

NOTE RELATIVE A LA LOI N°2006-10 DU 5 JANVIER 2006 RELATIVE A LA SECURITE ET AU DEVELOPPEMENT DES TRANSPORTS

**Par Jean-Christophe Grall
Avocat à la Cour**

La loi n° 2006-10 du 5 janvier 2006 relative à la sécurité et au développement des transports a introduit sous l'article L.441-6 du Code de commerce un neuvième alinéa ainsi rédigé :

« Contrairement aux dispositions de l'alinéa précédent, pour le transport routier de marchandises, pour la location de véhicules avec ou sans conducteur, pour la commission de transport ainsi que pour les activités de transitaire, d'agent maritime et de fret aérien, de courtier de fret, de commissionnaire en douane, les délais de paiement convenus ne peuvent en aucun cas dépasser 30 jours à compter de la date d'émission de la facture. ».

Ces nouvelles dispositions ont pour objet d'encadrer très strictement la possibilité pour les parties au contrat de transport ou au contrat de commission de transport, notamment, de convenir librement du délai de paiement qu'elles souhaitent.

Désormais, le délai de règlement des transporteurs routiers, des Commissionnaires de transport, des transitaires, des agents maritimes et de fret aérien, des courtiers de fret, des commissionnaires en douane, outre les activités de location de véhicules avec ou sans conducteur, ne peut excéder 30 jours à compter de la date d'émission de la facture.

Or, la disposition précitée est sanctionnée pénalement ! Le nouvel alinéa 9 de l'article L.441-6 du Code de commerce édicte donc une nouvelle infraction. Toute violation de cette disposition relèvera du Tribunal correctionnel !

Il convient donc d'être particulièrement vigilant dans l'application de ces nouvelles dispositions dont il convient de préciser les contours et le champ d'application.

* * *

I. Le fait constitutif de l'infraction

Ainsi que rappelé ci-dessus, le nouvel alinéa 9 de l'article L.441-6 prévoit désormais que « ***les délais de paiement convenus ne peuvent en aucun cas dépasser trente jours à compter de la date d'émission de la facture*** ».

Il résulte de cette rédaction particulière et très dissemblable de celle employée à l'article L.443-1¹ du même code relatif aux délais de paiement en matière notamment de produits frais et de boissons alcooliques, que l'infraction consiste à **convenir** de délais de paiement d'une durée supérieure à celle fixée par voie législative et non à les pratiquer.

Le verbe convenir renvoie évidemment à la notion juridique de convention. **Ainsi, l'infraction n'est consommée que par l'accord de deux volontés, celle du client et celle du professionnel du transport, ayant pour objet de fixer des délais de paiement supérieurs à ceux prévus par la loi.**

Ainsi, la pratique unilatérale qui consisterait à payer le professionnel du transport au delà des 30 jours suivant l'émission de la facture ne peut tomber sous le coup de l'interdiction précitée si les délais convenus entre les parties étaient inférieurs ou égaux au seuil fixé par la loi. **En somme et très clairement, le retard de paiement du client n'est pas constitutif de l'infraction pénale si les délais de paiement convenus étaient bien inférieurs à 30 jours à compter de la date d'émission de la facture !**

De même, en vertu du principe d'interprétation stricte de la loi pénale², il serait raisonnable de considérer que **la simple tolérance consistant à pratiquer et accepter des délais de paiements supérieurs à 30 jours ne pourrait pas être sanctionnée dans l'hypothèse où les délais convenus entre les parties seraient, quant à eux, inférieurs ou égaux à trente jours.**

En effet, sanctionner une telle tolérance sur le fondement de l'article L.441-6 alinéa 9 constituerait une extension avérée du champ d'application matériel de ce texte de nature pénale, ce qui contreviendrait au principe d'interprétation stricte de la loi pénale.

¹ L'article L. 443-1 du Code de commerce dispose :
« A peine d'une amende de 75000 euros, le délai de paiement, par tout producteur, revendeur ou prestataire de services, ne peut être supérieur :
1° A trente jours après la fin de la décade de livraison pour les achats de produits alimentaires périssables et de viandes congelées ou surgelées, de poissons surgelés, de plats cuisinés et de conserves fabriqués à partir de produits alimentaires périssables, à l'exception des achats de produits saisonniers effectués dans le cadre de contrats dits de culture visés aux articles L. 326-1 à L. 326-3 du code rural ; (...) »

² L'article 111-4 du Code pénal dispose que « La loi pénale est d'interprétation stricte ».

Nous précisons à cet égard que, compte tenu de l'enjeu de la question posée, nous nous sommes rapprochés de l'Administration, et plus précisément du bureau B2 de la DGCCRF, aux fins de confronter notre interprétation de la loi du 5 janvier 2006 avec celle qui en est faite par l'Administration.

Il nous a été confirmé à cette occasion que l'infraction consistait à convenir de délais supérieurs à 30 jours et que, par voie de conséquence, aucun procès-verbal ne serait dressé en cas de pratique de délais supérieurs à 30 jours, ce qui revient à exclure la tolérance de délais de paiement supérieurs du champ d'application de la loi.

Toutefois, il est bien entendu que si de manière récurrente et fréquente les délais de paiement des factures se révèlent supérieurs à 30 jours, il serait possible de considérer qu'un accord tacite augmentant les délais prévus initialement est intervenu entre les parties, ce qui serait dès lors constitutif d'une violation des dispositions de l'article L. 441-6 alinéa 9, susceptible d'être conséquemment sanctionnée !

II. Le champ d'application de l'infraction

Le champ d'application du nouvel alinéa 9 de l'article L.441-6 du Code de commerce doit être défini aussi bien dans le temps que dans l'espace.

1°. S'agissant du champ d'application de la loi dans le temps.

La loi n°2006-10 a été promulguée le 5 janvier 2006 et publiée au Journal officiel du 6 janvier 2006. **Elle est donc applicable depuis le 7 janvier dernier !**

Tous les contrats conclus depuis cette date et ayant pour objet de fixer des délais de paiement sont soumis à ces nouvelles dispositions.

La difficulté est toute entière concentrée sur l'application de ces dispositions aux contrats en cours, à savoir les contrats conclus antérieurement à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi et qui prolongent leurs effets au delà.

La question divise les transporteurs et suscite également des interrogations dans le monde universitaire.

Toutefois, nous pensons que **les contrats conclus antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi mais produisant des effets postérieurement à cette date ne sauraient être visés par l'infraction introduite par l'article 26 de la loi du 5 janvier 2006 car l'application de ces nouvelles dispositions aux contrats en cours conduirait purement et simplement à faire une application rétroactive de celles-ci !**

En effet, la nouvelle infraction prévue par l'article L.441-6 alinéa 9 du Code de commerce interdit le « *fait de convenir [...]* ». **Dans le cas d'un contrat en cours, « le fait de convenir » est par hypothèse intervenu antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi !**

Dés lors sanctionner ce fait, c'est faire une application rétroactive de la nouvelle loi ! Or une telle application de la loi nouvelle est prohibée par l'article 2 du Code civil et, s'agissant d'une matière pénale, par l'article 112-1 du Code pénal ainsi que par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen et l'article 7 de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de sauvegarde des libertés fondamentales pour ne citer que ces textes!

Ainsi que nous avons eu l'occasion de le préciser ci-avant, en raison de l'importance de la question relative à l'application de la loi du 5 janvier 2006, nous nous sommes rapprochés de l'administration qui nous a confirmé qu'elle considérait que la loi nouvelle ne s'appliquait pas aux contrats en cours !

Il en résulte que seuls les contrats conclus postérieurement au 7 janvier 2006 sont soumis aux dispositions de la loi nouvelle.

Par conséquent, les délais de paiement prévus dans ces contrats ne peuvent en aucun cas être supérieurs à 30 jours à compter de la date d'émission des factures, sous peine de sanctions pénales prévues à l'article L.441-6 du Code de commerce.

De même, les contrats en cours reconduits postérieurement à l'entrée en vigueur de cette nouvelle loi seront soumis aux dispositions de la loi nouvelle.

En effet, la reconduction valant conclusion d'un nouveau contrat, l'accord est soumis à la loi applicable au jour de la reconduction et non à celle en vigueur à la date de conclusion du contrat initial³.

³ V. sur ce point J.-M. Mousseron, Technique contractuelle.

2°. S'agissant du champ d'application de la loi dans l'espace.

Les nouvelles dispositions de l'article L.441-6 alinéa 9 du Code de commerce seront évidemment applicables aux contrats conclus en France par des sociétés ayant leur siège social en France ou des personnes de nationalité française.

La question du champ d'application territorial des nouvelles dispositions se pose lorsque l'opération présente un caractère international ou un élément d'extranéité.

Or cette question soulève d'importantes difficultés.

Rappelons au préalable que le choix par les parties de la loi régissant la convention ne leur permet pas de décider de l'applicabilité ou non des règles en question puisqu'il s'agit de dispositions pénalement sanctionnées qui s'imposent indépendamment de la loi contractuellement applicable au contrat.

L'article L.441-6 étant pénalement sanctionné, il convient de se référer aux textes régissant l'application des règles pénales françaises et, en particulier, à l'article 113-2 du Code pénal qui dispose :

« La loi pénale française est applicable aux infractions commises sur le territoire de la République.

L'infraction est réputée commise sur le territoire de la République dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire ».

Le deuxième alinéa de cet article permet l'application de la loi pénale française, bien que l'infraction se déroule principalement dans un autre Etat, dès lors qu'un « *fait constitutif* » est intervenu sur le territoire national ; l'infraction est alors « *réputée commise en France* ».

Selon une doctrine et une jurisprudence unanimes, la localisation est déterminée par le lieu de **l'acte matériel de l'infraction qui englobe l'acte proprement dit ainsi que son résultat**. Il faut donc prendre en compte tant le lieu de l'accomplissement de l'acte générateur de l'infraction que celui de la réalisation du dommage⁴.

Cela implique de **rechercher ceux des éléments de l'infraction qui doivent être pris en considération pour déterminer sa localisation**. La jurisprudence entend toutefois avec compréhension la notion de « *fait constitutif* » afin de retenir la compétence française le plus souvent possible.

⁴ Yves LESEC, *J-Cl Pénal Code*, Art. 113-1 à 113-12, Fasc. 10, n°38.

En l'espèce, l'infraction consiste dans le fait de convenir de délais de paiement supérieurs à trente jours à compter de la date d'émission de la facture.

L'opération qu'il convient de localiser est donc l'accord de volontés portant sur des délais de paiement supérieurs à trente jours.

C'est le lieu de conclusion du contrat stipulant de tels délais et non le lieu d'exécution dudit contrat qu'il convient de prendre en compte.

Le lieu de conclusion du contrat est celui de la rencontre de volontés des parties.

Plus concrètement, où se situe le lieu de conclusion du contrat ?

- Si au moment de l'acceptation des dispositions contractuelles, **les parties se trouvent en un même lieu**, la rencontre des volontés est alors réputée être intervenue en cet endroit.

Si ce lieu est situé sur le territoire français, alors l'infraction sera « *commise sur le territoire de la République* » au sens du premier alinéa de l'article 113-2 du Code pénal, et les nouvelles dispositions pénales seront applicables

- Si en revanche **les parties au contrat ne se trouvent pas dans le même pays au moment de l'acceptation**, la détermination du lieu de conclusion du contrat est plus délicate.

Cette question a donné lieu à des controverses doctrinales : une partie de la doctrine considérant que la conclusion du contrat se situe au lieu où l'offre de conclure s'est manifestée, d'autres auteurs estimant que c'est le lieu de l'émission de l'acceptation qui prime, voire le lieu de réception de cette acceptation.

Le droit français ne contient aucune directive certaine en la matière. Le Code civil règle en effet la question dans des sens différents selon les contrats et les juridictions ne semblent pas avoir pris parti pour l'une ou l'autre de ces théories.

Toutefois, l'absence de solution précise en la matière ne pose pas une réelle difficulté en l'espèce dès lors qu'il serait possible de considérer que l'infraction en cause se décompose en deux faits constitutifs, à savoir l'offre et l'acceptation.

Certes ces deux éléments pris l'un sans l'autre pourraient être considérés comme de simples conditions préalables à l'infraction et non comme des faits constitutifs à proprement parler.

Mais la jurisprudence assimile parfois les conditions préalables aux faits constitutifs.

Afin de définir le lieu de conclusion d'un contrat dans l'hypothèse où les cocontractants se situent dans des pays différents, nous avons procédé à des raisonnements par analogie.

Tout d'abord, nous avons recherché des infractions qui se rapprocheraient de celle qui a été instaurée par l'article 26 de la loi du 5 janvier 2006 et, plus précisément, des infractions liées à des contrats puisque l'infraction dont il s'agit en l'espèce est liée au fait de convenir.

Le seul parallèle que nous avons pu ainsi établir concerne l'usure, infraction dont l'un des éléments constitutifs serait la conclusion d'un contrat de prêt.

Dans un arrêt du 28 novembre 1996, la Cour de cassation a considéré qu'étaient soumises à la loi française relative à l'usure, les offres de prêt émises à l'étranger lorsqu'elles ont été proposées par des intermédiaires et acceptées en France de sorte que les contrats auraient été formés sur le territoire national⁵.

Ainsi, dans l'hypothèse où l'émission de l'offre ou de l'acceptation se situerait en France, la loi pénale française serait applicable car l'infraction serait « *réputée commise sur le territoire de la République* » au sens du second alinéa de l'article 113-2 du Code pénal.

Il en résulterait que peu importerait la nationalité des cocontractants ou le siège social des entreprises, ou le fait que le contrat comporte un élément d'extranéité dès lors que l'offre ou l'acceptation serait émise sur le territoire de la République française.

Ensuite, toujours dans le cadre d'un raisonnement par analogie, et dans la mesure où l'infraction nouvelle instaurée par l'article 26 de la loi du 5 janvier 2006 est liée à la date d'émission de la facture, nous nous sommes intéressés aux règles de facturation posées à l'article L.441-3⁶ du Code de commerce.

⁵ Crim. 28 novembre 1996, Bull. crim. 1996 n°437, p.1276.

⁶ Extrait de l'article L.441-3 du Code de commerce :

« Tout achat de produits ou toute prestation de service pour une activité professionnelle doivent faire l'objet d'une facturation.

Le vendeur est tenu de délivrer la facture dès la réalisation de la vente ou la prestation du service. L'acheteur doit la réclamer. La facture doit être rédigée en double exemplaire. Le vendeur et l'acheteur doivent en conserver chacun un exemplaire. »

Selon la doctrine⁷, les règles de facturation s'appliqueraient au fournisseur ou au prestataire établi en France alors que son client est à l'étranger, mais elles ne s'appliqueraient pas au fournisseur ou au prestataire établi à l'étranger alors que son client est en France.

Cependant dans la seconde hypothèse, le client établi en France est, quant à lui, susceptible d'être poursuivi puisqu'il appartient à l'acheteur de réclamer une facture conforme à l'article L. 441-3 du Code de commerce⁸, la non réclamation d'une facture étant un acte constitutif de l'infraction en France. Cela a été clairement affirmé par la Cour de cassation à propos d'une affaire dans laquelle un distributeur était poursuivi pour avoir accepté de son fournisseur belge des factures ne comportant pas toutes les mentions exigées par l'article L.441-3 du Code de commerce⁹.

- ➔ **Ces constatations relatives à l'applicabilité des règles de facturation semblent confirmer, en raisonnant par analogie, que dès lors que l'offre ou l'acceptation est opérée sur le territoire français, les dispositions de l'article L. 441-6, 9^e alinéa, ont vocation à s'appliquer et ce, même si l'une des parties se trouve à l'étranger, que ce soit à l'intérieur de l'Union européenne ou à l'extérieur de celle-ci.**
- ➔ **La partie située à l'étranger ne pourrait être poursuivie¹⁰ mais l'autre partie située en France aurait l'obligation de respecter les dispositions de l'article L.441-6 alinéa 9 du Code de commerce et serait susceptible d'être sanctionnée en cas de convention contraire à cet article, autrement dit en cas d'accord sur des délais supérieurs à trente jours à compter de la date d'émission de la facture.**

Par ailleurs et ainsi que précisé ci-avant, il ressort de la doctrine et de la jurisprudence que la localisation de l'infraction est déterminée par le lieu de **l'acte matériel de l'infraction** qui englobe l'acte proprement dit **ainsi que son résultat**. Il faut donc prendre en compte tant le lieu de l'accomplissement de l'acte générateur de l'infraction que celui de réalisation du dommage¹¹.

Ainsi, en vertu du principe de territorialité de la loi pénale, la jurisprudence peut estimer que la transaction qui développe des effets en France est régie par des dispositions nationales.

⁷ V. notamment M. et J.M Mousseron, D. Mainguy, Le droit français nouveau de la transparence tarifaire, 2^e édition, Litec.

⁸ V. sur ce point Crim. 20 juin 1994 qui a dit pour droit que les dispositions relatives aux factures « *s'imposent indistinctement au vendeur et à l'acheteur, tenus à des obligations complémentaires et réciproques* ».

⁹ Crim. 18 juin 1998, Bull. crim. 1998 N° 199 p. 549.

¹⁰ Sous réserve toutefois de l'éventuelle application des articles 113-6 ou 113-7 du Code pénal, que nous n'avons pas envisagée dans le cadre de la présente étude.

¹¹ Yves LESEC, *J-CI Pénal Code*, Art. 113-1 à 113-12, Fasc. 10, n°38.

Cet élément vient renforcer l'idée que dans l'hypothèse où le « *dommage* » a lieu en France, autrement dit si les transporteurs routiers ou les commissionnaires de transport établis en France se voient appliquer des délais de paiement supérieurs à 30 jours, alors la loi pénale française a vocation à s'appliquer.

➔ **En conclusion, ni la jurisprudence ni la doctrine, même en raisonnant par analogie, n'apportent de réponse nette quant à l'application des dispositions nouvelles dès lors qu'il existe un élément d'extranéité dans les relations contractuelles.**

Face à ce manque de certitude juridique, il convient d'adopter la plus grande prudence et d'estimer, par voie de conséquence, que les dispositions de la loi du 5 janvier 2006 ont vocation à s'appliquer aux opérations de transport international.

III. La répression

Il convient ici de déterminer les personnes qui, le cas échéant, seront responsables et les sanctions qu'elles encourront.

S'agissant des personnes responsables, dans la mesure où l'acte constitutif de l'infraction introduite par la loi précitée est le fait de **convenir** de délais de paiement supérieurs à trente jours et que le fait de convenir suppose un accord de volontés, **tant le destinataire que l'émetteur de la facture pourront être poursuivis et déclarés co-responsables !**

S'agissant des sanctions encourues, il résulte de la combinaison des articles L.441-6 du Code de commerce et de l'article 131-38 du Code pénal que l'infraction est **punie d'une amende maximum de 15 000 euros pour le représentant légal de l'entreprise ou son délégataire et de 75 000 euros pour les personnes morales.**

* * *