

DES FRAIS DEFENDUS (3)

L'article L111-8* du code des procédures civiles d'exécution met les frais de recouvrement entrepris sans titre exécutoire à la charge du créancier.

Le créancier ou son représentant qui chercherait à réclamer ou percevoir d'un consommateur, des frais de recouvrement dans des conditions contraires, serait passible des sanctions pénales prévues à l'article L 132-23 du code de la consommation.

L'article L111-8 du cpce prévoit deux exceptions à cette interdiction de principe :

- Les actes dont l'accomplissement est prescrit par la loi au créancier

- Les actes faisant l'objet de disposition législative contraire

LES ACTES DONT L'ACCOMPLISSEMENT EST PRESCRIT PAR LA LOI

Sont notamment concernés :

- Les frais occasionnés par une mesure conservatoire (article L512-2 du CPCE)

- Le commandement de payer visant la clause résolutoire d'un contrat de location (article 24 de la loi du 6 juillet 1989)

- La mise en demeure de l'article L 113-3 al2 du code des assurances servant de point de départ au délai de 30 jours avant la suspension de la garantie.

- La mise en demeure adressée par la copropriété au copropriétaire défaillant visée par l'art10-1 de la Loi du 10 juillet 1965.

Il y a encore quelques années, les débiteurs se voyaient réclamés les frais de courrier et de quittance que les professionnels du recouvrement amiable établissaient à l'occasion de leur mission. Les articles R 124-4 et 124-6 du cpce les obligent en effet à adresser au débiteur avant toute autre action, un courrier répondant à un formalisme précis, puis en cas de paiement, à établir une quittance au débiteur.

Dans la mesure où il s'agissait bien d'actes prescrits par la loi, le débiteur défaillant était ainsi responsabilisé financièrement à l'impayé qu'il avait généré. Cet usage généralisé



Thierry GINGEMBRE

dans l'ensemble de la profession et largement repris par les tribunaux civils et commerciaux dans leurs décisions, présentait ainsi l'avantage de permettre l'apurement de portefeuilles de créances de faible montant qui n'auraient jamais été traités si seul le créancier avait eu à supporter le coût du recouvrement.

Malheureusement, un arrêt de la cour de cassation du 20 mai 2010 a brutalement stoppé cet usage professionnel de presque 15 ans : « *Les frais réclamés par une société de recouvrement au débiteur ne correspondent pas à l'accomplissement d'un acte prescrit par la loi au créancier* ». Cette condition de limiter le champ d'application aux actes prescrits par la loi, aux seuls créanciers et non à leurs mandataires, eut pour conséquence qu'un grand nombre de créances impayées ne furent plus traitées par les professionnels.

Cette jurisprudence a plus tard été intégrée dans la loi, l'article L 111-8 évoquant depuis 2014, les actes dont l'accomplissement est prescrit par la loi au créancier.

Ainsi depuis 2010, les sociétés de recouvrement amiable, qui sont les mandataires des créanciers et non les créanciers eux-mêmes, ne sollicitent plus des frais de quittances et de mise en demeure aux débiteurs.

LES ACTES FAISANT L'OBJET DE DISPOSITIONS LÉGISLATIVES CONTRAIRES

Certaines dispositions viennent mettre à la charge du débiteur, l'ensemble des frais exposés pour le recouvrement :

- Les frais de recouvrement occasionnés par un chèque impayé

Le chèque est un instrument de paiement de moins en moins utilisé mais il reste toujours règlementé par les dispositions du code monétaire et financier. Ainsi l'article L 131-73 de ce code dispose que les frais de toute nature qu'occasionne le rejet d'un chèque sans provision sont à la charge du tireur.

Lors des discussions sur ce texte, certains parlementaires se sont demandés si les frais de recouvrement pouvaient être compris comme « *les frais de toute nature* ».

La réponse ministérielle reproduite au JO du 16 août 1993, est sur le sujet, sans ambiguïté : « *Il résulte de ces dispositions, qui s'appliquent à l'exclusion de tout autre texte, que le créancier ou son représentant peuvent exiger le paiement de tous les frais qu'ils auraient engagés pour recouvrer (sic) un chèque émis sans provision...*

- Les frais de recouvrement de primes impayées

L 113-3 al 4 du code des assurances permet à une compagnie d'assurances ayant recouvré amiablement une prime impayée, de mettre à la charge du débiteur les frais de recouvrement de l'assuré au cas où le contrat a échappé à la résiliation :

Le contrat non résilié reprend pour l'avenir ses effets, à midi le lendemain du jour où ont été payés à l'assureur ou au mandataire désigné par lui à cet effet, la prime arriérée ou, en cas de fractionnement de la prime annuelle, les fractions de prime ayant fait l'objet de la mise en demeure et celles venues à échéance pendant la période de suspension ainsi que, éventuellement, les frais de poursuites et de recouvrement.

Il en résulte que le paiement des frais de recouvrement peut conditionner l'effectivité de la garantie visée au contrat d'assurance.

- Les frais de recouvrement de charges de copropriété

En vertu de l'article 10-1 de la Loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de

la copropriété, sont imputables au copropriétaire concerné :

Les frais nécessaires exposés par le syndicat, notamment les frais de mise en demeure, de relance et de prise d'hypothèque à compter de la mise en demeure, pour le recouvrement d'une créance justifiée à l'encontre d'un copropriétaire...

- Les frais de recouvrement dans les relations entre professionnels

L'article L 441-10 du code de commerce dispose que dans ces relations ... tout professionnel en situation de retard de paiement est de plein droit débiteur, à l'égard du créancier, d'une indemnité forfaitaire pour frais de recouvrement, dont le montant est fixé par décret. Lorsque les frais de recouvrement exposés sont supérieurs au montant de cette indemnité forfaitaire, le créancier peut demander une indemnisation complémentaire, sur justification.

Par décret, cette indemnité forfaitaire a été fixée à 40 € par facture réglée au-delà de l'échéance contractuelle (Décret n° 2012-1115 du 2 octobre 2012)

Mieux encore, si cette indemnité de 40 € ne suffisait pas à couvrir les frais exposés pour obtenir le paiement de la créance, il pourrait être réclamé au débiteur, le complément sur simple justification.

Ainsi un créancier faisant appel à une société de recouvrement amiable pour recouvrer une créance de nature professionnelle, est en droit de réclamer à son débiteur, à titre d'indemnité complémentaire, le remboursement des frais et honoraires de son mandataire, déduction faite des 40 € par facture déjà réclamés.

LE HIATUS PARADOXAL

Les dispositions de l'article L 441-10 du code de commerce, relatives à ces indemnités forfaitaires et complémentaires, résultent de la transposition en droit français, de la directive européenne du 16 février 2011 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales.

Dix ans après l'adoption de cette directive, il est intéressant de rappeler les motivations et rappels liminaires exposés. Ainsi :

- Les retards de paiement ont des effets négatifs sur les liquidités des entreprises et compliquent leur gestion financière. Ils sont également préjudiciables à leur compétitivité et à leur rentabilité dès lors que le créancier doit obtenir des financements externes en raison de ces retards de paiement. Le risque lié à ces effets négatifs augmente fortement en période de ralentissement économique, lorsque l'accès au financement est plus difficile.

- Les retards de paiement constituent une violation du contrat qui est devenue financièrement intéressante pour les débiteurs dans la plupart des États membres.

- (...) Un tournant décisif visant à instaurer une culture de paiement rapide, (...) , est nécessaire pour inverser cette tendance et pour décourager les retards de paiement. Ce tournant devrait aussi inclure l'introduction de dispositions particulières (...) sur l'indemnisation des créanciers pour les frais encourus et devrait prévoir, notamment, que l'exclusion du droit à l'indemnisation pour les frais de recouvrement est présumée être un abus manifeste.

- Il est nécessaire de prévoir une indemnisation équitable des créanciers pour les frais de recouvrement exposés en cas de retard de paiement de manière à décourager lesdits retards de paiement. L'indemnisation par un montant forfaitaire devrait tendre à limiter les coûts administratifs et internes liés au recouvrement.

La lutte contre les retards de paiement et les impayés ainsi que la responsabilisation des débiteurs aux préjudices en découlant était donc, à juste titre, érigée comme une priorité européenne.

Dès lors, on ne comprend pas bien pourquoi la même directive a écarté de son champ d'application, les transactions conclues entre professionnels et consommateurs :

- ... La présente directive ne devrait pas réglementer les transactions effectuées avec les consommateurs

Pourtant les impayés causés par des consommateurs ne sont pas moins nocifs pour l'économie que ceux émanant d'un professionnel et devraient donner droit aussi à une indemnisation du créancier au titre des frais de recouvrement engagés.

L'influence du consumérisme est sans doute à l'origine de ce hiatus bien préjudiciable à l'Economie.

L'Observatoire des délais de paiement en France publie annuellement un rapport sur l'évolution des délais de paiement et des impayés sur le territoire. Ses analyses ne concernent que les transactions commerciales.

Aucune institution française ou européenne ne s'intéresse pourtant aux conséquences des impayés générés en B to C. Il n'y a aucune statistique en la matière. Le sujet est d'importance puisqu'en 2018 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.

Ces chiffres laissent supposer qu'il y aurait davantage d'impayés en B to C qu'en B to B. Pourquoi dès lors, s'en désintéresser ?

Le paradoxe est bien présent : En B to B, on sanctionne civilement le débiteur, auteur du préjudice. En B to C, on sanctionne pénalement le créancier, victime du même préjudice ; ce même préjudice qu'entend combattre l'Union Européenne, à grand renfort de directives depuis plus de dix ans...

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



Syndicat National des Cabinets de Recouvrement de Créances et de Renseignements Commerciaux

• Article 111-8 CPCE « Les frais de recouvrement entrepris sans titre exécutoire restent à la charge du créancier, sauf s'ils concernent un acte dont l'accomplissement est prescrit par la loi au créancier. Toute stipulation contraire est réputée non écrite, sauf disposition législative contraire »