

CCE 2023-1621

29 juin
2023

AVIS

Clauses de révision des prix



Blijde Inkomstlaan 17-21 1040 Brussel
Avenue de la Joyeuse Entrée 17-21 1040 Bruxelles
T 02 233 88 11
E mail@ccecrb.fgov.be
www.ccecrb.fgov.be

Conseil central de l'économie

Le Conseil central de l'économie (CCE), qui a été institué par la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie, est actuellement régi par le livre XIII « Concertation » du Code de droit économique.

Missions de la coupole CCE :

- construire un consensus social à travers les organisations représentatives du monde du travail et des entreprises sur le fonctionnement de l'économie et les questions socioéconomiques, ainsi que sur les objectifs et les grands principes, dans le but d'orienter la politique socioéconomique dans la direction souhaitée par les partenaires sociaux ;
- via le droit d'initiative du CCE, attirer l'attention des pouvoirs publics et des décideurs politiques sur les problèmes socioéconomiques en vue de les inscrire à l'agenda du gouvernement ;
- via les demandes d'avis sur des projets de loi, promouvoir l'interaction entre les pouvoirs publics, les décideurs politiques et la société en ce qui concerne les politiques socioéconomiques.

Avenue de la Joyeuse Entrée 17-21, 1040 Bruxelles | +32 2 233 88 11 | info@ccecrb.fgov.be | www.ccecrb.fgov.be
Personne de contact : Andy Assez | 02 233 88 42 | anas@ccecrb.fgov.be

Commission consultative spéciale « Consommation »

La Commission consultative spéciale (CCS) « Consommation » a été instituée par l'arrêté royal du 13 décembre 2017 au sein de la coupole du Conseil central de l'économie (CCE).

Elle reprend les tâches de l'ex-Conseil de la Consommation et a par conséquent pour mission principale de rendre des avis sur des questions relatives à la consommation de produits et l'utilisation de services et sur les problèmes présentant de l'importance pour les consommateurs. La CCS « Consommation » est l'organe consultatif central pour tous les problèmes en matière de consommation et de protection du consommateur.

Elle est également un lieu de dialogue et de concertation où les représentants des consommateurs et les représentants du monde professionnel échangent des informations, communiquent leurs points de vue et trouvent des compromis. Il s'agit d'un instrument privilégié de soutien politique.

Avenue de la Joyeuse Entrée 17-21, 1040 Bruxelles | +32 2 233 88 11 | info@ccecrb.fgov.be | www.ccecrb.fgov.be
Personne de contact : Andy Assez | 02 233 88 42 | anas@ccecrb.fgov.be

Commission consultative spéciale « Clauses abusives »

La Commission consultative spéciale (CCS) « Clauses abusives » a été instituée au sein de la coupole du Conseil central de l'économie (CCE) par l'arrêté royal du 13 décembre 2017.

Elle reprend les missions de l'ex-Commission des clauses abusives : rendre des avis juridiques et émettre des recommandations sur les clauses figurant dans les contrats conclus entre entreprises et consommateurs. Elle veille à ce qu'il n'y ait pas de clauses qui créent un déséquilibre manifeste entre les droits et obligations des parties au détriment du consommateur.

La loi du 4 avril 2019, modifiée par la loi du 27 mai 2020 et l'AR du 31 juillet 2020, a étendu ses compétences aux

clauses dans les contrats conclus entre entreprises. Les ministres compétents ou les groupements (inter)professionnels peuvent demander à la CCS « Clauses abusives » un avis quant au caractère abusif des clauses dans les contrats conclus entre entreprises.

Avenue de la Joyeuse Entrée 17-21, 1040 Bruxelles | +32 2 233 88 11 | info@ccecrb.fgov.be | www.ccecrb.fgov.be
Personne de contact : Andy Assez | 02 233 88 42 | anas@ccecrb.fgov.be

Commission consultative spéciale « Concurrence »

La Commission consultative spéciale (CCS) « Concurrence » a été instituée au sein de la coupole du Conseil central de l'économie (CCE) par la **loi du 2 mai 2019**, telle que modifiée par **la loi du 27 mai 2020** et **l'arrêté royal du 31 juillet 2020**. Elle trouve son fondement légal dans les articles IV.37 et IV.38 du Code de droit économique. Sa composition et son fonctionnement sont précisés par **l'arrêté royal du 30 avril 1993**, tel que modifié par **l'arrêté royal du 5 septembre 2001**.

Elle reprend les missions de l'ex-Commission de la concurrence : rendre des avis sur toutes les questions générales de politique de concurrence, qu'elle exerce de sa propre initiative ou à la requête du ministre compétent. Elle entretient également d'excellents contacts avec l'Autorité belge de la concurrence et constitue pour cette dernière un forum lui permettant de présenter sa politique (rapports annuels, priorités annuelles, projets de lignes directrices, ...) et d'échanger des points de vue à ce sujet.

Avenue de la Joyeuse Entrée 17-21, 1040 Bruxelles | +32 2 233 88 11 | info@ccecrb.fgov.be | www.ccecrb.fgov.be
Personne de contact : Andy Assez | 02 233 88 42 | anas@ccecrb.fgov.be

Saisine

Par lettre du 14 avril 2023, Monsieur P.-Y. Dermagne, ministre de l'Économie et du Travail, a saisi la coupole du Conseil central de l'économie (CCE) d'une demande d'avis concernant les clauses de révision de prix et la modification envisagée de l'article 57 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique. L'avis devait être rendu pour le 25 mai 2023, mais cette date butoir a été repoussée au 30 juin 2023.

Actuellement, cet article 57 de la loi du 30 mars 1976 est libellé comme suit :

« § 1. Nonobstant toutes dispositions contraires légales, réglementaires et contractuelles, y compris celles contenues dans les contrats existants lors de l'entrée en vigueur de la présente loi, et nonobstant les prix pratiqués à cette date, toute formule d'indexation des prix industriels et ou commerciaux, des tarifs et des paramètres de formule de fluctuation des prix liés à l'indice des prix à la consommation ou à tout autre indice, est interdite.

Toute clause ou pratique contraire à cette interdiction est nulle de plein droit.

§ 2. Les contrats ne peuvent contenir de clauses de révision de prix que dans la mesure où celles-ci ne s'appliquent qu'à concurrence d'un montant maximum de 80 p.c. du prix final et se réfèrent à des paramètres représentant les coûts réels, chaque paramètre étant uniquement applicable à la partie du prix correspondant au coût qu'il représente. Le Ministre des Affaires économiques peut néanmoins déroger, par secteur, au maximum autorisé.

§ 3. Les dispositions des §§ 1 et 2 s'appliquent :

- *aux contrats à venir ;*
- *aux effets à sortir des contrats existants au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi.*

Elles ne s'appliquent pas aux loyers, salaires, traitements, cotisations ou allocations sociales, aux émoluments et honoraires ayant trait à des prestations effectuées par des personnes exerçant une profession libérale.

Le Ministre des Affaires économiques peut néanmoins accorder, par secteur, des dérogations sur base de la loi sur la réglementation économique et les prix, telle qu'elle résulte de la loi du 30 juillet 1971 modifiant l'arrêté-loi du 22 janvier 1945 concernant la répression des infractions à la réglementation relative à l'approvisionnement du pays.

[...] ».

Le CCE et les CCS « Consommation », « Clauses abusives » et « Concurrence » ont, sous réserve de l'accord de leurs organes respectifs, décidé de procéder à la rédaction d'un avis commun.

Le projet d'avis a été soumis par procédure écrite à l'assemblée plénière de la CCS « Consommation » sous la présidence de Monsieur R. Steennot, à l'assemblée plénière de la CCS « Clauses abusives » sous la présidence de Madame B. Ponet, à l'assemblée plénière de la CCS « Concurrence » sous la présidence de Monsieur J. Bourgeois et à l'assemblée plénière du CCE sous la présidence de Monsieur B. Bayenet, qui l'ont adopté (respectivement) le 29 juin 2023, dans le respect de leur compétence.

Introduction

L'indexation est un mécanisme d'adaptation automatique des prix. Les clauses d'indexation automatique, lorsqu'elles sont insérées dans des contrats, permettent d'anticiper les variations de prix (à la hausse ou à la baisse) en fonction de l'indice choisi, sans nécessité de renégocier entre parties contractantes.

Il existe **deux formes** de clauses d'indexation automatique :

- Les clauses *stricto sensu* qui font varier automatiquement le prix de la prestation de l'un des contractants en fonction d'un indice extérieur, général (ex : indice général des prix à la consommation, indice des salaires) ou spécifique (ex : cours d'une monnaie étrangère).
- Les clauses qui font varier le prix d'une prestation en fonction de celui d'un ou de plusieurs éléments qui entrent effectivement dans le calcul de ce prix (ex. : clause de variation de prix d'une marchandise fabriquée à partir du pétrole en fonction de l'augmentation du coût de fabrication de la marchandise induite par l'évolution du prix du pétrole).

L'une des voies qui peut s'ouvrir au législateur est d'interdire les premières (les clauses d'indexation *stricto sensu*) et de n'autoriser que les deuxièmes (les clauses de variation des coûts) : c'est la voie qui a été suivie en droit belge, strictement encadrée par l'actuel article 57 qui édicte qu'une clause d'indexation automatique :

- ne peut porter uniquement sur le prix final demandé à l'acheteur ; elle doit porter sur les coûts ;
- doit avoir trait **aux coûts réels** constituant les éléments du prix final (salaires, énergie, ...) à concurrence de la part de ces paramètres concrets dans le prix. Toute liaison à un indice général (par exemple, l'indice des prix à la consommation ou l'indice santé) sans rapport avec les coûts en question est interdite ;
- ne peut s'appliquer qu'à maximum **80 %** du prix final existant ; ce qui signifie que 20 % dudit prix reste inchangé. Le ministre de l'Économie peut néanmoins déroger, par secteur, au maximum autorisé ;

- ne s'applique pas aux loyers, salaires, traitements, cotisations ou allocations sociales, aux émoluments et honoraires des professions libérales ; ce qui signifie que les loyers ou les salaires peuvent être indexés sur l'indice général des prix à la consommation ou l'indice-santé.
- Par ailleurs, des dérogations sur la base de la loi sur la réglementation économique et les prix¹ peuvent être accordées, par secteur, par le ministre de l'Économie.
- Cet article prévoit également qu'il ne s'applique pas aux conventions présentant un élément d'extranéité, sauf si celles-ci « se rapportent à des prestations à effectuer en Belgique et ont été passées par des personnes résidant en Belgique ».

À présent, le ministre Dermagne exprime le souhait de réformer le régime applicable aux clauses d'indexation de prix, décrit ci-dessus, au motif qu'il manque de clarté. Pour ce faire, il propose, dans l'avant-projet de loi soumis pour avis et annexé à la présente demande d'avis, d'abroger purement et simplement l'article 57 et d'insérer en lieu et place de nouvelles dispositions dans un nouveau titre 3 intitulé « Clauses de révision de prix », à introduire dans le livre V du Code de droit économique (CDE).

Ces nouvelles dispositions contenues dans l'avant-projet de loi soumis pour avis :

- ne modifient pas, même si cela est libellé autrement, le principe selon lequel la clause d'indexation de prix prend uniquement en compte les coûts réels qui constituent les éléments du prix final, et ce, en fonction de leur importance dans ce prix ;
- précisent désormais que la clause d'indexation de prix est applicable aussi bien en cas **d'augmentation** qu'en cas de **diminution** des coûts réels ;

¹ Loi sur la réglementation économique et les prix, telle qu'elle résulte de la loi du 30 juillet 1971 modifiant l'arrêté-loi du 22 janvier 1945 concernant la répression des infractions à la réglementation relative à l'approvisionnement du pays.

- **suppriment la limite de 80 % du prix** qui peuvent être indexés et de 20 % inchangés ;
- introduisent, et il s'agit de la véritable nouveauté, une **nouvelle et différente règle de 80 %** qui énonce que lorsque l'application d'une clause d'indexation mène à une augmentation ou à une diminution du prix de plus de 80 %, l'augmentation ou la diminution du prix est limitée à 80 %. Ce dernier pourcentage peut être modifié par arrêté royal en fonction des nécessités et besoins de la vie économique ;
- n'excluent plus expressément les loyers, salaires, traitements, cotisations ou allocations sociales, émoluments et honoraires des professions libérales du champ d'application de la réglementation des clauses d'indexation de prix. Mais si une lex specialis existe, c'est cette dernière qui s'appliquera, ce qui est le cas dans la plupart des éléments cités dans la phrase précédente ;
- ne prévoient plus d'exception lorsqu'il y a un élément d'extranéité.

Avis

Les CCS « Consommation », « Clauses abusives » et « Concurrence », ainsi que le CCE, ci-après dénommés les « *organes consultatifs* », notent le caractère d'urgence attaché à l'avant-projet de loi et aimeraient en connaître la raison. De même, en dehors du fait que l'article 57 mériterait d'être plus clair sur le plan de sa formulation, ils s'interrogent sur les raisons du changement législatif proposé. Les organes consultatifs invitent dès lors les initiateurs de l'avant-projet de loi à leur donner un complément d'explications.

Les « organes consultatifs » relèvent également que l'« encadrement juridique » des clauses d'indexation de prix instauré par l'article 57 de loi du 30 mars 1976 toujours en vigueur et celui proposé actuellement dans l'avant-projet de loi soumis pour avis ont pour point commun d'être conçus en période de fortes variations des prix. Les enjeux socio-économiques sont donc très importants et il est clair que la réglementation de l'indexation des prix y est étroitement liée.

C'est pourquoi, les organes consultatifs conviennent qu'il est à l'heure actuelle prématuré de se prononcer sur le fond du projet de loi soumis pour avis, sans avoir au moins pu prendre connaissance des implications économiques qu'il engendrerait. Ils souhaitent par conséquent qu'une analyse de l'application de l'actuel article 57 et une analyse d'impact économique de l'avant-projet de loi, notamment sur le fonctionnement du marché, soient réalisées. Ils recommandent aussi, vu l'impact économique potentiellement important, que les avis de la Banque nationale, du Bureau fédéral du plan, de l'Observatoire des prix et, en raison des potentiels effets de l'avant-projet de loi sur la concurrence, de l'Autorité belge de la concurrence (éventuellement par le biais de la CCS « Concurrence ») soient sollicités et mis à disposition des organes consultatifs.

Par ailleurs, les organes consultatifs tiennent à souligner, dans le cadre et dans la mesure de leur compétences respectives, qu'effectuer les deux analyses réclamées au paragraphe précédent est nécessaire s'ils veulent pouvoir donner un avis solide et avisé par rapport à un certain nombre de points à propos desquels il subsiste de nombreuses interrogations et qui figurent par ailleurs dans la note sur l'avant-projet de loi des clauses d'indexation de prix des experts Vanden Berghe et Vansevenant

du 10 mai 2023 adressée au CCE (CRB-2023-1221) ainsi que dans leur article², tels que, notamment :

- l'interaction entre les salaires (comme paramètre représentatif du coût réel) et la clause d'indexation automatique. [Voir point 2.2 dans l'article des experts]. Selon les organes consultatifs, les clauses d'indexation de prix affectent l'indice des prix à la consommation - sur lequel l'indexation des salaires est basée - qui, en raison de son impact sur les coûts salariaux, peut conduire à de nouvelles indexations automatiques de prix. Une réforme des dispositions relatives aux clauses d'indexation de prix devrait tenir compte de son impact sur ces dynamiques macro-économiques ;
- la question de la suppression, dans l'avant-projet de loi, de la règle actuelle de maximum 80 %/20 % du prix final (qualifiée d'arbitraire et dont l'application provoque des conséquences inégales selon les entreprises et les secteurs ainsi qu'entre entreprises dans le cadre des marchés publics, entre le contractant principal et ses sous-traitants) et de son remplacement par une autre nouvelle règle de 80 %. Très différente de la précédente, cette nouvelle règle de 80 % laisse planer des incertitudes sur le fait de savoir si désormais 100 % du prix peut être indexé et pose la question de savoir si le partage des risques reste équilibré entre les parties. [Voir point 2.4 dans l'article des experts]. Les organes consultatifs s'interrogent sur les raisons de ce changement. Ils notent aussi que cette nouvelle et autre règle de 80 % peut faire l'objet de multiples lectures. Faut-il ou non la lire comme suit : « lorsque la clause d'indexation mène à *une ou plusieurs* augmentations et/ou à *une ou plusieurs* diminutions du prix de plus de 80 % *au total*, l'augmentation *totale* ou la diminution *totale* du prix (*sur l'ensemble de la durée du contrat*) est limitée à *maximum* 80 %. » ? ;
- la réciprocité obligatoire de la clause d'indexation de prix, c'est-à-dire qu'elle doit pouvoir entraîner une augmentation ou une diminution du prix. Si la clause d'indexation mène à une augmentation ou à une diminution du prix de plus de 80 %, l'augmentation ou la diminution du prix est limitée à 80 %. [Voir point 4.4 de l'article des experts]. Selon les organes consultatifs, cette

² Monsieur O. Vanden Berghe et Monsieur J. Vansevenant, « Prijsherzieningsclausules in relaties tussen private ondernemingen: een stand van zaken na 45 jaar beperkende wetgeving », Tijdschrift voor Belgisch Handelsrecht, 2023/3, pp. 353 à 375.

règle, qui est justifiée par l'idée que les hausses et les baisses drastiques doivent être limitées, a un impact très important sur les contrats de (très) longue durée (comme p.ex. : les baux emphytéotiques) et réclame un examen plus approfondi. Sur 30 ans par exemple, l'augmentation maximale permise par un contrat signifierait une inflation moyenne d'un peu moins de 2 %, ce qui est proche de l'inflation moyenne des 30 dernières années ;

- le fait que certaines exclusions ne semblent plus retenues dans les nouvelles dispositions ;
- la raison d'être du régime actuel des dérogations de la règle de maximum 80 %/20 % du prix final et si celui-ci est justifié compte tenu des besoins de la vie économique. [Voir point 3.3 de l'article des experts]. Les organes consultatifs s'interrogent s'il y a eu pendant la période récente de fortes variations de prix et un accroissement des demandes de dérogation ;
- l'attention à prêter à d'autres dispositions également pertinentes en matière de clause d'indexation de prix dans les contrats. Par exemple, la loi du 4 avril 2019 (B2B) et l'article VI.83, 2° et 3°alinéas (B2C), qui demandent un examen et une clarification quant à leur interaction avec l'avant-projet de loi soumis pour avis.

Pour conclure, les organes consultatifs aimeraient connaître les raisons du caractère urgent de l'avant-projet de loi et la motivation de celui-ci. Ils considèrent que l'avant-projet de loi ne devrait d'aucune façon être adopté en l'état, sans qu'ils aient eu le temps d'en mesurer les conséquences et sans avoir à leur disposition pour cela les deux analyses réclamées. Après avoir reçu ces deux analyses, ils s'attendent à recevoir une demande d'avis plus tard dans l'année en vue de pouvoir s'exprimer sur le fond ainsi que sur les aspects technico-juridiques dans un avis dont les travaux seraient coordonnés par le CCE pour en assurer la cohérence.