à adresser au débiteur un courrier règlementé dans lequel sont indiqués le caractère amiable de la relance (R 124-4 1° CPCE) et les différents éléments de la dette (R 124-1 3°) Le cabinet X avait bien respecté ces dispositions en informant le

débiteur que sa sollicitation lui était adressée à titre amiable. De même, son courrier énumérait distinctement les différents éléments de la dette en détaillant leur libellé et leur montant. Telle était le cas de l'indemnité compensatrice qui renvoyait clairement au 1231-6 du code civil. Dès lors, rien ne permettait de déduire qu'il s'agissait de frais de recouvrement déguisés. Le débiteur savait qu'il pouvait refuser la demande de paiement soit partiellement s'il estimait que seule celle concernant l'indemnisation du préjudice était injustifiée, soit totalement s'il contestait le fondement de la totalité de la dette.

Il y a en France 56 milliards d'impayés soit environ 2% du PIB. En Europe, ces impayés représentent 350 milliards d'euros. Depuis le début du millénaire certaines mesures ont été prises par le législateur européen pour responsabiliser les auteurs de ces impayés en les sanctionnant financièrement. Pourtant, les transactions émanant du commerce B to C, qui ont explosé au cours des 15 dernières années en même temps que se développait l'Internet, échappent à ces sanctions. Récemment la fédération européenne des syndicats de recouvrement de créances, la Fenca recensait parmi ses membres, 218 millions de dossiers B to C contre 29 millions en B to B ce, pour des montants globaux respectifs de 338 milliards d'euros et de 54 milliards.

Ainsi l'UE n'a pas cru devoir légiférer à propos des impayés ou des retards de paiements survenus dans les transactions conclues entre professionnels et consommateurs alors même que les chiffres ci-dessus démontrent qu'ils représenteraient au sein de la fédération européenne des sociétés de recouvrement, 88 % des cas et 86 % de leur montant global.

Les TPE et PME œuvrant dans le B to C, doivent en effet lutter contre des impayés de plus en plus nombreux, dont le montant unitaire souvent faible est incompatible avec les coûts afférents à une action judiciaire.

Il deviendrait impossible économiquement pour les entreprises de recouvrement amiable, de traiter les portefeuilles de petits impayés de masse sans pouvoir responsabiliser le débiteur. Dès lors que l'administration aurait un pouvoir régalién pour déterminer si la preuve de la mauvaise foi et du préjudice allégués au titre

de l'article 1231-6 du code civil, était bien rapportée, peu de professionnels accepteraient de traiter des portefeuilles de petites créances « b to c » au risque de tomber sous le coup des sanctions pénales afférentes aux pratiques commerciales trompeuses.

Quelles seraient les victimes ? Les professionnels, les commerçants, les entreprises et startups œuvrant dans le B to C et dont la pérennité pour certains serait gravement menacée par le phénomène, leurs clients bon payeurs qui verraient les coûts de ces impayés répercutés sur les biens et services qu'ils achètent et l'Etat qui aurait à subir un manque à gagner important en matière de TVA et d'IS.

La décision qui vient d'être rendue par le Tribunal administratif va à contresens de l'intérêt général. Souhaitons que les recours qui vont être exercés contre cette décision permettent de revenir à la raison.

**Par Thierry Gingembre,
Président de l'ANCR (Syndicat
National des Cabinets de
Recouvrement de Créances et de
Renseignements Commerciaux)**