

N° 7632¹

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2019-2020

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen et portant modification de la loi modifiée du 30 mai 2005 portant:

- 1) organisation de l'Institut Luxembourgeois de Régulation;**
- 2) modification de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat**

* * *

AVIS DE L'UNION LUXEMBOURGEOISE DES CONSOMMATEURS

(19.8.2020)

Le projet de loi comprenant 137 articles a trait à la Directive (UE) 2018/1972 qui est complexe et détaillée (326 considérants, 127 articles & annexes) et qu'il faut transposer et appliquer d'ici le 21 décembre 2020.

1. Contexte concurrentiel

La plus grande nouveauté est l'élargissement du champ d'application de la législation aux services de messageries tels que Apple, WhatsApp, Facebook, Gmail ou encore Facetime – en clair, quatre des cinq entreprises digitales hyper-dominantes regroupées sous l'acronyme GAFa.

L'exposé des motifs indique que « *le projet poursuit la consolidation du marché intérieur des communications électroniques qui se traduit par une concurrence effective renforcée qui vise à éviter toute distorsion de concurrence.* » Le même constat se retrouve dans la directive : « *Compte tenu du fait que les marchés des communications électroniques ont fait preuve d'une forte dynamique concurrentielle ces dernières années, il est essentiel que les obligations de régulation ex ante ne soient imposées qu'en l'absence de concurrence effective et durable sur les marchés concernés. L'objectif des interventions en matière de régulation ex ante est de procurer des avantages à l'utilisateur final en rendant les marchés de détail effectivement concurrentiels de manière durable.* »

Alors que la directive ne date que de 2018, les préoccupations relatives à la concurrence en matière digitale ont radicalement changé aujourd'hui. La Commission Européenne est en train d'élaborer un *Digital Services Act package* incluant un instrument de contrôle ex-ante pour freiner l'appétit des GAFa et consorts qui étouffent de plus en plus la concurrence et s'étendent dans de plus en plus de secteurs, grâce à leur mainmise sur les données (big data). Nous renvoyons à la consultation en cours de la Commission résumée comme suit : « *A few very large online platforms account for a very large share of the digital economy in the EU. Their role as gatekeepers between businesses and consumers, with economic power and control over entire platform ecosystems, makes it all but impossible for rivals or new market entrants to compete. This initiative sets out options for regulating large online platforms acting as gatekeepers and ensure that markets impacted by them remain fair and competitive.* »

Des mesures structurelles sont indispensables et urgentes au niveau européen et au-delà – cf. les investigations aux Etats-Unis concernant des abus des firmes de 'big tech'.

Dans ce contexte, la disposition du projet stipulant que « *l'Institut (ILR) impose des obligations réglementaires adéquates aux entreprises désignées comme étant puissantes sur un marché de détail donné* » (Art. 94.1) paraît bien illusoire. Nous sommes, en effet, dans le cas de figure faisant l'objet

d'une attention urgente au plan global. Le projet définit la puissance sur le marché comme : « Une entreprise est considérée comme puissante sur le marché si, individuellement ou conjointement avec d'autres, elle se trouve dans une position équivalente à une position dominante, à savoir une position de puissance économique lui permettant de se comporter, dans une mesure appréciable, de manière indépendante de ses concurrents, de ses clients et, en fin de compte, des consommateurs.... Lorsqu'une entreprise est puissante sur un marché spécifique, elle peut également être désignée comme étant puissante sur un marché étroitement lié, lorsque les liens entre les deux marchés permettent d'utiliser sur le marché étroitement lié, par effet de levier, la puissance détenue sur le marché spécifique, ce qui renforce la puissance sur le marché de l'entreprise. » (Art. 74)

Nous sommes donc plus que sceptiques que nos autorités, plus particulièrement l'ILR qui se voit reconnaître d'importants nouveaux pouvoirs d'intervention, puissent mettre en oeuvre sur un marché étroit comme le nôtre, le contrôle réglementaire des services de détail dont l'encadrement des prix, bien que nous nous félicitions évidemment des nombreux garde-fous prévus.

2. Obligations de service universel

L'exposé des motifs précise « Le projet de loi définit désormais le service universel également en termes d'accès adéquat à l'internet à haut débit. Le service universel est un filet de sécurité destiné à garantir qu'au moins un ensemble de services minimaux est mis à la disposition de tous les utilisateurs finaux et à des tarifs abordables pour les consommateurs, faute de quoi il existe un risque d'exclusion sociale empêchant les citoyens de participer pleinement à la vie sociale et économique. Dans le projet de loi, le service universel inclut désormais l'accès à un prix abordable, à l'Internet à haut débit et aux communications vocales fixes. »

Nous nous félicitons que chaque consommateur a droit à « l'accès, à un tarif abordable, à un service adéquat d'internet à haut débit disponible et à des services de communications vocales à un niveau de qualité spécifié, y compris au raccordement sous-jacent » (Art. 95.1), que l'ensemble minimal des services est défini (Art. 95.2) et que l'ILR peut imposer des options ou formules tarifaires pour les consommateurs ayant de faibles revenus ou des besoins sociaux particuliers (Art. 96.2). Le projet se conforme à la directive européenne à qui revient le mérite en laissant le choix : « les États membres pourraient fournir à ces consommateurs une aide directe à des fins de communication, qui pourrait s'inscrire dans le cadre de prestations sociales, ou prendre la forme de bons d'achat ou de paiements directs destinés à ces consommateurs.

Cela peut être une solution appropriée compte tenu de la nécessité de réduire au minimum les distorsions de marché. En lieu et place ou en complément de ces mesures, les États membres pourraient demander aux fournisseurs de tels services d'offrir des options ou formules tarifaires de base à ces consommateurs. » Le projet de loi opte donc pour la dernière solution.

3. Dispositions contractuelles

« En raison des spécificités du secteur des communications électroniques, quelques dispositions supplémentaires s'imposent, en plus des règles horizontales relatives aux contrats, en matière de protection des utilisateurs finaux. Ceux-ci devraient être informés, entre autres, des niveaux de qualité de service éventuellement proposés, des conditions relatives aux promotions et à la résiliation des contrats, des plans tarifaires applicables et des tarifs pratiqués pour les services soumis à des conditions tarifaires particulières », précise la directive.

Nous nous félicitons de ces nouvelles règles d'information, de durée et de résiliation des contrats des consommateurs qui constituent des mesures d'harmonisation complète (Art.114 et suivants). Elles sont spécifiques et complémentaires aux dispositions d'ordre général du Code de la consommation, notamment celles relatives aux pratiques commerciales déloyales et aux clauses abusives comme le souligne justement la directive. Ces règles spécifiques de protection sont bien plus contraignantes que le droit des contrats de consommation en général. Nous en donnons un exemple parlant que les associations professionnelles ont refusé de soutenir lors de la révision de l'acquis communautaire, mais qui sera partie intégrante des contrats de communications électroniques : fournir un récapitulatif contractuel, sous une forme concise et facilement lisible dont les éléments sont définis par la directive et la loi de transposition ; ce récapitulatif doit être communiqué aux consommateurs avant l'adoption du contrat.

Le projet ne prévoit pas de sanction. L'ULC insiste de stipuler dans le projet que toute infraction aux obligations d'information essentielles est frappée de nullité relative en concordance avec le Code de la consommation (Art. L.222-11 (3)).

Nous attirons l'attention sur des dispositions intéressantes allant au-delà de la directive prévues dans la transposition allemande (*Telekommunikations- modernisierungsgesetz*) concernant des pannes (interruptions, perte de qualité,...) lors de la fourniture des services. En principe, les pannes signalées doivent être réparées endéans un jour ; à défaut, après une attente infructueuse de trois jours, le consommateur a droit à un dédommagement (pénalité à charge du professionnel à insérer dans le contrat).

4. Transparence

« *La disponibilité d'informations transparentes, actualisées et comparables sur les offres et les services est un élément clé pour les consommateurs sur des marchés concurrentiels où plusieurs fournisseurs offrent leurs services* », souligne la directive.

Nous notons avec satisfaction que « *l'Institut met à disposition à titre gratuit un outil de comparaison indépendant qui permet aux utilisateurs finaux de comparer et d'évaluer les différents services d'accès à l'internet et les services de communications interpersonnelles* » (Art.117) et stipule les critères à respecter (Art.118).

Encore faut-il que la concurrence joue et soit transparente pour les consommateurs ce qui s'avère difficile vu la multitude de promotions, d'offres groupées et d'autres pratiques alléchantes.

5. Litiges

L'ILR garde son rôle-clé qui s'est avéré fort utile en matière de règlement extrajudiciaire des litiges (Art.29). Le projet de loi portant introduction du recours collectif en droit de la consommation (document parlementaire 7650) propose que l'ILR puisse introduire des recours collectifs devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg si un groupe de consommateurs est victime d'une même pratique illégale d'un professionnel. Cet instrument renforcera les pouvoirs de l'Institut, notamment de pression à l'égard d'entreprises récalcitrantes lors de l'application de ce Code des communications électroniques.

Howald, le 19.8.2020

