

Lignes directrices relatives à la détermination des sanctions pour dépassement des délais de paiement interprofessionnels

02/12/2021

Les présentes lignes directrices explicitent les conditions dans lesquelles sont déterminées les sanctions prononcées par la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), par l'intermédiaire des directions régionales de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités (DREETS), à l'encontre des entreprises dont les délais de paiement fournisseurs dépassent les plafonds légaux visés au code de commerce et au code de la commande publique.

Elles viennent compléter la fiche pratique relative à la règlementation des délais de paiement, qui peut être consultée à l'adresse suivante :

https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/dgccrf/documentation/fiches_pratiques/fiches/delais-de-paiement.pdf

Ce document pourra être complété ou modifié ultérieurement, en fonction des évolutions de la pratique de la DGCCRF.

Cadre juridique

Les sanctions pour dépassement des délais de paiement interprofessionnels sont prononcées dans les conditions fixées à l'article L. 470-2 du code de commerce.

Le I de cet article habilite la DGCCRF à infliger les sanctions administratives visées aux articles L. 441-16 du code de commerce et L. 2192-15 du code de la commande publique.

L'article L. 441-16 du code de commerce prévoit que les entreprises encourent une amende maximale de 2 millions d'euros (ou 4 millions d'euros en situation de réitération) en cas de dépassement des délais plafonds de paiement prévus au I de l'article L. 441-10, au II de l'article L. 441-11, à l'article L. 441-12 et à l'article L. 441-13 du même code.

L'article L. 2192-15 du code de la commande publique prévoit que les pouvoirs adjudicateurs qui sont des entreprises publiques au sens du II de l'article 1^{er} de l'ordonnance n° 2004-503 encourent une amende maximale de 2 millions d'euros (ou 4 millions d'euros en situation de réitération) en cas de dépassement du délai plafond de paiement fixé par voie réglementaire conformément à l'article L. 2192-10 du code de la commande publique. Pour les entreprises publiques hors établissements publics locaux, ce délai maximal est visé au 2° de l'article R. 2192-11 et au 2° de l'article R. 3133-11 du code de la commande publique : 60 jours à compter de la date de réception de la demande de paiement. Pour les entreprises publiques qui sont des établissements publics locaux, ce délai maximal est visé au R. 2192-10 et au R. 3133-10 du code de la commande publique : 30 jours à compter de la date de réception de la demande de paiement.

Le V de l'article L. 470-2 du code de commerce prévoit la publication de la décision de sanction administrative. Cette publication est systématique pour les décisions prononcées en application de l'article L. 441-16 du même code et facultative pour les décisions prononcées en application de l'article L. 2192-15 du code de la commande publique.

Déroulement des enquêtes et de leurs suites

1. Contrôle des délais de paiement

Les manquements aux délais plafonds de paiement sont recherchés et constatés dans les conditions fixées aux articles L. 450-1 à L. 450-4, L. 450-7 et L. 450-8 du code de commerce.

Les contrôles des délais de paiement portent, sauf exceptions, sur une période d'un an correspondant au dernier exercice comptable clos. Les factures intragroupe sont, en opportunité, exclues du périmètre de contrôle.

A titre non exhaustif, la communication des documents suivants peut être demandée à l'entreprise contrôlée :

- Un extrait Kbis,
- La balance fournisseurs sous format numérique,
- Le grand livre fournisseurs et le grand livre clients du dernier exercice comptable clos sous format numérique,
- Un échantillon de factures papier et leurs preuves de paiement émises au cours de la période contrôlée,
- Les liasses fiscales du dernier exercice comptable clos et de l'exercice comptable précédent.

La DREETS recueille également par procès-verbal toute déclaration de nature à décrire les modalités d'enregistrement et de paiement des factures.

Si, à l'issue du contrôle, la DREETS constate des dépassements des délais plafonds de paiement interprofessionnels, elle décide, en fonction de l'ampleur et des circonstances des manquements, de mettre en œuvre une des suites suivantes : avertissement, injonction administrative ou amende administrative.

La décision de sanction n'est pas conditionnée à la constatation de manquements antérieurs aux délais de paiement légaux, ayant donné lieu à un avertissement ou à une injonction. Des retards de paiement peuvent ainsi donner lieu à une amende administrative dès lors que des manquements sont caractérisés, même en l'absence d'antécédents de l'entreprise concernée, dans la mesure où le droit à l'erreur prévu à l'article L. 123-1 du code des relations entre le public et l'administration n'est pas applicable à ce type de manquements.

2. Envoi de la lettre d'intention de sanction et ouverture de la phase contradictoire

La DREETS adresse à l'entreprise contrôlée une lettre dans laquelle elle fait part des constats de manquements opérés et de la sanction envisagée, à savoir le montant de

l'amende envisagée et les modalités de son éventuelle publication. Cette lettre est accompagnée du procès-verbal administratif détaillant les fondements juridiques de la sanction et les constats opérés lors du contrôle.

Par cette lettre, est notifiée à l'entreprise l'ouverture de la phase contradictoire pour une période de 60 jours conformément aux dispositions du IV de l'article L. 470-2 du code de commerce.

Durant cette phase, l'entreprise contrôlée est invitée à présenter toute observation et à produire tout document de nature à justifier les retards de paiement constatés.

A cet égard, elle peut par exemple indiquer que certains retards correspondent à des avoirs ou fournir des preuves que les retards sont liés à des litiges sérieux portant sur la prestation principale du contrat.

A contrario, des arguments liés à des manquements au formalisme des factures ou à la transmission trop tardive de la facture par le fournisseur, n'enlèvent pas aux retards de paiement constatés leur caractère illicite s'il n'est pas prouvé que les factures ont été réclamées (coresponsabilité de l'acheteur et du vendeur en matière de facturation visée au 2^{ème} alinéa du I de l'article L. 441-9 du code de commerce).

3. Envoi de la lettre de décision de sanction administrative

A l'issue de la phase contradictoire, la DREETS adresse une lettre prononçant l'éventuelle sanction et répondant aux observations reçues de l'entreprise en tenant compte, le cas échéant, des arguments justifiant une diminution de la sanction prononcée par rapport au montant initialement envisagé.

Un communiqué est, le cas échéant, publié sous un mois à compter de la réception de la lettre de sanction par l'entreprise concernée sur le site internet de la DGCCRF pour la durée indiquée dans la lettre.

4. Exercice des recours administratifs et/ou contentieux

Si l'entreprise sanctionnée souhaite contester la décision de sanction, elle dispose de la possibilité de former un recours administratif dans les conditions prévues aux articles L. 410-1 à L. 411-7 du code des relations entre le public et l'administration.

Ce recours administratif peut prendre la forme d'un recours gracieux et/ou hiérarchique.

Le recours gracieux doit être adressé à la DREETS ayant prononcé la décision de sanction.

Le recours hiérarchique doit être adressé au ministre chargé de l'Economie, à l'adresse suivante :

DGCCRF – Bureau 3C
59 Boulevard Vincent Auriol
75703 Paris Cedex 13

L'entreprise dispose également de la possibilité d'introduire un recours contentieux devant le tribunal administratif de son ressort territorial dans un délai de deux mois à compter de

la réception de la décision ou à compter de la date de réponse au recours administratif. L'introduction d'un recours gracieux ou hiérarchique n'est pas un préalable obligatoire à un éventuel recours contentieux.

En vertu du privilège du préalable, toute sanction administrative est exécutoire immédiatement. Ainsi, les recours exercés ne sont pas suspensifs.

Les entreprises sanctionnées ont néanmoins la possibilité d'introduire, en complément du recours contentieux au fond, un référé-suspension dans les conditions prévues à l'article L. 521-1 du code de justice administrative.

Détermination du montant de l'amende

La détermination du montant de l'amende procède à la fois d'une méthodologie harmonisée entre les différentes DREETS et d'une analyse au cas par cas tenant compte des circonstances particulières de chaque espèce conformément aux principes de proportionnalité et de personnalité des peines.

Quand plusieurs types de délais légaux sont applicables, les amendes correspondantes sont calculées séparément de sorte que l'entreprise connait le détail des montants pour chacune d'entre elles et pas uniquement le montant total de la sanction.

1. Calcul du montant de base

Le critère principal de détermination de l'amende est le montant de la rétention de trésorerie générée par les manquements. Ce montant se calcule en additionnant les gains en besoin de fonds de roulement (« BFR ») générés par les retards de paiement des factures concernées.

$$\text{Gain en BFR} = \frac{\text{montant de la facture} \times \text{nombre de jours de retard}}{\text{nombre de jours de la période contrôlée}}$$

Le résultat de ce calcul est ensuite ajusté en tenant notamment compte de :

- La taille de l'entreprise, en fonction de l'importance de son chiffre d'affaires ;
- L'importance relative du retard par rapport au délai maximum prévu par la réglementation (plus le délai est court, plus le retard est grave).

2. Majoration en cas de réitération

En cas de réitération des manquements dans un délai de 2 ans à compter de la date à laquelle la première décision de sanction est devenue définitive, une majoration est appliquée au montant de base de l'amende. Pour mémoire, le dernier alinéa de l'article L. 441-16 du code de commerce prévoit que le montant maximum de l'amende encourue est doublé en cas de réitération.

3. Maximum légal de la sanction

L'amende n'excède pas le maximum légal de 2 millions d'euros visé aux articles L. 441-16 du code de commerce et L. 2192-15 du code de la commande publique.

En cas de réitération du manquement dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle la première décision de sanction est devenue définitive, à savoir lorsque toutes les voies de recours ordinaires ont été épuisées, ce maximum légal est de 4 millions d'euros.

Afin de ne pas pénaliser une entreprise soumise à plusieurs délais légaux de paiement de ses factures, ce plafond est en principe appliqué non à chaque amende par type de délais - le cas échéant - mais au montant total de la sanction, c'est-à-dire à la somme de ces amendes. Le montant total de l'amende ne pourra donc en principe pas excéder 2 millions d'euros (ou 4 millions d'euros en cas de réitération).

4. Prise en compte de la situation financière

Les éléments financiers transmis par l'entreprise contrôlée, à savoir les liasses fiscales correspondant au dernier exercice clos et à l'exercice comptable précédent, permettent de déterminer sa situation financière lors de la commission des manquements et, le cas échéant, de réduire le montant de la sanction envisagée en fonction des difficultés financières.

Dans un second temps, lorsque l'entreprise mise en cause entend se prévaloir de l'existence de difficultés financières particulières affectant sa capacité à payer l'amende, il lui appartient d'apporter tout élément justificatif, lors de la phase contradictoire, sur l'existence de difficultés réelles et actuelles l'empêchant de s'acquitter, en tout ou partie, de la sanction pécuniaire que la DGCCRF envisage de lui imposer. Une réduction peut alors être accordée.

Enfin, les entreprises disposent toujours de la possibilité de solliciter un étalement du paiement de l'amende, auprès de la Direction des créances spéciales du Trésor, qui assure le recouvrement des sanctions prononcées pour manquements aux délais de paiement légaux.