



Méritoire dans le droit

© Copyright MERITIUS

Dans ce numéro

Recouvrement de factures: à quoi faire attention ? 1

Tout commence par l'opposabilité des conditions générales 1

Et ensuite ? 2

Qu'en est-il des conditions générales sur une facture ? 2

Battle of the forms 2

La réserve de propriété lors de la conclusion de la vente..... 3

Se réserver la propriété dans toute vente à risque ! 3

Le privilège du vendeur impayé..... 4

Recouvrement de factures: à quoi faire attention ?

Gérard MARTIN

Les conditions générales sont d'une importance essentielle dans le commerce. Ce sont les règles qu'un commerçant souhaite voir respecter dans ses affaires. Elles portent sur les modalités et conditions de livraison et de paiement, la manière de protester contre – par exemple – des vices apparents et/ou cachés, les réserves de propriété, etc.

En temps de crise économique, il est d'autant plus important de disposer d'un cadre juridique fiable dans lequel, notamment, les créances peuvent être recouvrées rapidement et efficacement. Tout retard peut faire que le débiteur soit devenu insolvable et incapable d'encore payer sa facture. Les longues tergiversations finissent souvent par éroder les liquidités d'une entreprise et même en compromettre la survie.

Cette newsletter traitera principalement de la manière dont les conditions générales peuvent (et doivent) être rendues opposables aux acheteurs. Nous examinerons aussi les conflits entre les conditions générales du vendeur et celles de l'acheteur, ce qui peut mener à des discussions et à la perte d'un temps précieux. Enfin, nous examinerons la clause de réserve de propriété et le privilège du vendeur impayé (art. 20, 5 ° L.Hyp.).

Attention : nous nous concentrons sur les relations *entre commerçants*. Nous n'examinerons donc pas les règles qui s'appliquent spécifiquement aux consommateurs. A leur égard, c'est un abondant droit de la consommation qui s'applique, largement d'origine européenne.

Tout commence par l'opposabilité des conditions générales

Pour pouvoir invoquer ses conditions générales à l'égard d'un cocontractant, il faut commencer par les lui rendre opposables.

Cela signifie que ce cocontractant doit au moins avoir eu la possibilité de prendre connaissance de ces conditions. Cette connaissance s'apprécie *in concreto*, en tenant compte de la visibilité et de la lisibilité des conditions, qui doivent bien entendu être compréhensibles.

Le Tribunal de Commerce de Tongres a jugé que le simple renvoi sur un bon de commande à un site web, où des conditions générales peuvent être consultées, n'est pas une preuve suffisante d'une prise de connaissance effective. Ce tribunal a considéré que les conditions doivent être intégralement communiquées à un acheteur (05/10/2004).

La Cour d'Appel d'Anvers a toutefois tempéré cette position en admettant comme communication valable la simple référence à un site, mais parce que les parties avaient déjà entretenu une relation commerciale de longue durée (15/04/2002).

Pour éviter tout risque, il faut donc effectivement communiquer ses conditions générales à tout futur cocontractant et – mieux encore – obtenir de lui la reconnaissance de ce qu'il en a pris connaissance.

En pratique, reproduire les conditions de vente sur l'offre ou le bon de commande (fût-ce au verso mais avec un renvoi au recto) évite la plupart des problèmes.



MÉRITIUS
ADVOCATEN - AVOCATS

Des conditions générales doivent :

(1) être rendues opposables au cocontractant (il faut lui en donner connaissance);

(2) avant ou au plus tard à la conclusion du contrat d'achat/vente ;

(3) le cocontractant doit les accepter explicitement ou au moins tacitement.

Et ensuite ?

Comme indiqué ci-avant, les conditions générales doivent être lisibles et rédigées dans un langage que le destinataire peut comprendre (l'emploi des langues est libre entre commerçants, mais il est prudent de rédiger ses conditions dans plusieurs langues, dont au moins une certainement comprise par le cocontractant). Si les conditions ne sont pas claires ou si elles contiennent des contradictions internes, elles seront non seulement interprétées contre le vendeur, mais elles seront aussi très souvent écartées.

Il est très important que le futur cocontractant prenne connaissance des conditions générales avant ou au plus tard au moment de l'acceptation de l'offre. Cette condition est la conséquence logique du fait que l'achat/vente est conclu au moment où il y a accord sur l'objet et le prix. A ce moment, les autres conditions du contrat doivent aussi être connues. Et on ne peut plus ensuite ajouter de nouvelles conditions au contrat. Lorsque des conditions générales (généralement im-

primées au verso) ne sont notifiées pour la première fois que par l'envoi d'une facture, ce sera le plus souvent trop tard et inopposable: en effet, la facture est généralement envoyée après la livraison et donc après qu'un accord sur l'objet et le prix ait déjà été conclu, et que le contrat ait donc été scellé.

De plus, les conditions générales doivent être acceptées. Cette acceptation peut être explicite, lorsque le cocontractant la confirme expressément (lettre, email, signature, ...). Toutefois, des conditions générales peuvent aussi être acceptées tacitement. Une acceptation tacite peut résulter de l'exécution de la convention, conformément aux conditions générales, ou de leur utilisation constante dans une relation commerciale durable entre les parties. La charge de la preuve de l'acceptation repose sur celui qui invoque ces conditions générales, mais cette preuve peut être fournie par toutes voies de droit (art. 25 C.Com.).

Qu'en est-il des conditions générales sur une facture ?

Quelle est la position des tribunaux quant aux conditions imprimées au verso d'une facture (les fameux « petits caractères ») ?

Bien qu'il s'agisse d'une communication tardive, la doctrine et la jurisprudence dominantes considèrent que l'acceptation d'une facture s'étend aux conditions générales qui y figurent, même au verso. En d'autres termes, l'acheteur qui ne proteste pas une facture accepte aussi les

conditions générales qu'elle mentionne (rappelons au passage qu'un commerçant qui ne proteste pas une facture à *bref délai*, en se réservant une preuve de sa protestation, est légalement présumé l'avoir acceptée).

Si l'acheteur est d'accord avec la facture, mais pas avec le texte au verso, il fera bien de protester contre cette communication unilatérale (et tardive) de conditions générales.

Battle of the forms

Qu'advient-il lorsque le vendeur et l'acheteur invoquent chacun leurs conditions générales, lorsqu'elles contiennent des dispositions contradictoires ?

La plupart du temps, il y aura matière à un débat juridique délicat et, si les parties ne se concilient pas, c'est le tribunal qui devra les départager.

Pour éviter ce genre de conflit, il est souvent stipulé que le cocontractant qui accepte des conditions générales (de vente) renonce à ses propres conditions générales (d'achat). Mais lorsque le cocontractant a inséré une clause

similaire dans ses conditions, la « bataille des formulaires » se poursuit et c'est à nouveau le tribunal qui devra trancher.

Le cas échéant, il est donc important de notifier à l'autre partie que l'acceptation des conditions générales de vente constitue une condition essentielle pour la conclusion même du contrat de vente.



La réserve de propriété lors de la conclusion de la vente

En droit commun, la propriété d'une chose passe du vendeur à l'acheteur au moment de la conclusion de la vente, soit à l'instant où les volontés des parties se rejoignent quant à la chose et au prix. Le transfert de propriété intervient donc souvent – pour le pas dire le plus souvent – avant la livraison de la chose et avant le paiement de son prix.

Les risques de la chose passent à l'acheteur en même temps que sa propriété. Cela signifie que les conséquences de la perte, disparition, avarie, etc., de la marchandise achetée incombent à l'acheteur, même si les marchandises sont encore dans les entrepôts du vendeur ou en cours de transport.

Le transfert de propriété signifie aussi que, en cas de faillite de l'acheteur, le vendeur sera

créancier ordinaire de la faillite, et qu'il devra attendre que le curateur le paie. Ou, pour être réaliste, qu'il ne paie rien du tout puisqu'un dividende ne sera payé que dans la mesure où il restera des fonds suffisants pour cette dette, après paiement de tous les créanciers privilégiés. Le vendeur ne pourra pas non plus exiger la restitution des biens livrés : suite au transfert de propriété, il n'en est plus propriétaire !

Seules les choses fongibles font exception à cette règle (une chose fongible est caractérisée par un genre ou une espèce, et non par une identité propre ; par ex., des céréales, de l'huile, ou encore des espèces). La propriété des choses fongibles n'est transférée qu'au moment où elles sont individualisées (pesées, comptées ou mesurées).

Se réserver la propriété dans toute vente à risque !

Il est prudent d'insérer une clause de réserve de propriété dans des conditions générales. Cette clause implique que l'acheteur ne deviendra propriétaire qu'après paiement intégral du prix, de sorte que le vendeur, en l'absence de paiement, pourra revendiquer et récupérer la marchandise. Malgré une réserve de propriété, il peut être valablement stipulé que les risques relatifs aux marchandises livrées passent immédiatement à l'acheteur. La perte ou l'avarie des marchandises est ainsi à charge de l'acheteur.

La clause de réserve de propriété doit cependant répondre à plusieurs conditions préalables.

Tout d'abord, la réserve de propriété doit être convenue par écrit au plus tard au moment de la livraison (art. 101 L.Faill.). Cet «écrit» ne doit pas nécessairement être signé par les parties mais l'acheteur doit néanmoins avoir accepté la clause, expressément ou tacitement (cf.ci-avant).

Il est important de savoir qu'une réserve de propriété au verso d'une facture ne sera en principe pas opposable au cocontractant. En effet, les marchandises sont généralement déjà en possession de l'acheteur à la réception de la facture, et leur propriété a donc déjà été transmise.

Ensuite, le bien doit encore être *en possession de l'acheteur (en nature)* lors de l'exercice de la réserve de propriété. Si le bien a été aliéné entretemps, il n'est pas possible de le récupérer.

Lorsqu'un acheteur revend un bien soumis à une réserve de propriété sans l'avoir payé, il s'approprie la chose d'autrui, et il est passible de sanctions pénales et civiles. Mais le tiers possesseur de bonne foi pourra conserver le bien (art. 2279 C.Civ.). Le cas échéant, le vendeur pourra exercer son droit sur la créance de son acheteur envers ce tiers, s'il n'a pas encore payé. Il peut donc se faire payer directement par le tiers acquéreur, mais pas revendiquer le bien lui-même.

Enfin, les biens ne peuvent *pas avoir subi de transformation*. En particulier, ils ne peuvent pas être devenus immeubles par incorporation ou avoir été mélangés à d'autres marchandises. Le tribunal dispose cependant d'un large pouvoir d'appréciation. Ainsi, une réserve de propriété a déjà été reconnue sur des troncs d'arbres vendus, qui avaient ensuite été sciés en planches par l'acheteur. Par contre, la réserve de propriété n'a pas été validée sur la viande provenant de carcasses de bœuf qui avaient déjà été découpées par leur acheteur.

A noter également que, en cas de faillite, la réserve de propriété doit être invoquée avant la clôture du procès-verbal de vérification des créances, à peine de déchéance. Il faut donc être diligent et suivre attentivement les opérations dans le cadre de la faillite.



Le privilège du vendeur impayé

Le vendeur impayé devra choisir d'invoquer, soit, sa réserve de propriété, soit, son privilège de vendeur impayé (art. 20, 5 °, L.Hyp.).

Le privilège du vendeur impayé garantit le paiement du prix (en principal et accessoires) des objets mobiliers vendus, s'ils sont restés en possession du débiteur. Ce privilège disparaît si ces objets mobiliers sont devenus immeubles par destination ou par incorporation. Par contre, s'il s'agit de machines, appareils, outillage et autre matériel d'équipement professionnel, employés dans les entreprises industrielles, commerciales ou artisanales, le privilège est maintenu pendant cinq ans à partir de la livraison.

Actuellement, pour pouvoir bénéficier du privilège du vendeur impayé, le vendeur doit déposer une copie certifiée conforme de la facture, même non acceptée, ou de tout acte constatant la vente, dans les quinze jours suivant la livraison, au greffe du Tribunal de Commerce de l'arrondissement du domicile du débiteur (l'acheteur) ou, à défaut, de sa résidence. En pratique, vu la charge administrative, ce privilège n'est ainsi préservé que pour des biens de valeur. Heureusement, la lourdeur de ce mécanisme va bientôt disparaître : à partir du 1er septembre

2013, plus aucune formalité ne sera nécessaire. Pour bénéficier du privilège du vendeur impayé, il suffira d'une facture régulière dans une comptabilité régulièrement tenue.

Comme déjà indiqué dans le premier paragraphe ci-dessus, le vendeur ne peut pas invoquer simultanément une réserve de propriété et un privilège de vendeur impayé. Il devra donc choisir en fonction de l'option qui présente pour lui la meilleure chance de récupérer son argent.

La Cour de Cassation a récemment décidé que la clause de réserve de propriété n'est opposable qu'en cas de faillite de l'acheteur (arrêt du 07/05/2010). Elle ne s'applique pas dans les autres cas où plusieurs créanciers sont en concurrence (situation de « concours »), comme un règlement collectif de dettes (régime des débiteurs défallants), la liquidation d'une société ou une saisie-exécution (en cas de non-paiement malgré un jugement exécutoire). Dans ce cas, le vendeur ne dispose que d'un privilège sur le prix de revente. C'est à dire que, lorsque les objets vendus sont toujours en possession de l'acheteur, en nature, leur vendeur peut exiger qu'ils soient vendus et qu'il soit payé avec le produit de leur vente.

Nos cabinets:

MERITIUS BRUSSELS

Avenue Georges Henrilaan 431 - 1200 Bruxelles
Tel. +32 (0)2 735 91 56 - Fax +32 (0)2 734 35 00
info.brussels@meritius.be

MERITIUS ANTWERPEN

Jules Moretuslei 374-376 - 2610 Antwerpen
Tel. +32 (0)3 825 55 00 - Fax +32 (0)3 825 56 00
info.antwerpen@meritius.be

MERITIUS GENT

Martelaarslaan 402 - 9000 Gent
Tel. +32 (0)9 269 70 70 - Fax +32 (0)9 269 70 71
info.gent@meritius.be

MERITIUS MONS

Rue Ste Gertrude 1 - 7070 Le Roeulx
Tel. +32 (0)64 66 50 12 - Fax +32 (0)64 67 60 93
info.mons@meritius.be

MERITIUS NAMUR

Rue des Aubépines 44 - 5101 Namur (Erpent)
Tel. +32 (0)81 322 270 - Fax +32 (0)81 322 279
info.namur@meritius.be

Visitez notre site web: www.meritius.be



MERITIUS is a member of **CYRUS ROSS INTERNATIONAL EEIG**

With member offices in Austria, Belgium, Bulgaria, Denmark, Finland, France, Germany, Great Britain, Hungary, Ireland, Italy, Luxembourg, Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Sweden, Switzerland

www.cyrusross.com