

LA DÉCISION DU MOIS

Haro sur les clauses abusives d'Amazon.

A l'issue de deux ans d'enquête, la DGCCRF et le ministre de l'Économie ont assigné le géant de la vente en ligne pour déséquilibre significatif dans ses relations avec les « vendeurs tiers ». Ces derniers, souvent des PME, proposent leurs produits sur la plateforme en concurrence avec ceux d'Amazon et y réalisent des ventes représentant plus de la moitié du chiffre d'affaires de celle-ci.

Plusieurs clauses étaient visées par la DGCCRF, qui demandait leur modification ou suppression, ainsi que l'infliction une amende de 9,5 millions d'euro.

Le jugement apporte d'abord une précision inédite sur la notion de « *partenaire commercial* », disparue du texte de l'article L. 442-1, I, 2° depuis l'ordonnance du 24 avril 2019 : celle-ci peut s'étendre à des entités qui n'ont pas conclu le contrat dénoncé, mais qui ont « *pris personnellement part aux pratiques restrictives de concurrence concouru aux dommages causés [...] en raison de ces pratiques en fournissant les moyens et assuré l'exécution du contrat comportant des clauses manifestement déséquilibrées* ».

En revanche, elle ne s'applique pas au prestataire de services de paiement de la plateforme, dont l'activité est exclusivement régie par les dispositions du Code monétaire et financier.

Par ailleurs, comme dans d'autres affaires, le juge retient que l'ancien article L. 442-6, I, 2° présente le caractère de loi de police (T. com. Paris, 7 mai 2015, LawLex15573) et que le juge français est compétent pour connaître des pratiques dénoncées, la France étant le lieu de réalisation

du dommage et le pays présentant le lien de rattachement le plus fort avec le litige.

La clause attributive de juridiction aux tribunaux luxembourgeois contenue dans les contrats entre Amazon et les vendeurs tiers n'est donc pas opposable au ministre (V. T. com. Paris, 7 mai 2015, préc.).

L'affaire est également originale car, pour établir la soumission ou la tentative de soumission, les juges portent principalement leur attention sur le critère de l'absence de négociation (Paris, 20 déc. 2017, LawLex172134). Or, le tribunal reconnaît en l'espèce que celle-ci est « *consubstantielle* » au modèle des places de marché en raison de leur « *nécessaire automatisation, de la nécessité d'offrir aux consommateurs des modalités, conditions et prestations identiques pour tous les produits, [...], quel que soit le vendeur tiers [...] et du fait que tous les vendeurs tiers doivent être traités de la même manière puisqu'ils sont en compétition* ».

Le juge sanctionne une série de clauses potestatives et disproportionnées par une amende record de 4 millions d'euro.

Le juge a donc dû recourir à d'autres critères, établis en l'espèce : l'existence d'un rapport de forces défavorable aux vendeurs et le rôle incontournable d'Amazon.

La preuve du déséquilibre apparaissait plus aisée du fait du caractère manifestement exorbitant des clauses du contrat Amazon, sans que les arguments tirés de leur absence d'application ou des avantages prétendument réservés aux consommateurs parviennent à rééquilibrer la

balance (sur l'inefficacité de tels arguments, V. déjà Paris, 16 mai 2018, LawLex18727).

Qu'on en juge : Amazon se réservait notamment le droit d'amender toute clause à tout moment et à son entière discrétion, sans préavis ni notification, imposant aux vendeurs tiers de consulter le site de leur propre chef pour vérifier l'existence ou non de modifications ! D'autres clauses lui permettaient de suspendre ou interrompre la fourniture de ses services ou le contrat lui-même, sans se référer aux raisons légitimes de justifier une telle mesure. Les vendeurs tiers étaient également soumis à des indices de performance, fondés sur des critères imprécis, qui ne dépendaient pas uniquement de leur comportement, étaient susceptibles d'évoluer de manière discrétionnaire et pouvaient conduire à une suspension du compte de manière arbitraire et non proportionnée au manquement allégué.

Le montant de l'amende infligée, sans égal à ce jour, tient cependant compte de facteurs atténuants comme le rôle de pionnier d'Amazon dans le secteur, les avantages incontestables que sa plateforme procure tant aux consommateurs qu'aux PME, sa contribution à une pression à la baisse sur le niveau général des prix et la qualité de sa collaboration au cours de la procédure.

DÉSÉQUILIBRE SIGNIFICATIF

Tribunal de commerce de Paris
2 septembre 2019
LawLex191011

★★★



Le juge des référés suspend l'exécution de la décision de la DIRECCTE de publier la sanction infligée à une entreprise.

La France traverse actuellement une période de répression sans précédent en matière d'infractions aux délais de paiement entre entreprises. Pour l'année 2018, la DGCCRF recense pas moins de 263 décisions de sanction, représentant un montant total d'amendes de 17,2 millions d'euro. Le 6 mai 2019, Agnès Pannier-Runacher, secrétaire d'État auprès du ministre de l'Économie et des Finances, se félicitait même de l'infliction des premières amendes supérieures au montant de 375 000 euro, qui constituait avant la loi Sapin II le montant maximal encouru par les entreprises, aujourd'hui porté à deux millions d'euro. Estimant les dépassements « *inacceptables* », elle demandait à la DGCCRF « *de poursuivre de manière déterminée ses contrôles des délais de paiement* ».

Depuis lors, de façon quasi-quotidienne, les publications de sanctions pleuvent, pour des montants parfois records (1,8 million d'euro infligé par une décision publiée le 1er août 2019 ; 900 000 euro par une décision publiée le 16 septembre). Dans ce contexte, l'ordonnance commentée a de quoi

redonner un peu d'espoir.

Le 6 août 2019, la DIRECCTE avait sanctionné une entreprise pour dépassement des délais de paiement et assorti l'amende de 225 000 euro de la publication de la décision. L'entreprise a saisi le juge des référés d'une demande de suspension de la mesure de publication. Elle faisait valoir que celle-ci pourrait lui causer un préjudice de notoriété considérable et irréversible même si elle obtenait par la suite satisfaction dans le cadre de son recours au fond.

Il ressortait en l'espèce du procès-verbal de contrôle que l'Administration avait analysé les factures du 1er semestre 2016 de l'entreprise et isolé celles pour lesquelles les délais de paiement étaient dépassés (451 sur un total de 6 486). Puis, au sein de celles-ci, elle avait effectué un nouveau tri sur les factures d'un montant supérieur à 1 000 euro, soit 154 factures.

A l'issue du débat contradictoire, la DIRECCTE a estimé que 71 factures avaient été réglées après l'échéance convenue et retenu un taux de dépassement de 46 %, calculé sur la base de l'« échantillon initial » de 154 factures.

Or, comme l'a fait valoir avec succès l'entreprise, une telle conclusion procède d'un raisonnement erroné.

En effet, l'Administration a qualifié à tort d'échantillon initial le résultat de deux phases de sélection. Le pourcentage de retards de paiement était en réalité au maximum de 3,2 % et non de 46 %. Or, dans sa décision de sanction, la DIRECCTE reconnaissait elle-même qu'en dessous d'un taux de 6 %, les retards de paiement doivent être considérés comme accidentels.

Il en résulte, selon le juge des référés, un doute sérieux sur la légalité de la sanction, qui justifie, compte tenu de l'urgence résultant de l'imminence de la publication, le sursis à exécution de la décision de publication jusqu'à ce qu'il soit statué sur la requête au fond.

DÉLAIS DE PAIEMENT

Tribunal administratif de Bordeaux
9 septembre 2019
LawLex191039



Des conditions manifestement exorbitantes ne présentent pas de caractère abusif lorsqu'elles sont rééquilibrées par d'autres dispositions du contrat.

Après plus de quatre ans de relations formalisées par une succession de contrats à durée déterminée d'un an, un fabricant de sushis allemand annonce à son distributeur français qu'il cessera de l'approvisionner à l'issue d'un délai de préavis d'un mois. Pour justifier cette mesure, il invoque une hausse du coût des matières premières et des coûts élevés de logistique et de conditionnement.

En réponse, le distributeur se prévaut des stipulations du contrat qui fixent un préavis d'une année en cas de résiliation à l'initiative du fournisseur, ainsi que le paiement d'une indemnité de rupture équivalente à trois années de marge. Il saisit le juge d'une demande d'indemnisation à hauteur de 123 223 euro, à laquelle le fabricant oppose des moyens fondés sur l'article L. 442-6, I, 5° (devenu l'art. L. 442-1, II) du Code de commerce, qui l'obligent à saisir le juge spécialisé. Celui-ci déboute le distributeur de sa demande, en se fondant exclusivement sur les dispositions de l'ancien article L. 442-6.

En appel, le distributeur fait valoir que, contrairement à ce que soutient le fabricant, il n'a pas renoncé à invoquer les clauses contractuelles relatives au préavis et à l'indemnité de rupture en acceptant la compétence du juge spécialisé. La cour d'appel fait droit à cette argumentation. Selon elle, il n'y a pas en l'occurrence cumul entre les

responsabilités contractuelle et délictuelle dès lors que les deux actions ont des objets distincts : l'une tend à la réparation du préjudice résultant de la rupture brutale d'une relation commerciale établie, l'autre à la réparation de celui résultant d'un manquement contractuel. Le distributeur est donc autorisé à faire valoir l'application des clauses contractuelles.

Ayant échoué sur le cumul des deux ordres de responsabilité, le fabricant invoque à titre subsidiaire le déséquilibre significatif créé par les stipulations, qui, contenues dans des contrats d'une année, accordent au distributeur un préavis de même durée et pas moins de trois ans de marge brute. Or, selon la cour, alors qu'il lui incombe de prouver ses allégations, le fabricant n'apporte aucun élément de contexte sur les conditions de négociation et de conclusion du contrat litigieux, qui ne présente pas les caractères d'un contrat-type. Dès lors, elle retient qu'il n'est pas établi que le distributeur aurait soumis le fabricant à des obligations déséquilibrées.

Surtout, le juge relève que ces deux clauses ne constituent que la contrepartie de la faculté de résiliation unilatérale que le contrat réserve au fabricant. En outre, procédant à une appréciation globale du contrat, comme l'avait préconisé la Cour de cassation (V. Cass. com., 3 mars

2015, LawLex15283 ; 29 sept. 2015, LawLex151194), la cour souligne que les autres clauses du contrat sont sensiblement plus favorables au fabricant qu'au distributeur, soumis à des contraintes importantes (interdiction de démarcher une enseigne de la grande distribution, objectifs de vente très élevés, transfert de ses données informatiques au fabricant, obligation de transparence sur ses prix de revente au public...).

Les stipulations en cause ne lui ayant pas été imposées et n'étant pas source de déséquilibre, elles lui sont donc pleinement opposables.

Enfin, contrairement à ce que soutient le fabricant, la cour estime que la clause relative à l'indemnité de rupture ne présente pas le caractère d'une clause pénale réductible par le juge, mais seulement la contrepartie de la faculté de résiliation unilatérale que le contrat lui offre. Le juge la chiffre à 122 223 euro, auxquels s'ajoutent 37 651 euro au titre de l'indemnité compensatrice de préavis sur les onze mois non octroyés.

DÉSÉQUILIBRE SIGNIFICATIF

Cour d'appel de Paris
5 septembre 2019
LawLex191022





Première décision contentieuse de l'Autorité polynésienne de la concurrence (APC) : une application critiquable du droit de la concurrence.

Saisie par l'Union des importateurs de Polynésie Française (UIPF) qui reproche au groupe Wane, dont nous sommes le conseil, l'imposition aux fournisseurs de boissons de modalités de commercialisation abusives de son service de réfrigération, l'APC a rendu une décision problématique.

D'abord, l'affaire s'inscrit dans un contexte particulier de remise en cause de l'impartialité du Président de l'APC, qui a fait l'objet d'une demande de renvoi de procédure, pour cause de suspicion légitime, devant la Cour d'appel de Paris. Sur la forme, la requête a été déclarée irrecevable car le législateur polynésien n'a institué qu'une procédure de récusation applicable aux juridictions, sans viser les autorités administratives indépendantes (AAI), telle que l'APC. Ce vide juridique ne paraît pas compatible avec le droit d'accès à un juge indépendant et impartial, alors que le principe d'impartialité s'applique évidemment aux AAI et que, selon la Cour de cassation, « l'absence, en Polynésie française, de textes de droit interne organisant le renvoi pour cause de suspicion légitime ne constitue pas un obstacle à ce que le renvoi à une juridiction de même nature et de même degré soit ordonné par la juridiction immédiatement supérieure à celle saisie du litige ». Plus encore, est-il légitime que malgré la demande de déport fondée sur le droit polynésien et la charte éthique de l'APC en cas de conflit d'intérêts, le Président de l'APC ait pu siéger et délibérer à l'audience ?

Sur le fond, la décision n'emporte pas la conviction : alors que le litige porte sur le marché de l'offre et la demande de services de réfrigération de boissons sur lequel sont actifs non seulement les sociétés mises en cause, mais aussi d'autres distributeurs (grandes

surfaces, petit commerce, stations-services), l'APC a retenu autant de marchés de l'approvisionnement en boissons que de types de boissons (eaux, boissons sans alcool, bières, cidres, vins et spiritueux), segmentés par canaux de distribution, pour finalement isoler, en contradiction avec la pratique décisionnelle, le canal du commerce organisé sous enseignes, de sorte que les mises en cause détiendraient sur chacun des marchés de l'approvisionnement concernés une position dominante.

Sur le grief de discrimination tarifaire, l'APC se contente d'énoncer qu'en 2015, le groupe aurait traité différemment des fournisseurs en situation équivalente, sans pour autant démontrer cette pratique abusive et en particulier, l'existence d'un désavantage dans la concurrence comme le requiert la jurisprudence. Toutefois, la pratique n'a pas été sanctionnée dès lors qu'elle a cessé avant le 1er février 2016, date à partir de laquelle les pratiques anticoncurrentielles sont devenues sanctionnables par l'APC.

Sur le grief de prix excessifs, l'APC relève que le groupe aurait imposé, entre 2016 et 2018, aux fournisseurs de boissons des tarifs excessifs pour l'implantation de leurs boissons en meubles réfrigérés. L'APC considère que la réfrigération des boissons serait inhérente aux obligations d'achat et de vente et que dès lors, elle ne saurait être facturée ni rémunérée.

En tout état de cause, elle estime que s'il devait s'agir d'un service de coopération commerciale, les tarifs appliqués seraient excessifs. Une telle analyse n'emporte pas l'adhésion. D'abord, on ne voit pas en quoi le service de réfrigération de boissons ne relèverait pas de la coopération commerciale, même en

Polynésie française, où la majorité des boissons sont vendues à température ambiante. Si la réfrigération répond assurément à une demande spécifique de consommation immédiate de boisson, elle entraîne des coûts particuliers, dès lors susceptibles d'être rémunérés au distributeur. Ensuite, outre la contradiction de motifs dont l'APC fait preuve en examinant la tarification d'un service dont elle a auparavant dénié tout caractère facturable, elle ne retient que certains coûts de réfrigération, en écartant notamment les coûts de personnels. Or, une telle approche, en contradiction totale avec la pratique décisionnelle, conduit nécessairement à retenir des coûts très inférieurs aux tarifs pratiqués, et partant à gonfler mécaniquement le taux de marge. En outre, alors que selon la jurisprudence, la pratique de tarifs élevés n'est abusive qu'en cas de disproportion entre le prix de la prestation fournie et sa valeur économique, l'APC refuse de prendre en considération la valeur économique du service de réfrigération.

En conséquence, elle a infligé au groupe Wane une amende d'environ deux millions d'euro, en retenant comme base de calcul la valeur des achats de boissons en 2018, au lieu de celle des ventes de prestations d'implantation en meubles réfrigérés, et prononcé à son encontre une mesure de publication dans la presse locale. L'affaire est à suivre puisqu'un appel et un recours en suspension d'exécution provisoire ont d'ores et déjà été formés...

ABUS DE POSITION DOMINANTE

Autorité polynésienne de la concurrence
22 août 2019
LawLex191038



Tous les coups ne sont pas permis malgré la disparition des sanctions visant spécifiquement les loteries dans le Code de la consommation...

Les faits litigieux se sont déroulés entre novembre 2008 et mai 2009 à une époque où les loteries publicitaires étaient interdites et sanctionnées par le Code de la consommation lorsqu'elles ne respectaient pas certaines conditions de fond et de forme. A défaut de tomber sous le coup de cette incrimination, strictement encadrée par le droit français, les loteries pouvaient également être condamnées sous l'angle des pratiques commerciales déloyales, comme en l'occurrence. La solution de l'arrêt commenté est intéressante puisque l'organisation de loteries illicites n'est désormais punie par le Code de la consommation que par l'intermédiaire des dispositions sanctionnant les pratiques commerciales trompeuses ou agressives. En l'espèce, la Cour de cassation approuve en tous points l'arrêt de la Cour d'appel de Nîmes. D'abord, les sollicitations répétées des clients, par courrier et par téléphone, par les

vendeurs d'un magasin de meubles, qui leur donnent l'impression, de façon répétitive, qu'ils ont ou vont gagner un prix ou un avantage et bénéficier de réductions de prix importantes et personnalisées, alors qu'il ne s'agit que d'un argument de vente repris systématiquement, avec des baisses artificielles de prix qui donnent l'illusion de réaliser une bonne opération, caractérisent une véritable contrainte, et partant une pratique commerciale agressive, qui ressort particulièrement du récit desdits vendeurs qui se répartissaient les rôles de « piqueur » (chargé d'accueillir le client, de lui offrir un cadeau, de présenter la marchandise et proposer un prix...) et de « finisseur » (chargé de proposer une remise au client et de forcer pour livrer le jour même). En outre, constitue une pratique commerciale trompeuse l'opération qui consiste à annoncer par téléphone aux futurs clients le gain d'un cadeau, suivi d'un courrier personnalisé

à en-tête de l'Européenne des jeux, en leur indiquant qu'ils ont gagné un « superbe caméscope » et « une magnifique brosse à dents » à un jeu concours gratuit, alors que le caméscope remis n'est qu'un simple appareil-photo et que ces cadeaux sont sans valeur ou ne fonctionnent pas, que la loterie organisée par le magasin pour gagner des bons de réduction, n'a donné lieu à aucune liste de gagnants, que le magasin n'apparaît pas comme participant au tirage « Européenne des jeux » de l'année 2009, et que seuls onze tirages au sort ont été effectués par huissier de justice, dont l'enjeu au surplus n'était pas des bons de réduction comme annoncé.

PRATIQUES COMMERCIALES DÉLOYALES

Cour de cassation
Chambre criminelle
10 septembre 2019
LawLex191047





Comment contester une condamnation pour retard de paiement ?

Depuis le début de l'année 2019, plus de 1 000 entreprises ont fait l'objet d'un contrôle en matière de délais de paiement et plus de 130 décisions de sanction ont été notifiées aux entreprises contrôlées. Chaque semaine ou presque, de nouvelles décisions de condamnation à des amendes sont publiées sur le site Internet de la DGCCRF en application d'une politique assumée de *Name & Shame*. Les sanctions prononcées et publiées sont également de plus en plus lourdes puisque les affaires les plus récentes concernent des faits postérieurs à la loi Sapin II du 9 décembre 2016 qui a porté le montant des amendes à 2 millions d'euro. Le record est actuellement détenu par EDF condamné à une amende de 1 800 000 euro qui lui a été notifiée le 1er août 2019. Une question se pose à toute entreprise condamnée pour retard de paiement : si ses arguments n'ont pas été retenus lors du contrôle par la DIRECCTE, peut-elle et doit-elle en contester le principe, le montant et/ou la publication ? Tout dépend des circonstances de droit et de fait de la condamnation, mais dans certains cas, un recours s'impose, qu'il soit gracieux, hiérarchique ou contentieux.

1. L'entreprise qui conteste risque-t-elle une aggravation de la sanction ?

Une première inquiétude de l'entreprise qui a fait l'objet d'une sanction est celle de son aggravation en cas de recours. Elle peut être écartée. En effet, le principe d'interdiction de *reformatio in pejus* traditionnellement appliqué en matière pénale a été transposé par la jurisprudence au droit répressif administratif (CE, 16 mars 1984, Moreteau, Rec., 108 ; 23 nov. 1991, n° 195550 ; 22 déc. 2017, n° 405965). La décision du juge administratif ne doit pas conduire à accroître le montant de l'amende. Le Conseil constitutionnel a consacré ce principe à propos des sanctions administratives en disant pour droit que l'exercice du droit de recours ne pouvait conduire à aggraver la situation de la personne sanctionnée (Déc. n° 88-248 DC du 17 janv. 1989).

2. Quel type de recours privilégier : le recours gracieux, hiérarchique ou contentieux ?

Tout dépend des circonstances. Si la DIRECCTE a déjà été saisie de toutes les contestations dans le cadre de l'instruction et du contradictoire, et les a rejetées vigoureusement, un recours gracieux présente peu d'intérêt. En revanche, en cas de découverte d'un moyen nouveau, non soumis à son appréciation, ce recours peut s'avérer utile, notamment lorsque le contrôle s'est déroulé dans de bonnes conditions. Une erreur flagrante ou une

question de principe peuvent recevoir un écho favorable auprès de la DGCCRF dans le cadre d'un recours hiérarchique, peu coûteux. Des questions plus complexes nécessiteront en revanche la saisine du tribunal administratif, notamment s'il s'agit de tenter de suspendre l'exécution de la décision. Dans une affaire récente, le cabinet Vogel a ainsi obtenu pour l'un de ses clients la suspension de l'exécution de la publication de la décision sur le site de la DGCCRF en faisant valoir que cette publication aurait fait apparaître l'entreprise comme un mauvais payeur alors que la décision était affectée d'une erreur grossière : elle retenait en effet un taux allégué de factures en retard de 46 % alors qu'en réalité ce taux n'était au maximum que de 3,2 % et que la décision énonçait qu'en-dessous de 6 %, les retards pouvaient être considérés comme accidentels (TA Bordeaux, 9 sept. 2019, commentée ci-dessus).

3. Un recours est-il possible en vue d'obtenir la suspension de l'exécution de la décision ?

Les principes habituels du contentieux administratif s'appliquent (art. L. 521-1 du Code de justice administrative) : il convient d'attaquer la décision au fond et parallèlement d'engager un référé-suspension en justifiant à la fois de l'urgence et d'un moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision. Un référé-suspension n'est pas forcément facile en la matière. L'Administration fera valoir que l'entreprise n'a aucune difficulté à régler le montant de l'amende et que sa publication est nécessaire à l'efficacité de la lutte contre les délais de paiement. Outre la condition de légalité, l'entreprise devra prouver que la décision de sanction préjudicie de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à sa situation ou aux intérêts qu'elle entend défendre (CE, 19 janv. 2001, Rec. 29 ; 28 févr. 2001, Rec., 109 ; pour une décision récente de suspension d'une mesure de publication imminente : TA Bordeaux, 9 sept. 2019, préc.).

4. Quels moyens de légalité externe est-il possible de soulever ?

Le non-respect du contradictoire constitue un moyen classique de contestation si l'Administration a omis de porter à la connaissance de l'entreprise son projet de décision, mais en pratique elle l'oublie désormais rarement. L'absence de motivation de la décision peut constituer un angle d'attaque si l'Administration omet par exemple de justifier la publication lorsqu'elle est optionnelle, comme c'était le cas avant l'entrée en vigueur de la loi Sapin II. L'atteinte aux principes d'indépendance et d'im-

partialité garantis par l'article 6-1 de la CEDH, les articles 41 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE (applicable car le droit des délais de paiement met en œuvre la directive 2011/7) et l'article L. 100-2 du Code des relations entre le public et l'administration a été opposé à plusieurs reprises au contentieux. En effet, il apparaît que les DIRECCTE combinent l'opportunité des poursuites, la poursuite, l'instruction, l'appréciation des faits, le prononcé de la sanction et le bien-fondé des critiques des administrés à leur encontre, sans séparation fonctionnelle ou organique. Si la séparation des fonctions de poursuite et de jugement est désormais reconvenue pour les autorités administratives indépendantes (Cons. const., 2 déc. 2011, QPC n° 2011-200, 5 juil. 2013, QPC, n° 2013-331 ; 24 nov. 2017, QPC n° 2017-678), les juridictions administratives ont jusqu'à présent rejeté le moyen quant aux DIRECCTE en matière de délais de paiement (TA Lyon, 8 févr. 2018, n° 1509724, Casino ; CAA Marseille, 25 févr. 2019, Airbus, LawLex19283).

5. Quels moyens de légalité interne est-il possible de soulever ?

Les moyens les plus sérieux concernent la légalité et la proportionnalité de la sanction. En pratique, il apparaît que les échantillons retenus ne sont pas nécessairement représentatifs. Ainsi, l'on ne saurait calculer un taux de factures impayées après un contrôle sur pièces si l'échantillon ne regroupe que des factures présumées impayées après un contrôle comptable, l'échantillon étant manifestement biaisé. L'application rétroactive des sanctions plus sévères peut également constituer un moyen sérieux que ce soit en termes de montant d'amende ou de publication. La pratique des contrôles montre qu'il reste cependant beaucoup de progrès à faire. La sévérité des contrôles est très variable d'un inspecteur à l'autre. Certains considèrent qu'une facture en retard suffit à caractériser l'infraction, d'autres que, en-dessous d'un taux de retard, par exemple de 6 % des factures concernées, les retards sont accidentels. L'imputabilité des retards de paiement à des facturations antérieures ou non conformes des fournisseurs n'est le plus souvent pas prise en considération, compte tenu de la règle selon laquelle les obligations en matière de facturation sont réciproques et que l'acheteur est tenu de réclamer des factures conformes. Comme nous l'avons déjà fait valoir sur notre blog, il serait nécessaire que l'Administration adopte des critères objectifs et uniformes, connus à l'avance, pour apprécier le montant des sanctions.