



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Dossier consolidé

Projet de loi 5881B

Projet de loi relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;
- la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance

Date de dépôt : 09-10-2008

Date de l'avis du Conseil d'État : 19-12-2008

Le document « 5881B/00 » n'a pu être ajouté au dossier consolidé.

Liste des documents

Date	Description	Nom du document	Page
15-06-2009	Résumé du dossier	Résumé	<u>3</u>
09-10-2008	Corrigendum des documents de dépôt des projets de loi 5881A et 5881B (27.10.2015)	5881A/00A, 5881B/00A	<u>5</u>
19-12-2008	Avis du Conseil d'Etat (19.12.2008)	5881B/01	<u>8</u>
05-02-2009	Amendements adoptés par la/les commission(s) : Commission de l'Economie, de l'Energie, des Postes et des Sports	5881B/02	<u>15</u>
17-02-2009	Avis de la Chambre de Commerce (27.1.2009)	5881B/03	<u>30</u>
17-03-2009	Avis complémentaire du Conseil d'Etat (17.3.2009)	5881B/04	<u>63</u>
26-03-2009	Rapport de commission(s) : Commission de l'Economie, de l'Energie, des Postes et des Sports Rapporteur(s) :	5881B/05	<u>66</u>
28-04-2009	Dispense du second vote constitutionnel par le Conseil d'Etat (28-04-2009) Evacué par dispense du second vote (28-04-2009)	5881B/06	<u>87</u>
30-04-2009	Publié au Mémorial A n°88 en page 1028	5881B	<u>90</u>

Résumé

5881B

Résumé :

Le projet de loi 5881B vise à transposer en droit national la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales (titre abrégé), aussi appelée « directive UCP » (*angl. : unfair commercial practices*).

La directive UCP a été présentée comme un grand pas en avant dans l'accomplissement du marché intérieur et dans l'amélioration de la protection des consommateurs du fait de l'instauration de règles communes portant sur un aspect important du commerce transfrontalier. Dorénavant, les pratiques commerciales qui sont en relation directe avec la promotion, la vente ou la fourniture d'un bien ou d'un service et qui pourraient nuire aux intérêts économiques des consommateurs seront interdites.

La directive 2005/29/CE aurait dû être transposée en droit national jusqu'au 12 juin 2007 au plus tard. En application de la procédure prévue à l'article 226 du Traité CE, la Commission européenne a mis en demeure le Luxembourg en date du 1^{er} août 2007, avant d'émettre un avis motivé le 31 janvier 2008. Après l'introduction d'un recours par la Commission en date du 27 juin 2008, la Cour de Justice des Communautés européennes a condamné le Grand-Duché le 5 février 2009 pour manquement d'Etat.

L'adoption du projet de loi sous objet revêt donc d'une certaine urgence.

Le dispositif soumis au vote de la Chambre des Députés constitue une transposition quasiment littérale du texte de la directive communautaire, comme le font remarquer notamment le Conseil d'Etat et la Chambre des Employés privés dans leurs avis respectifs.

5881A/00A, 5881B/00A

**N^{os} 5881A^A
5881B^A**

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2007-2008

PROJET DE LOI

portant introduction d'un Code de la consommation

PROJET DE LOI

relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;
- la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance

* * *

**CORRIGENDUM DES DOCUMENTS DE DEPOT
DES PROJETS DE LOI 5881A et 5881B**

(27.10.2015)

Le projet de loi 5881A et le projet de loi 5881B résultent de la scission en date du 9 octobre 2008 du projet de loi 5881 portant introduction d'un Code de la consommation. Cette scission est documentée dans le document parlementaire 5881⁵.

CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

5881B/01

N° 5881^{B1}

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2008-2009

PROJET DE LOI**relative aux pratiques commerciales déloyales**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(19.12.2008)

Par dépêche en date du 15 mai 2008, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat un projet de loi relatif à l'introduction d'un Code de la consommation.

Au texte du projet de loi, élaboré par le ministre de l'Economie et du Commerce extérieur, étaient joints un exposé des motifs ainsi qu'un commentaire des articles.

Sont parvenus au Conseil d'Etat par dépêches en date du 15 juillet 2008, l'avis de la Chambre des employés privés, en date du 3 septembre 2008, l'avis de la Chambre des métiers, en date du 30 septembre 2008, l'avis de la Chambre de travail et en date du 31 octobre 2008, l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics.

En outre, en date du 23 juillet 2008 un avis de l'Union luxembourgeoise des consommateurs est parvenu au Conseil d'Etat.

Par dépêche en date du 15 octobre 2008, le Président de la Chambre des députés a informé le Conseil d'Etat de la scission du projet de loi portant introduction d'un Code de la consommation en deux parties, à savoir en un projet de loi (*No 5881^A*) portant introduction d'un Code de la consommation et un projet (*No 5881^B*) relatif aux pratiques commerciales déloyales. Le deuxième projet constitue en fait la transposition de la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) No 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil, communément appelée „directive sur les pratiques commerciales déloyales“. Le législateur entend d'abord transposer ladite directive alors qu'il craint une condamnation de la Cour de Justice des Communautés européennes pour non-transposition de celle-ci dans les délais.

Le Conseil d'Etat constate qu'effectivement la directive a été adoptée par le Parlement européen le 11 mai 2005 et qu'elle prévoit en son article 19 un délai de transposition de deux ans, le dernier délai étant fixé au 12 juin 2007. Le Conseil d'Etat n'a été saisi que 12 mois après cette échéance. Il portera son examen uniquement sur le projet de loi tel que proposé dans l'amendement parlementaire du 15 octobre 2008.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Etant donné que le texte sous avis entend transposer en droit national la directive dite „directive sur les pratiques commerciales déloyales“ (ci-après la directive), le Conseil d'Etat demande qu'il soit fait référence à la directive à transposer dans un entrefilet en dessous du texte au moment de sa publication au Mémorial.

Le Conseil d'Etat marque son accord à la scission du projet alors que, de toute façon, le Conseil d'Etat avait du mal à suivre le raisonnement du Gouvernement dans le projet de loi initial. En effet, il y était proposé sous un titre 3 intitulé „Dispositions relatives aux Pratiques commerciales déloyales“, la transposition de la directive. Ensuite suivait une annexe devenant le Code de la consommation qui,

lui, prévoyait en son Livre 1er, sous le Titre 2, articles L. 121-1 à L. 122-9, encore une fois la transposition de la même directive.

Au vu de l'envergure que gardera le projet de loi *No 5881^A*, le Conseil d'Etat insiste à ce qu'on joigne à ce projet de loi au moins une table des matières du futur Code de la consommation.

De même, le Conseil d'Etat critique que le dossier sous avis ne comprenne pas de tableau de concordance avec la directive. Pourtant ce tableau aurait dû nécessairement être à la disposition des auteurs du projet de loi pour l'élaboration du texte et il devra être obligatoirement joint au texte de loi lorsque celui-ci sera notifié à la Commission européenne.

L'objectif recherché par la directive est le rapprochement des législations nationales des Etats membres en matière de pratiques commerciales déloyales en établissant „une interdiction générale unique des pratiques commerciales déloyales qui altèrent le comportement économique des consommateurs“ (considérant 11 de la directive). En effet, la directive interdit aux professionnels de donner une fausse impression de la nature des produits.

Etant donné que l'Union européenne a déjà adopté un certain nombre de directives en matière de protection des consommateurs contre des pratiques commerciales déloyales, il importait au législateur communautaire de positionner la directive dans l'arsenal général des règles de concurrence existant au niveau européen et de cerner son champ d'action. La présente directive entend tout d'abord limiter son champ d'application aux relations entre professionnels et consommateurs. En vertu du principe de la proportionnalité, elle entend seulement protéger ces derniers contre des pratiques commerciales déloyales substantielles des premiers.

Le considérant No 10 de la directive précise par ailleurs que „la présente directive ne s'applique que lorsqu'il n'existe pas de dispositions communautaires spécifiques régissant des aspects particuliers de pratiques commerciales déloyales“. Fort de la fixation du contexte dans lequel se situe le texte européen, la directive à transposer modifie les textes communautaires suivants: la directive 84/450/CEE, la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, la directive 98/27/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 1998 relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs et la directive 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs. Elle ne modifie pas des textes spécifiques tels que les prescriptions en matière d'information ou de règles régissant la présentation des informations aux consommateurs. Elle autorise expressément les Etats membres à maintenir voire même à adopter des mesures spécifiques si la protection de la santé et de la sécurité des consommateurs est concernée. Concernant les mesures au niveau des services financiers et des biens immobiliers, la présente directive s'appliquera sans préjudice de la faculté laissée aux Etats membres de prendre des mesures allant au-delà de la protection envisagée par elle.

Lors de l'analyse de la concordance du texte national avec le texte communautaire, le Conseil d'Etat constate que les articles 14 et 15 de la directive ne sont pas transposés dans le cadre du présent projet. Il y a lieu de vérifier si les textes nationaux dans leur version actuelle sont conformes à la directive 2005/29/CE. Si tel n'était pas le cas, il faudrait procéder à une adaptation de ces textes, sinon la directive ne serait pas intégralement transposée.

Le Conseil d'Etat note pour le surplus que les auteurs du projet s'en sont principalement tenus à une copie du texte communautaire.

*

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1er (article 3 de la directive)

Cet article définit le champ d'application de la loi. Les auteurs du projet de loi expliquent dans un long exposé des motifs, que le Conseil d'Etat apprécie à sa juste valeur, la place que les autorités communautaires veulent accorder à cette loi dans le contexte juridique européen. Conscients que le texte à transposer peut avoir des interférences avec des législations nationales existantes, les auteurs du projet sous rubrique ont tenu à rappeler que la future loi n'entend pas porter préjudice à la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes et à la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglant certaines pratiques

commerciales. De même, soucieux de se conformer au texte de la directive, ils ont tenu à reprendre l'article 3 du texte communautaire dans le paragraphe 2 de l'article 1er. Tout comme dans d'autres avis, le Conseil d'Etat n'est pas favorable à la démarche gouvernementale d'inscrire dans les lois générales une simple observation expliquant qu'elles n'apportent pas préjudice à d'autres lois spéciales existantes, sans renvois précis à ces autres lois.

Eu égard aux exigences de la directive, le Conseil d'Etat insiste tout d'abord que les textes non touchés par le texte de transposition soient énumérés de façon précise dans la loi en projet, tout en rappelant que si ces lois sont modifiées ultérieurement, il faudra modifier aussi la loi en projet. Ensuite le Conseil d'Etat demande que les auteurs suivent la rédaction de l'article 3 de la directive en définissant dans un premier alinéa le champ d'application de la loi, et en précisant dans un deuxième alinéa les textes de loi non affectés par la nouvelle loi. Dans ce contexte, le Conseil d'Etat demande aux auteurs du projet de loi de relever quelles dispositions s'appliqueront dans l'intérêt de protection des consommateurs en matière de services financiers et de biens immobiliers.

Le Conseil d'Etat insiste à ce que le bout de phrase du paragraphe 1er *in fine* „y compris les biens immeubles, les droits et les obligations“ soit supprimé à cet endroit, étant donné que sous l'article 2 du projet sous avis la définition du terme „produit“ est expressément donnée.

Article 2 (article 2 de la directive)

L'article référencié énumère un certain nombre de définitions, qui sont quasi toutes reprises par le texte sous avis. Le Conseil d'Etat se limitera dès lors à analyser les définitions non correspondantes à la directive.

A) La notion de „consommateur“

La définition retenue par les auteurs du présent projet de loi ne correspond pas à celle retenue dans le texte de la directive. Le Conseil d'Etat exige dès lors sous peine d'opposition formelle à ce que la définition communautaire soit reprise dans le texte de loi.

B) La notion de „professionnel“

Pour éviter le reproche d'une transposition non conforme de la directive, le Conseil d'Etat demande, sous peine d'opposition formelle, la reprise de la définition communautaire de ce terme dans le texte de loi.

C) La notion de „responsable de code“

Le Conseil d'Etat demande, sous peine d'opposition formelle, la reprise de cette définition dans le texte luxembourgeois.

Article 3 (article 5 de la directive)

Sans observation.

Article 4 (article 6 de la directive)

Le Conseil d'Etat, dans l'intérêt d'une plus grande lisibilité du texte, demande à ce qu'il soit créé à cet endroit, avant l'article 4, une sous-section 1 portant l'intitulé „Actions trompeuses“ et avant l'article 5 une sous-section 2 portant l'intitulé „Omissions trompeuses“.

Le Conseil d'Etat insiste que le paragraphe 1er de l'article sous avis soit repris textuellement de la directive, l'ajout „dans un cas comme dans l'autre“ n'apportant pas la précision voulue au texte.

Pour le surplus, il demande à intercaler le mot „elle“ entre les mots „circonstances“ et „amène“ dans la première phrase du paragraphe 2.

Article 5 (article 7 de la directive)

La précision apportée par le Gouvernement au paragraphe 3 par l'utilisation du terme „doit“ au lieu de „convient“ emporte l'adhésion du Conseil d'Etat, alors que ce dernier terme n'a pas de connotation juridique propre.

Le paragraphe 4 est une copie du texte communautaire. Le dernier point tel que proposé par le Gouvernement est plus précis que le texte à transposer et emporte dès lors l'accord du Conseil d'Etat.

Article 6 (points 1 à 23 de l'annexe I jointe à la directive)

L'annexe I à la directive prévoit une liste exemplative de pratiques commerciales qui sont en tout état de cause réputées déloyales. Les auteurs du projet de loi ont choisi d'inscrire ces comportements répréhensibles dans deux articles de la loi. Ainsi les 23 premiers comportements considérés comme des pratiques commerciales trompeuses sont repris dans l'article 6; les comportements 24 à 31, considérés comme des pratiques commerciales agressives, sont repris dans l'article 9. Concrètement, il suffira d'identifier une pratique commerciale déloyale comme étant de celles comprises dans ces articles pour voir sanctionner ces pratiques. Les comportements énumérés, qui sont des pratiques déloyales plus ou moins répandues et connues à ce jour, ne deviennent cependant pas, sous l'effet des articles 3, 4 et 5 de la loi en projet, les seules pratiques répréhensibles.

Le Conseil d'Etat est d'accord en principe avec la démarche gouvernementale.

Il note que le texte de l'article 6 sous avis est une copie de l'annexe I de la directive. Cependant le point 14 n'a pas été retenu dans le texte sous avis. Le Conseil d'Etat exige, sous peine d'opposition formelle, que les systèmes de promotion pyramidale soient repris dans la liste des pratiques réputées d'office déloyales. Les explications des auteurs du projet de loi, qui estiment que les promotions auxquelles fait référence la loi modifiée du 30 juillet 2002 sont suffisantes, ne sont pas une justification appropriée pour ne pas reprendre le point 14. Le Conseil d'Etat estime au contraire que la loi modifiée du 30 juillet 2002 s'en trouve élargie quant à son contenu et quant à sa portée.

Article 7 (article 8 de la directive)

Sans observation, alors qu'il s'agit d'une copie conforme de l'article 8 de la directive, même si certaines expressions utilisées (comme par exemple celle relative au „contexte factuel“) ne correspondent pas à notre langage juridique.

Article 8 (article 9 de la directive)

Sans observation.

Article 9 (points 24 à 31 de l'annexe I jointe à la directive)

Tel que déjà expliqué lors de l'examen de l'article 6 ci-avant, le Conseil d'Etat est d'accord avec la reprise d'une liste non exhaustive de pratiques réputées agressives dans un article de la loi.

Il note cependant des discordances entre le texte communautaire et le texte proposé, qu'il propose dès lors d'analyser ci-après.

Point 2

La rédaction de ce point ne correspond pas au point 25 de l'annexe dont il se veut la transposition. Il est vrai que la loi du 16 juillet 1987 sur le colportage est plus sévère, dans la mesure où le consommateur est protégé dès le premier démarchage du professionnel. Etant donné que l'article 1er de la loi sous avis n'entend pas porter préjudice à la loi submentionnée, le Conseil d'Etat renvoie à l'article 3, paragraphe 5 de la directive permettant aux Etats membres des dérogations précises en raison de certaines dispositions nationales. Il tient toutefois à rappeler que cette dérogation aura seulement un caractère temporaire de 6 ans.

Point 5

Le Conseil d'Etat note que le texte proposé s'écarte de la disposition communautaire dont le texte luxembourgeois se veut être la transposition. Afin d'éviter le reproche d'une transposition non conforme de la directive, il demande que soit indiqué dans la loi le texte luxembourgeois auquel on ne veut pas déroger. Etant donné que l'intérêt de consommateurs mineurs est en cause, et dans l'hypothèse où le texte luxembourgeois serait plus protecteur, le Conseil d'Etat renvoie, tout comme dans ses observations formulées sous le point 2, à l'article 3, paragraphe 5 de la directive, qui permet aux Etats membres de demander des dérogations précises en raison de certaines dispositions nationales.

Article 10

L'article 10 va au-delà des prescriptions de la directive. Les auteurs du projet de loi justifient l'insertion de ce texte par le souci de garder le plus grand parallélisme possible avec la loi modifiée du 30 juillet 2002. Etant donné que, d'une part, l'article 21 e) de la loi modifiée du 30 juillet 2002 sur la

concurrence déloyale, qui est d'ailleurs dans sa version primitive différente du texte proposé, n'est, de l'avis du Conseil d'Etat, pas conçu comme une sanction et que, d'autre part, l'article 1er du texte sous avis dit précisément vouloir s'appliquer sans porter préjudice aux dispositions générales de la conclusion des contrats, le texte sous avis est superfluetatoire et dès lors à supprimer.

Article 11 (articles 11, 13 et 16 de la directive)

Etant donné que les articles 11 et 12 concernent les sanctions à prévoir pour les comportements de concurrence déloyale et qu'elles sont appelées à s'appliquer pour le surplus à toutes les pratiques déloyales décrites dans le présent projet de loi, le Conseil d'Etat propose que l'article 11 soit précédé de la mention d'un chapitre 3 intitulé „Des sanctions“.

L'article 11 sous avis correspond aux articles 23 à 25 de la loi modifiée du 30 juillet 2002. Il indique les personnes et entités pouvant agir contre les auteurs d'une infraction à la présente loi, et prévoient comme moyens de sanction l'action en cessation et des peines pénales. Le Conseil d'Etat marque son accord avec cette disposition.

Article 12 (article 13 de la directive)

Au regard du principe de la légalité des incriminations, le Conseil d'Etat, sous peine d'opposition formelle, demande à ce que le paragraphe 1er de l'article sous avis énumère les faits susceptibles d'entraîner les sanctions prévues.

Le paragraphe 2 trouve l'accord du Conseil d'Etat.

Article 13

Les auteurs du projet de loi élargissent les sanctions pénales prévues à l'article 12 en prévoyant à l'article 13 des mesures administratives susceptibles de s'appliquer au professionnel condamné pénalement pour une infraction à la présente loi. En effet, aux termes de l'extension voulue, l'autorisation d'exercice de sa profession peut lui être retirée. Le Conseil d'Etat constate que les auteurs du projet de loi proposent la modification de l'alinéa 4 de l'article 2 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, alors que, de l'avis du Conseil d'Etat, ils devraient proposer la modification de l'alinéa 5 dudit article. De plus, la modification telle que proposée entraîne la suppression de la deuxième phrase de cet alinéa. A défaut de motivation, le Conseil d'Etat ne peut en aucun cas marquer son accord avec cette suppression. Il insiste à ce que la deuxième phrase de l'alinéa 5 de l'article à modifier soit maintenue.

Aussi estime-t-il qu'il suffit d'ajouter à la dernière phrase de l'alinéa 5 de l'article 2 de la prédite loi de 1988 le bout de phrase „et aux pratiques commerciales déloyales“ pour compléter dûment l'arsenal des mesures administratives possibles à l'égard des infractions à la présente loi.

Le Conseil d'Etat propose ainsi de modifier le texte de l'alinéa 5 de la loi en cause comme suit:

„Au cas où l'intéressé a violé ses obligations professionnelles légales, notamment au regard du droit d'établissement ou s'est soustrait aux charges sociales ou fiscales que lui impose sa profession, l'autorisation peut être refusée ou révoquée. Ce refus ou cette révocation peut intervenir sur demande du Centre commun de la sécurité sociale, de l'Administration des contributions directes, ou de l'Administration de l'enregistrement et des domaines. L'autorisation peut également être révoquée dans le cas où l'intéressé aurait été condamné pénalement du chef d'infractions aux dispositions légales en matière de concurrence déloyale et de pratiques commerciales déloyales.“

Ainsi délibéré en séance plénière, le 19 décembre 2008.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Alain MEYER

Service Central des Imprimés de l'Etat

5881B/02

N° 5881^{B2}

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2008-2009

PROJET DE LOI

relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement Européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;
- la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance

* * *

SOMMAIRE:

Amendements adoptés par la Commission de l'Economie, de l'Energie, des Postes et des Sports

	<i>page</i>
1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat (5.2.2009).....	2
2) Texte coordonné.....	6

*

**DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES
AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT**

(5.2.2009)

Monsieur le Président,

Me référant à l'article 19 (2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, j'ai l'honneur de vous informer que la Commission de l'Economie, de l'Energie, des Postes et des Sports a adopté les amendements suivants relatifs au dispositif du projet de loi sous objet.

A titre indicatif, un texte coordonné est joint à la présente qui tient à la fois compte desdites propositions d'amendements de la commission parlementaire, ainsi que des propositions du Conseil d'Etat qu'elle a fait siennes.

*

TEXTE DES AMENDEMENTS

Amendement portant sur l'intitulé

Libellé proposé:

„Projet de loi relative aux pratiques commerciales déloyales **et modifiant**

- **la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;**
- **la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;**
- **la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;**
- **la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance“**

Commentaire:

Cet amendement vise à rendre compte des dispositions modificatives d'autres lois contenues dans le dispositif en projet. En conséquence de ces précisions apportées à l'intitulé du projet de loi, la commission parlementaire propose également d'ajouter un article final permettant le recours à un intitulé abrégé.

Amendement portant sur l'article 1er

Libellé proposé:

„**Art. 1.** (1) La présente loi s'applique aux pratiques commerciales déloyales des professionnels vis-à-vis des consommateurs portant atteinte à leurs intérêts économiques et ce avant, pendant et après l'offre en vente et la vente de produits.

(2) La présente loi s'applique sans préjudice

1. du droit des contrats, en particulier des règles relatives à la validité, à la formation ou aux effets des contrats;
2. des dispositions communautaires ou nationales relatives à la santé et à la sécurité des produits;
3. des dispositions législatives, réglementaires et administratives en matière de certification et d'indication du titre des ouvrages en métal précieux;
4. des conditions d'établissement ou des régimes d'autorisation ou des codes de déontologie ou de toute autre disposition spécifique régissant les professions réglementées;
5. de la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes;

6. de la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative.“

Commentaire:

Dans l'intérêt d'une meilleure lisibilité de l'article 1er, la commission parlementaire propose de réagencer le libellé de cet article. Désormais le premier paragraphe délimite de manière positive le champ d'application de la loi en projet, tandis que le paragraphe subséquent énumère les législations complémentaires.

La commission a en outre suivi la recommandation du Conseil d'Etat de supprimer le bout de phrase du paragraphe 1er *in fine* „y compris les biens immeubles, les droits et les obligations“, qui donne à considérer que sous l'article 2 la définition du terme „produit“ est expressément donnée.

Amendement introduisant une sous-section 3 précédant l'article 6

Libellé proposé:

„Sous-section 3. Pratiques commerciales trompeuses en toutes circonstances“

Commentaire:

La commission parlementaire suit non seulement la recommandation du Conseil d'Etat d'introduire, dans l'intérêt d'une plus grande lisibilité de la section traitant des pratiques commerciales trompeuses, deux sous-sections, mais propose dans cette même optique d'introduire une troisième sous-section précédant l'article 6. En effet, l'énumération faite par cet article de pratiques commerciales trompeuses en toutes circonstances ne relève pas entièrement de la sous-section 2. L'article 6 est donc à dissocier de la sous-section 2 qui annonce traiter des „Omissions trompeuses“.

Amendement portant sur l'article 9, point 5

Libellé proposé:

„Inciter dans une publicité directement les enfants à acheter ou à persuader leurs parents ou d'autres adultes de leur acheter le produit faisant l'objet de la publicité. **Cette disposition ne porte pas atteinte à la législation portant transposition de la directive 89/552/CE sur la radiodiffusion télévisuelle.**“

Commentaire:

La commission parlementaire partage la préoccupation du Conseil d'Etat quant au risque de se voir reprocher une transposition non conforme de la directive. En effet, selon les experts gouvernementaux, le point sous examen fut sujet à débats intenses au sein des instances communautaires et la précision qu'apporte la directive rend compte de la préoccupation du Parlement européen d'exclure le risque que ce texte n'assouplisse les dispositions en la matière arrêtées par l'article 16 de la directive sur la radiodiffusion télévisuelle. Par conséquent, la commission ajoute un renvoi explicite à la législation nationale de transposition de cette directive.

Amendement portant sur l'article 10 (paragraphe 1er nouveau de l'article 12 nouveau)

Libellé proposé:

„**Art. 12.** (1) L'alinéa e) de l'article 21 de la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative est modifié comme suit:

„e) l'annonceur qui fait naître par la conception ou la présentation de la communication, l'impression que le consommateur a gagné un **prix**, doit fournir le **prix** au consommateur.““

Commentaire:

En supprimant l'article 10 et en le remplaçant par une disposition modificative de l'article 21 e) de la loi modifiée du 30 juillet 2002 sur la concurrence déloyale, article d'origine de la sanction civile en

question, la commission tient partiellement compte de l'avis du Conseil d'Etat qui considère cette disposition comme superfétatoire.

Ainsi, le terme plus spécifique „lot“ est remplacé par celui plus général de „prix“. Cette disposition modificative est insérée en tant que paragraphe 1er de l'article 13 (ancien) qui regroupe les „Dispositions modificatives“. La disposition initiale de cet article devient le paragraphe 2.

La suppression de l'ancien article 10 implique l'adaptation de la numérotation des articles subséquents.

Amendement portant sur l'article 12, paragraphe 1 (article 11 nouveau, paragraphe 1)

Libellé proposé:

„(1) Sont punis d'une amende de 251 euros à 120.000 euros ceux qui contreviennent aux dispositions

- des articles **3 à 7;**
- **de l'article 9.**“

Commentaire:

Par cette précision, la commission parlementaire entend faire droit à l'opposition formelle du Conseil d'Etat qui, au regard du principe de la légalité des incriminations, demande à ce que le paragraphe 1er de cet article énumère les faits susceptibles d'entraîner les sanctions prévues.

Amendement introduisant un titre précédant l'article 13 (article 12 nouveau)

Libellé proposé:

„Chapitre 4. Dispositions modificatives et finales“

Commentaire:

Cette proposition d'un ordre purement rédactionnel, s'inspire de la proposition du Conseil d'Etat, exprimée à l'endroit de l'article 11 ancien et suivie par la commission parlementaire, de faire précéder ledit article de la mention d'un chapitre 3 intitulé „Des sanctions“.

Le nouveau chapitre 4 regroupe les dispositions modificatives et le nouvel article final prévoyant une référence abrégée à l'intitulé du projet de loi. Ces articles sont ainsi séparés, dans l'intérêt de la lisibilité du dispositif, du chapitre précédant regroupant les sanctions applicables aux pratiques déloyales décrites dans le projet de loi sous examen.

Amendement portant sur l'article 13 (article 12 nouveau)

Libellé proposé:

„(3) L'article 8 de la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance est modifié comme suit:

„En cas de fourniture non demandée d'un produit, le consommateur est dispensé de toute contre-prestation, l'absence de réponse ne valant pas consentement.“

(4) L'article 10 de la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance est modifié comme suit:

„La règle suivante est applicable en cas de prestations de services non demandés:

En cas de fourniture non demandée de services financiers à un consommateur, ce dernier est dispensé de toute contre-prestation, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

La disposition qui précède ne déroge pas aux règles applicables en matière de reconduction tacite des contrats.“ “

Commentaire:

Dans ses considérations générales, le Conseil d'Etat signale que les articles 14 et 15 de la directive ne sont pas transposés dans le cadre du projet sous examen. Il convie à vérifier si les textes nationaux dans leur version actuelle sont conformes à la directive 2005/29/CE et le cas échéant à procéder à une adaptation de ces textes, sinon la directive ne serait pas intégralement transposée.

Quant aux dispositions de l'article 14 de la directive, la commission parlementaire renvoie à son choix fait au niveau de l'article 1er, d'énumérer les législations qui s'appliquent sans préjudice de la loi en projet sous objet. La transposition de ces dispositions serait incohérente par rapport à l'option prise relative au champ d'application de la présente loi en projet.

En ce qui concerne les dispositions de l'article 15 de la directive, la commission se doit de constater que leur transposition a effectivement été omise par inadvertance. L'adaptation des deux directives en question par la directive UCP est la conséquence logique du point 21 de l'annexe 1 de celle-ci qui déclare comme déloyale la pratique d'inclure dans du matériel promotionnel une facture suggérant au consommateur qu'il a déjà commandé le produit commercialisé. La commission propose donc d'adapter les deux lois de transposition afférentes en conséquence.

Amendement introduisant un article 13 (nouveau)

Libellé proposé:

„Art. 13. Références à la présente loi

Dans toute disposition légale ou réglementaire future, la référence à la présente loi pourra se faire sous une forme abrégée en utilisant les termes de „loi du ... relative aux pratiques commerciales déloyales“.

Commentaire:

Suite aux précisions apportées à l'intitulé initial du projet de loi sous objet, la commission parlementaire a jugé utile d'introduire un article final qui permet le recours à un intitulé abrégé.

*

Copie de la présente est envoyée pour information au Ministre de l'Economie et du Commerce extérieur et à la Secrétaire d'Etat aux Relations avec le Parlement.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma considération très distinguée.

Le Président de la Chambre des Députés,

Lucien WEILER

*

TEXTE COORDONNE

PROJET DE LOI

relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement Européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;
- la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance

Chapitre 1. Dispositions générales

Art. 1. (1) La présente loi s'applique aux pratiques commerciales déloyales des professionnels vis-à-vis des consommateurs portant atteinte à leurs intérêts économiques et ce avant, pendant et après l'offre en vente et la vente de produits.

(2) La présente loi s'applique sans préjudice

1. du droit des contrats, en particulier des règles relatives à la validité, à la formation ou aux effets des contrats;
2. des dispositions communautaires ou nationales relatives à la santé et à la sécurité des produits;
3. des dispositions législatives, réglementaires et administratives en matière de certification et d'indication du titre des ouvrages en métal précieux;
4. des conditions d'établissement ou des régimes d'autorisation ou des codes de déontologie ou de toute autre disposition spécifique régissant les professions réglementées;
5. de la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes;
6. de la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative.

Art. 2. Pour l'application de la présente loi, il faut entendre par:

1. „consommateur“: toute personne physique qui, **pour les pratiques commerciales relevant de la présente loi, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale;**
2. „professionnel“: toute personne physique ou morale qui, **pour les pratiques commerciales relevant de la présente loi, agit à des fins qui entrent dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale, et toute personne agissant au nom ou pour le compte d'un professionnel;**
3. „produit“: tout bien ou tout service, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations;
4. „pratiques commerciales des entreprises vis-à-vis des consommateurs“ (ci-après également dénommées „pratiques commerciales“): toute action, omission, conduite, démarche ou communication

commerciale, y compris la publicité et le marketing, de la part d'un professionnel, en relation directe avec la promotion, la vente ou la fourniture d'un produit aux consommateurs;

5. „altération substantielle du comportement économique des consommateurs“: l'utilisation d'une pratique commerciale compromettant sensiblement l'aptitude du consommateur à prendre une décision en connaissance de cause et l'amenant par conséquent à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement;
6. „code de conduite“: un accord ou un ensemble de règles qui ne sont pas imposées par les dispositions législatives, réglementaires ou administratives et qui définissent le comportement des professionnels qui s'engagent à être liés par lui en ce qui concerne une ou plusieurs pratiques commerciales ou un ou plusieurs secteurs d'activité;
7. **„responsable de code“: toute entité, y compris un professionnel ou groupe de professionnels, responsable de l'élaboration et de la révision d'un code de conduite et/ou de la surveillance du respect de ce code par ceux qui se sont engagés à être liés par lui;**
8. „diligence professionnelle“: le niveau de compétence spécialisée et de soins dont le professionnel est raisonnablement censé faire preuve vis-à-vis du consommateur, conformément aux usages honnêtes en matière commerciale, industrielle, artisanale ou libérale dans son domaine d'activité;
9. „invitation à l'achat“: une communication commerciale indiquant les caractéristiques du produit et son prix de façon appropriée en fonction des moyens utilisés pour cette communication commerciale et permettant ainsi au consommateur de faire un achat;
10. „influence injustifiée“: l'utilisation d'une position de force vis-à-vis du consommateur de manière à faire pression sur celui-ci, même sans avoir recours à la force physique ou menacer de le faire, de telle manière que son aptitude à prendre une décision en connaissance de cause soit limitée de manière significative;
11. „décision commerciale“: toute décision prise par un consommateur concernant l'opportunité, les modalités et les conditions relatives au fait d'acheter, de faire un paiement intégral ou partiel pour un produit, de conserver ou de se défaire d'un produit ou d'exercer un droit contractuel en rapport avec le produit; une telle décision peut amener le consommateur, soit à agir, soit à s'abstenir d'agir;
12. „profession réglementée“: une activité ou un ensemble d'activités professionnelles dont l'accès, l'exercice ou une des modalités d'exercice est subordonné directement ou indirectement à des dispositions législatives, réglementaires ou administratives relatives à la possession de qualifications professionnelles déterminées.

Chapitre 2. Pratiques commerciales déloyales

Art. 3. (1) Les pratiques commerciales déloyales sont interdites.

(2) Une pratique commerciale est déloyale si:

- a) elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle
et
- b) elle altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique, par rapport au produit, du consommateur moyen qu'elle touche ou auquel elle s'adresse, ou du membre moyen du groupe lorsqu'une pratique commerciale est ciblée vers un groupe particulier de consommateurs.

(3) Les pratiques commerciales qui sont susceptibles d'altérer de manière substantielle le comportement économique d'un groupe clairement identifiable de consommateurs parce que ceux-ci sont particulièrement vulnérables à la pratique utilisée ou au produit qu'elle concerne en raison d'une infirmité mentale ou physique, de leur âge ou de leur crédulité, alors que l'on pourrait raisonnablement attendre du professionnel qu'il prévoie cette conséquence, sont évaluées du point de vue du membre moyen de ce groupe. Cette disposition est sans préjudice de la pratique publicitaire courante et légitime consistant à formuler des déclarations exagérées ou des déclarations qui ne sont pas destinées à être comprises au sens littéral.

(4) En particulier, sont déloyales les pratiques commerciales qui sont trompeuses, au sens de la section 1, ou agressives, au sens de la section 2.

Section 1. Pratiques commerciales trompeuses

Sous-section 1. Actions trompeuses

Art. 4. (1) Une pratique commerciale est réputée trompeuse:

- 1) si elle contient des informations fausses;
ou
- 2) si, d'une manière quelconque, y compris par sa présentation générale, elle induit ou est susceptible d'induire en erreur le consommateur moyen, même si les informations présentées sont factuellement correctes, en ce qui concerne un ou plusieurs des éléments ci-après et que, dans un cas comme dans l'autre, elle l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement. Ces éléments concernent:
 - a) l'existence ou la nature du produit;
 - b) les caractéristiques principales du produit, telles que sa disponibilité, ses avantages, les risques qu'il présente, son exécution, sa composition, ses accessoires, le service après-vente et le traitement des réclamations, le mode et la date de fabrication ou de prestation, sa livraison, son aptitude à l'usage, son utilisation, sa quantité, ses spécifications, son origine géographique ou commerciale ou les résultats qui peuvent être attendus de son utilisation ou les résultats et les caractéristiques essentielles des tests ou contrôles effectués sur le produit;
 - c) l'étendue des engagements du professionnel, la motivation de la pratique commerciale et la nature du processus de vente, ainsi que toute affirmation ou tout symbole faisant croire que le professionnel ou le produit bénéficie d'un parrainage ou d'un appui direct ou indirect;
 - d) le prix ou le mode de calcul du prix, ou l'existence d'un avantage spécifique quant au prix;
 - e) la nécessité d'un service, d'une pièce détachée, d'un remplacement ou d'une réparation;
 - f) la nature, les qualités et les droits du professionnel ou de son représentant, tels que son identité et son patrimoine, ses qualifications, son statut, son agrément, son affiliation ou ses liens ou ses droits de propriété industrielle, commerciale ou intellectuelle ou les récompenses et distinctions qu'il a reçues;
 - g) les droits du consommateur, en particulier le droit de remplacement ou de remboursement selon l'article 5 de la loi modifiée du 21 avril 2004 relative à la garantie de conformité, ou les risques qu'il peut encourir.

(2) Est également réputée trompeuse une pratique commerciale si, dans son contexte factuel, compte tenu de toutes ses caractéristiques et des circonstances, **elle** amène ou est susceptible d'amener le consommateur moyen à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement, et qu'elle implique:

- a) toute activité de marketing concernant un produit, y compris la publicité comparative, créant une confusion avec un autre produit, marque, nom commercial ou autre signe distinctif d'un concurrent;
- b) le non-respect par le professionnel d'engagements contenus dans un code de conduite par lequel il s'est engagé à être lié, dès lors que ces engagements sont fermes et vérifiables, et qu'il indique qu'il est lié par le code.

Sous-section 2. Omissions trompeuses

Art. 5. (1) Une pratique commerciale est considérée comme une omission trompeuse si, dans son contexte factuel, compte tenu de toutes ses caractéristiques et des circonstances ainsi que des limites propres au moyen de communication utilisé, elle omet une information substantielle dont le consommateur moyen a besoin, compte tenu du contexte, pour prendre une décision commerciale en connaissance de cause et, par conséquent, l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.

(2) Est également considérée comme une omission trompeuse, une pratique commerciale par laquelle un professionnel, compte tenu des aspects mentionnés au paragraphe 1, dissimule une information substantielle visée audit paragraphe ou la fournit de façon peu claire, inintelligible, ambiguë ou à contretemps ou lorsqu'il n'indique pas sa véritable intention commerciale dès lors que celle-ci ne ressort pas déjà du contexte et lorsque, dans l'un ou l'autre cas, le consommateur moyen est ainsi amené ou est susceptible d'être amené à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.

(3) En vue de déterminer si des informations ont été omises lorsque le moyen de communication utilisé aux fins de la pratique commerciale impose des limites d'espace ou de temps, il doit être tenu compte de ces limites ainsi que de toute mesure prise par le professionnel pour mettre les informations à la disposition du consommateur par d'autres moyens.

(4) Lors d'une invitation à l'achat, sont considérées comme substantielles, dès lors qu'elles ne ressortent pas déjà du contexte, les informations suivantes:

- a) les caractéristiques principales du produit, dans la mesure appropriée eu égard au moyen de communication utilisé et au produit concerné;
- b) l'adresse géographique et l'identité du professionnel, par exemple sa raison sociale et, le cas échéant, l'adresse géographique et l'identité du professionnel pour le compte duquel il agit;
- c) le prix toutes taxes comprises, ou, lorsque la nature du produit signifie que le prix ne peut raisonnablement être calculé à l'avance, la manière dont le prix est calculé, ainsi que, le cas échéant, tous les coûts supplémentaires de transport, de livraison et postaux, ou, lorsque ces coûts ne peuvent raisonnablement être calculés à l'avance, la mention que ces coûts peuvent être à la charge du consommateur;
- d) les modalités de paiement, de livraison, d'exécution et de traitement des réclamations, si elles diffèrent des exigences de la diligence professionnelle;
- e) le cas échéant, l'existence d'un droit de rétractation.

(5) Sont également réputées substantielles les informations à arrêter par règlement grand-ducal qui sont relatives aux communications commerciales, y compris la publicité ou le marketing.

Sous-section 3. Pratiques commerciales trompeuses en toutes circonstances

Art. 6. Les pratiques commerciales trompeuses ci-après sont réputées déloyales en toutes circonstances:

- 1) Pour un professionnel, se prétendre signataire d'un code de conduite alors qu'il ne l'est pas.
- 2) Afficher un certificat, un label de qualité, ou un équivalent sans avoir obtenu l'autorisation nécessaire.
- 3) Affirmer qu'un code de conduite a reçu l'approbation d'un organisme public ou autre alors que ce n'est pas le cas.
- 4) Affirmer qu'un professionnel (y compris ses pratiques commerciales) ou qu'un produit a été agréé, approuvé ou autorisé par un organisme public ou privé alors que ce n'est pas le cas ou sans respecter les conditions de l'agrément, de l'approbation ou de l'autorisation reçue.
- 5) Proposer l'achat de produits à un prix indiqué sans révéler les raisons plausibles que pourrait avoir le professionnel de penser qu'il ne pourra pas le faire lui-même, ou faire fournir par un autre professionnel, les produits en question ou des produits équivalents au prix indiqué, pendant une période et dans des quantités qui soient raisonnables compte tenu du produit, de l'ampleur de la publicité faite pour le produit et du prix proposé (publicité appât).
- 6) Proposer l'achat de produits à un prix indiqué et ensuite, dans le but de faire la promotion d'un produit différent:
 - a. soit refuser de présenter aux consommateurs l'article ayant fait l'objet de la publicité,
 - b. soit refuser de prendre des commandes concernant cet article ou de le livrer dans un délai raisonnable,

- c. soit en présenter un échantillon défectueux.
- 7) Déclarer faussement qu'un produit ne sera disponible que pendant une période très limitée ou qu'il ne sera disponible que sous des conditions particulières pendant une période très limitée afin d'obtenir une décision immédiate et priver les consommateurs d'une possibilité ou d'un délai suffisant pour opérer un choix en connaissance de cause.
 - 8) S'engager à fournir un service après-vente aux consommateurs avec lesquels le professionnel a communiqué avant la transaction dans une langue qui n'est pas une langue officielle de l'Etat membre dans lequel il est établi et, ensuite, assurer ce service uniquement dans une autre langue sans clairement en informer le consommateur avant que celui-ci ne s'engage dans la transaction.
 - 9) Déclarer ou donner l'impression que la vente d'un produit est licite alors qu'elle ne l'est pas.
 - 10) Présenter les droits conférés au consommateur par les dispositions légales ou réglementaires comme constituant une caractéristique propre à la proposition faite par le professionnel.
 - 11) Utiliser un contenu rédactionnel dans les médias pour faire la promotion d'un produit, alors que le professionnel a financé celle-ci lui-même, sans l'indiquer clairement dans le contenu ou à l'aide d'images ou de sons clairement identifiables par le consommateur (publi-reportage).
 - 12) Formuler des affirmations factuellement inexactes en ce qui concerne la nature et l'ampleur des risques auxquels s'expose le consommateur sur le plan de sa sécurité personnelle ou de celle de sa famille s'il n'achète pas le produit.
 - 13) Promouvoir un produit similaire à celui d'un fabricant particulier de manière à inciter délibérément le consommateur à penser que le produit provient de ce même fabricant alors que tel n'est pas le cas.
 - 14) Créer, exploiter ou promouvoir un système de promotion pyramidale dans lequel un consommateur verse une participation en échange de la possibilité de percevoir une contrepartie provenant essentiellement de l'entrée d'autres consommateurs dans le système plutôt que de la vente ou de la consommation de produits.**
 - 15) Sans préjudice des articles 6 à 11 de la loi modifiée du 30 juillet 2002 sanctionnant la concurrence déloyale, déclarer que le professionnel est sur le point de cesser ses activités ou de les établir ailleurs alors que tel n'est pas le cas.
 - 16) Affirmer d'un produit qu'il augmente les chances de gagner aux jeux de hasard.
 - 17) Affirmer faussement qu'un produit est de nature à guérir des maladies, des dysfonctionnements ou des malformations.
 - 18) Communiquer des informations factuellement inexactes sur les conditions de marché ou sur les possibilités de trouver le produit, dans le but d'inciter le consommateur à acquérir celui-ci à des conditions moins favorables que les conditions normales de marché.
 - 19) Affirmer qu'un concours est organisé ou qu'un prix peut être gagné sans attribuer les prix décrits ou un équivalent raisonnable.
 - 20) Décrire un produit comme étant „gratuit“, „à titre gracieux“, „sans frais“ ou autres termes similaires si le consommateur doit payer quoi que ce soit d'autre que les coûts inévitables liés à la réponse à la pratique commerciale et au fait de prendre possession ou livraison de l'article.
 - 21) Inclure dans le matériel promotionnel une facture ou un document similaire demandant paiement qui donne au consommateur l'impression qu'il a déjà commandé le produit commercialisé alors que ce n'est pas le cas.
 - 22) Affirmer faussement ou donner l'impression que le professionnel agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale, ou se présenter faussement comme un consommateur.
 - 23) Créer faussement l'impression que le service après-vente en rapport avec un produit est disponible dans un Etat membre autre que celui dans lequel le produit est vendu.

Section 2: Pratiques commerciales agressives

Art. 7. Une pratique commerciale est réputée agressive si, dans son contexte factuel, compte tenu de toutes ses caractéristiques et des circonstances, elle altère ou est susceptible d'altérer de manière significative, du fait du harcèlement, de la contrainte, y compris le recours à la force physique, ou

d'une influence injustifiée, la liberté de choix ou de conduite du consommateur moyen à l'égard d'un produit, et, par conséquent, l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.

Art. 8. Afin de déterminer si une pratique commerciale recourt au harcèlement, à la contrainte, y compris la force physique, ou à une influence injustifiée, les éléments suivants sont pris en considération:

- a) le moment et l'endroit où la pratique est mise en œuvre, sa nature et sa persistance;
- b) le recours à la menace physique ou verbale;
- c) l'exploitation en connaissance de cause par le professionnel de tout malheur ou circonstance particulière d'une gravité propre à altérer le jugement du consommateur, dans le but d'influencer la décision du consommateur à l'égard du produit;
- d) tout obstacle non contractuel important ou disproportionné imposé par le professionnel lorsque le consommateur souhaite faire valoir ses droits contractuels, et notamment celui de mettre fin au contrat ou de changer de produit ou de fournisseur;
- e) toute menace d'action alors que cette action n'est pas légalement possible.

Art. 9. Les pratiques commerciales agressives ci-après sont réputées déloyales en toutes circonstances:

- 1) Donner au consommateur l'impression qu'il ne pourra quitter les lieux avant qu'un contrat n'ait été conclu.
- 2) Effectuer des visites personnelles au domicile du consommateur sans préjudice de dispositions légales ou réglementaires en vue d'assurer l'exécution d'une obligation contractuelle.
- 3) Se livrer à des sollicitations non souhaitées par téléphone, télécopieur, courrier électronique ou tout autre outil de communication à distance, sans préjudice de dispositions légales ou réglementaires l'autorisant en vue d'assurer l'exécution d'une obligation contractuelle. Cette disposition s'entend sans préjudice de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel et de l'article 11 de la loi du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques.
- 4) Obliger un consommateur qui souhaite demander une indemnité au titre d'une police d'assurance à produire des documents qui ne peuvent raisonnablement être considérés comme pertinents pour établir la validité de la demande ou s'abstenir systématiquement de répondre à des correspondances pertinentes, dans le but de dissuader ce consommateur d'exercer ses droits contractuels.
- 5) Inciter dans une publicité directement les enfants à acheter ou à persuader leurs parents ou d'autres adultes de leur acheter le produit faisant l'objet de la publicité. **Cette disposition ne porte pas atteinte à la législation portant transposition de la directive 89/552/CE sur la radiodiffusion télévisuelle.**
- 6) Exiger le paiement immédiat ou différé de produits fournis par le professionnel sans que le consommateur les ait demandés, ou exiger leur renvoi ou leur conservation.
- 7) Informer explicitement le consommateur que s'il n'achète pas le produit ou le service, l'emploi ou les moyens d'existence du professionnel seront menacés.
- 8) Donner la fausse impression que le consommateur a déjà gagné ou gagnera, moyennant ou non l'accomplissement d'une ou plusieurs formalités, un prix ou un autre avantage équivalent, alors que, en fait,
 - i. soit il n'existe pas de prix ou autre avantage équivalent,
 - ii. soit l'accomplissement d'une ou de plusieurs formalités en rapport avec la demande du prix ou d'un autre avantage équivalent est subordonné à l'obligation pour le consommateur de verser de l'argent ou de supporter un coût.

Art. 10. L'annonceur de la pratique commerciale qui fait naître par la conception ou la présentation de la communication, l'impression que le consommateur a gagné un prix ou un autre avantage équivalent, doit fournir ce prix ou cet avantage équivalent au consommateur.

Chapitre 3. *Des sanctions*

Art. 10. (1) Le magistrat présidant la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale à la requête de toute personne, d'un groupement professionnel, des organisations visées par la loi modifiée du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter des actions en cessation, du Ministre ayant la protection des consommateurs dans ses attributions, de la Commission de surveillance du secteur financier ou du Commissariat aux Assurances, peut ordonner la cessation des actes contraires aux articles 1 à 9 et à l'article 11 du présent titre même en l'absence de preuve d'une perte ou d'un préjudice réel ou d'une intention ou d'une négligence de la part de l'annonceur.

L'ordonnance peut intervenir indépendamment de l'action publique. La mesure ordonnée par le magistrat présidant la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale prend toutefois fin en cas de décision d'acquiescement prononcée par le juge pénal et coulée en force de chose jugée.

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du nouveau code de procédure civile.

Sont également applicables les articles 2059 à 2066 du Code civil.

En cas de publicité trompeuse ou de publicité comparative illicite, le magistrat présidant la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale peut:

- a) exiger que l'annonceur apporte des preuves concernant l'exactitude matérielle des données de fait contenues dans la publicité si, compte tenu des intérêts légitimes de l'annonceur et de toute autre partie à la procédure, une telle exigence paraît appropriée au vu des circonstances du cas d'espèce, et dans le cas de la publicité comparative, exiger que l'annonceur fournisse ses preuves à bref délai;
- b) considérer des données de fait comme inexactes si les preuves exigées conformément au point a) ne sont pas apportées ou sont estimées insuffisantes.

L'affichage de la décision peut être ordonné à l'intérieur ou à l'extérieur des installations de vente du contrevenant et aux frais de celui-ci. La décision précise la durée de l'affichage et elle peut également ordonner la publication, en totalité ou par extrait aux frais du contrevenant, par la voie des journaux ou de toute autre manière.

Il ne peut être procédé à l'affichage et à la publication qu'en vertu d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

(2) Tout manquement aux injonctions ou interdictions portées par une décision prononcée en vertu du paragraphe 1 du présent article et coulée en force de chose jugée est punie d'une amende de 251 à 120.000 euros.

Art. 11. (1) Sont punis d'une amende de 251 euros à 120.000 euros ceux qui contreviennent aux dispositions

- des articles 3 à 7;
- de l'article 9.

(2) Toute clause ou toute combinaison de clauses d'un contrat, conclue en violation du présent titre, est réputée nulle et non écrite. Cette nullité ne peut toutefois être invoquée que par le consommateur.

Chapitre 4. *Dispositions modificatives et finales*

Art. 12. *Dispositions modificatives*

(1) L'alinéa e) de l'article 21 de la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement Européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative est modifié comme suit:

- „e) l'annonceur qui fait naître par la conception ou la présentation de la communication, l'impression que le consommateur a gagné un prix, doit fournir le prix au consommateur.“

(2) L'article 2, alinéa 5 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers se lit comme suit:

„Au cas où l'intéressé a violé ses obligations professionnelles légales, notamment au regard du droit d'établissement ou s'est soustrait aux charges sociales ou fiscales que lui impose sa profession, l'autorisation peut être refusée ou révoquée. Ce refus ou cette révocation peut intervenir sur demande du Centre commun de la sécurité sociale, de l'Administration des contributions directes, ou de l'Administration de l'enregistrement et des domaines. L'autorisation peut également être révoquée dans le cas où l'intéressé aurait été condamné pénalement du chef d'infractions aux dispositions légales en matière de concurrence déloyale et de pratiques commerciales déloyales.“

(3) L'article 8 de la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance est modifié comme suit:

„En cas de fourniture non demandée d'un produit, le consommateur est dispensé de toute contre-prestation, l'absence de réponse ne valant pas consentement.“

(4) L'article 10 de la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance est modifié comme suit:

„La règle suivante est applicable en cas de prestations de services non demandés:

En cas de fourniture non demandée de services financiers à un consommateur, ce dernier est dispensé de toute contre-prestation, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

La disposition qui précède ne déroge pas aux règles applicables en matière de reconduction tacite des contrats.“

Art. 13. *Références à la présente loi*

Dans toute disposition légale ou réglementaire future, la référence à la présente loi pourra se faire sous une forme abrégée en utilisant les termes de „loi du ... relative aux pratiques commerciales déloyales“.

Service Central des Imprimés de l'Etat

5881B/03

N° 5881B³**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2008-2009

PROJET DE LOI**relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant**

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;
- la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

(27.1.2009)

L'objet du présent projet de loi est tout d'abord de transposer la directive 2005/29/CE du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le Marché Intérieur, (dite directive „UCP“, Unfair commercial practices) et d'assurer ensuite, la codification des règles en vigueur du droit de la consommation contenues en annexe au projet de loi, „ci-après le Code de la consommation“. Le futur code vise à

- reconnaître le rôle prééminent de l'information des consommateurs, de manière à mieux les éclairer et les responsabiliser et, contribuer ainsi à l'établissement d'un marché concurrentiel, en écartant les entreprises déloyales;
- parvenir à une meilleure cohérence et à une meilleure lisibilité des textes;
- améliorer, grâce à une meilleure accessibilité, la connaissance du droit de la consommation auprès du grand public et garantir le respect de ce droit et son application, en se fondant en particulier sur les actions menées par les praticiens et les associations de consommateurs;

- compléter les dispositions existantes, par celles de la loi du 23 avril 2008¹, ci-après la „Loi du 23 avril 2008“ relative à la recherche et à la sanction des violations des droits des consommateurs, en cas de clauses abusives et de violation des droits des consommateurs.

*

RESUME

La Chambre de Commerce salue la codification du droit de la consommation luxembourgeois qui, grâce à la réunification de règles dans le cadre d'un outil de référence unique et structuré, servira de guide à l'avenir tant aux entreprises qu'aux consommateurs, en mettant fin à l'éparpillement des règles en la matière.

Elle reconnaît l'ampleur du travail de codification effectué par les auteurs du projet de loi sous avis et les félicite pour les efforts de coordination et d'uniformisation réalisés. Les critiques qu'elle formule sont souvent adressées aux directives communautaires pour la transposition desquelles, les auteurs ne disposent que d'une faible marge de manoeuvre.

La Chambre de Commerce admet que le Code de la consommation modernise et clarifie le cadre légal existant en matière de droit de la consommation. Il constitue un outil de référence fiable et actualisé qui a naturellement vocation à évoluer. Elle est d'avis en effet qu'une plus grande lisibilité des textes, devrait à l'avenir bénéficier aux contrats transfrontaliers impliquant, tant des consommateurs luxembourgeois que des entreprises étrangères, domiciliées ou non au Luxembourg. Elle estime cependant que certaines options prises, ont pour effet d'alourdir la charge des professionnels, la protection des consommateurs semblant toujours justifier de nouvelles obligations.

Globalement le code traduit en les renforçant la continuité des principes du droit commun des obligations, tels l'obligation générale d'information, celle pour le professionnel de fournir de surcroît une information claire, l'abandon du principe de bonne foi, incontournable pour définir la notion de „diligence professionnelle“ en vue de qualifier une pratique commerciale de déloyale. Ainsi, le code menace l'équilibre des relations contractuelles entre consommateurs et professionnels et laisse malheureusement entrevoir une mise en cause plus systématique de la responsabilité des professionnels. Pour ces raisons, la Chambre de Commerce plaide ardemment en faveur d'une transposition plus équilibrée des directives communautaires dans le respect du principe „toute la directive, rien que la directive“ et dans la perspective d'un fonctionnement plus efficace du marché intérieur.

1) Transposition de la directive UCP

Pratiques commerciales déloyales (Articles 3-10)

La Chambre de Commerce rappelle son attachement au principe „toute la directive, rien que la directive“. S'il est vrai que le contenu de la notion de „pratiques commerciales déloyales“ est trop large et risque d'être étendu au-delà du raisonnable, néanmoins elle souligne que la notion de „diligence

¹ La loi du 23 avril 2008 déterminant les organes compétents et les sanctions nécessaires à l'application: 1) du Règlement (CE) No 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs et du Règlement (CE) No 261/2004 du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 établissant des règles communes en matière d'indemnisation et d'assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol, et abrogeant le Règlement (CEE) No 295/91 2) des mesures de transposition et d'application des directives et du règlement de l'annexe du Règlement (CE) No 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs et portant modification: 1. de la loi modifiée du 11 avril 1983 portant réglementation de la mise sur le marché et de la publicité des médicaments 2. de la loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection des consommateurs 3. de la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commande 4. de la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques 5. de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat 6. de la loi modifiée du 9 août 1993 réglementant le crédit à la consommation 7. de la loi modifiée du 14 juin 1994 portant réglementation des conditions d'exercice des activités relatives à l'organisation et à la vente de voyages ou de séjours 8. de la loi modifiée du 18 décembre 1998 relative aux contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers 9. de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique 10. de la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil.

professionnelle“, dans le texte de transposition excède ce que prévoit la directive 2005/29/CE car il élude complètement le principe de bonne foi du professionnel.

Dès lors, il y a lieu de procéder aux modifications suivantes:

- *La définition* de la notion „de pratiques commerciales trompeuses“ est plus restrictive que l’article 6 paragraphe 1er de la directive 2005/29/CE. De manière à refléter plus fidèlement les dispositions communautaires, la Chambre de Commerce plaide par conséquent en faveur d’une révision de l’article 4 paragraphe 1er et paragraphe 2 afin de s’aligner exactement sur le libellé de la directive. En effet, le texte proposé actuellement excède la directive, en ce qui concerne le paragraphe 1er selon lequel une pratique commerciale peut être réputée trompeuse même si elle ne contient pas d’information fausse, mais du simple fait qu’elle est susceptible d’induire en erreur, ce qui diffère du texte communautaire. D’autre part, le paragraphe 2 aboutit à faire entrer dans la catégorie des pratiques commerciales trompeuses, le fait pour un professionnel de ne pas, par son comportement ou ses agissements, respecter les engagements qu’il a pris, contenus dans un code de conduite par lequel il s’est engagé à être lié, „dès lors que ces engagements sont fermes et vérifiables“ alors que la directive n’implique une infraction que si les engagements contenus dans le code de conduite „ne sont pas de simples aspirations mais sont fermes et vérifiables“.

- *Sanctions applicables aux contrats conclus relatifs au colportage, à la vente ambulante, à l’étalage de marchandises et à la sollicitation de commandes.* (Article 4 paragraphe 9)

Afin de permettre au consommateur de distinguer clairement entre l’action en nullité proposée au consommateur pour des infractions en matière de pratiques commerciales déloyales telle que prévue par le futur code et le droit de rétractation dans un délai de quatorze jours à compter de la commande, prévu par la loi modifiée du 16 juillet 1987, la Chambre de Commerce recommande d’incorporer dans le Code de la consommation, les dispositions relatives à la sollicitation de commandes ainsi que celles visant à assurer une transposition complète de la Directive 85/577/CE et de maintenir dans une loi spécifique, les dispositions relatives à la vente ambulante et l’étalage de marchandises.

- S’agissant de définir les *pratiques commerciales qualifiées „d’omissions trompeuses“*, (Article 5 paragraphe 5), elle recommande de clarifier davantage la notion d’„invitation à l’achat“, en se démarquant de manière plus nette du cadre du marketing et de la publicité. Par ailleurs, elle insiste pour que soient clarifiés dans le cadre du présent projet de loi et non renvoyés à un futur règlement grand-ducal, les principes directeurs qui permettent de caractériser la notion de „communication commerciale“ en vue de qualifier tout d’abord une omission trompeuse, et de conclure ensuite à l’existence d’une pratique commerciale déloyale.
- S’agissant des *pratiques commerciales déloyales en toutes circonstances* (article 6 du projet de loi), il y a lieu d’ajouter à la liste de ces pratiques et conformément au point 14 de l’annexe I de la directive 2005/29/CE, l’interdiction faite aux professionnels de créer, d’exploiter ou de promouvoir un système de promotion pyramidale, sous peine de transposition incomplète de la directive.
- S’agissant des *pratiques commerciales agressives*, il convient de modifier l’article 9 paragraphe 3, cet article étant plus restrictif que le point 26 de l’annexe I de la directive 2005/29/CE, la loi luxembourgeoise de transposition considérant que le professionnel se rend coupable d’une infraction dès lors qu’il se livre à des sollicitations „non souhaitées“, la directive se référant quant à elle à des „sollicitations répétées et non souhaitées“.

S’agissant en particulier des sollicitations non souhaitées par téléphone, télécopieur, courrier électronique ou par tout autre outil de communication à distance, en vue d’assurer l’exécution d’une obligation contractuelle, la Chambre demande à ce que soit clarifié le point de savoir si l’interdiction faite au professionnel d’adresser ce type d’informations vers le consommateur, vaut même si ce dernier est en possession d’un consentement préalable du consommateur.

Enfin, s’agissant de l’interdiction de pratique commerciale déloyale dans le cadre de la publicité comparative, il y a lieu de compléter le point d) de l’article 18 paragraphe 2 de la loi du 30 juillet 2002² qui vise les pratiques qui sont sources de confusion entre un annonceur et ses concurrents, pour y inclure dorénavant celles qui visent tous les professionnels.

² La loi du 31 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales déloyales sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 84/450CEE sur la publicité trompeuse afin d’y inclure la publicité comparative.

Actions en cessation (Article 11)

- *Procédure de référé.* La Chambre de Commerce réitère d'une manière globale ses critiques s'agissant du recours systématique à cette procédure d'exception, dans le cadre de tout type d'action en cessation. Elle lui paraît d'autant moins appropriée qu'elle laisse au juge des référés le soin d'apprécier et d'interpréter au cas par cas une notion aussi imprécise que la notion de pratique commerciale déloyale et ce „même en l'absence de preuve d'une perte ou d'un préjudice réel ou d'une intention ou d'une négligence de la part de l'annonceur“. A cet égard, elle invite les auteurs du présent projet de loi à s'inspirer du droit applicable étranger. (Article 11 paragraphe 1er)
- *Recours en cessation.* Elle demande à ce que soit à nouveau précisé que les actions en cessation n'appartiennent aux autorités compétentes que dans leur domaine de compétences respectives.
- *Sanctions pénales aux infractions à la législation en matière de protection du consommateur.* La Chambre de Commerce estime que le dispositif répressif mis en place correspond à une application plus restrictive de la directive qui ne requiert pas automatiquement des sanctions pénales dès lors que sont prévues des sanctions „effectives, proportionnées et dissuasives“. Ces sanctions lui paraissent d'une part excessives eu égard à la généralisation des actions en cessation et à la possibilité du juge de prononcer des sanctions civiles. D'autre part, elles ne peuvent se justifier au regard du principe de la légalité des incriminations qu'à condition que soient précisés les faits et actes donnant lieu à la levée de sanctions pénales. Partant, la Chambre de Commerce préconise de limiter le retrait ou la révocation de l'autorisation d'établissement aux cas de récidive à l'interdiction de pratique commerciale déloyale et non pas de l'appliquer à des faits répréhensibles ayant fait l'objet d'une condamnation isolée.

2) L'Annexe du projet de loi, le Code de la consommation

Obligation générale d'information du professionnel – Défaut de conformité par rapport à la description du bien ou du service ou à une déclaration de garantie commerciale dans le cadre d'une vente de biens corporels (Article L. 111-1 paragraphe 2)

Afin de rétablir la sécurité juridique indispensable à l'équilibre des contrats entre un professionnel et un consommateur, la Chambre de Commerce insiste pour que soit rétabli le mécanisme de l'article 5 paragraphe 1er de la Loi du 21 avril 2004, consistant pour le consommateur à choisir parmi quatre options (la restitution du bien et le droit à restitution du prix – la garde du bien et le remboursement partiel du prix – le remplacement du bien et la réparation du bien) à exercer avant d'invoquer la résolution du contrat.

Infraction à l'obligation d'affichage du prix d'un produit ou d'un service

- *Sanctions (Article L. 112-9)*
La Chambre de Commerce estime excessif le montant des amendes administratives (compris entre 251 et 50.000 euros) qui sanctionne ce type d'infractions et qui s'apparente selon elle à des sanctions pénales. Afin de limiter les interférences entre le pouvoir exécutif et le principe de l'applicabilité des peines pénales normalement réservé au juge, elle propose d'y substituer une alternative consistant à ne prévoir l'application de sanctions pénales que suite au refus du professionnel de payer une amende administrative, respectivement une amende transactionnelle lorsque de l'avis du Ministre de l'Economie „l'infraction ou la tentative d'infraction est accompagnée de circonstances atténuantes“.
- *Action en cessation en matière d'infraction à l'obligation d'affichage des prix des produits et des services (Article L. 320-1)*
La Chambre de Commerce est d'avis que le texte de cet article déroge au principe „toute la directive, rien que la directive“ car la directive 98/27/CE qui accorde le droit d'introduire une action en cessation en infraction à l'obligation d'affichage n'apparaît pas dans le règlement communautaire 2006/2004 du 27 octobre 2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs. En outre, le texte de transposition qui étend l'action en cessation à ce type d'infraction se limite à reconnaître ce droit au seul Ministre compétent alors que l'action en cessation en droit de la consommation peut normalement être introduite par une quelconque des quatre autorités compétentes.

Dispositions générales aux contrats conclus avec les consommateurs

Garantie de biens de consommation – Garantie commerciale (Article L. 212-12)

L'extension de la responsabilité de délivrance conforme normalement exigée du professionnel, au réparateur d'une chose, est contraire aux exigences de la directive 1999/44/CE et s'écarter de la lettre de l'article 9 de la loi modifiée du 25 août 1983, le réparateur n'étant tenu à une obligation de réparation qu'au titre de la garantie légale.

Clauses abusives (Articles L. 211-2 et L. 211-3)

La Chambre de Commerce recommande de préciser cette définition, dans le souci de garantir la sécurité juridique des contrats et de réduire les risques de recours d'associations de consommateurs visant à supprimer certaines clauses jugées abusives dans les contrats.

Dispositions communes aux contrats particuliers (contrats à distance hors services financiers et sur services financiers/contrats portant sur l'acquisition d'un droit à temps partiel de biens immobiliers/contrats de crédit à la consommation)

- *Délai applicable à la remise des informations précontractuelles (Article L. 221-2 paragraphe 1er)*
Au nom de la sécurité juridique des parties, la Chambre de Commerce recommande de clarifier la notion de „*temps utile*“ et suggère d'y apporter la précision suivante „*en temps utile avant la conclusion du contrat*“.
- *Obligation de fournir une information „de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication utilisée“ (Article L. 221-2 paragraphe 2)*
La Chambre de Commerce juge inopportune la précision quant aux moyens mis à disposition du professionnel car elle ne correspond à aucune exigence similaire contenue dans les directives correspondant aux dispositions communes aux contrats particuliers visés aux chapitres 2 à 4 au Titre 2, du Livre II du présent code.
- *Droit de rétractation (L. 221-3 paragraphe 2)*
S'agissant du point de départ du délai de rétractation en matière de livraison de biens ou de services, dans le but d'offrir une plus grande flexibilité contractuelle aux parties, la Chambre de Commerce suggère de compléter le libellé actuel qui prévoit que le délai de rétractation commencera à courir „*pour la livraison de biens, le jour de la réception*“ par „*ou à la date convenue par les parties aux termes de leur contrat*“.
- *Charge de la preuve liée à l'obligation d'information préalable du consommateur, à la charge du professionnel (Article L. 222-2 paragraphe 3)*
La Chambre de Commerce réitère son attachement au principe énoncé à l'article 1315 du Code Civil en vertu duquel, c'est à celui qui se prévaut d'un préjudice d'en faire la preuve. Elle demande à ce que le renversement de la preuve à la charge du professionnel, tel que prévu dans certains contrats particuliers en vertu de textes communautaires, ne soit pas érigé en un principe général de droit commun, valable pour tous les contrats particuliers conclus avec des consommateurs.
Pour ces raisons, afin de tenir compte des régimes spécifiques qui s'appliquent en la matière aux contrats particuliers en cause, elle suggère de régler le sort de la charge de la preuve dans chaque chapitre différent du Code de la consommation.

Contrats à distance hors services financiers *(Articles L. 222-3 paragraphe 1er et L. 222-4 paragraphe 2)*

La Chambre de Commerce approuve la fusion des lois sur la vente à distance et sur le commerce électronique qui améliore de manière sensible la lisibilité et la compréhension du cadre juridique existant, jusqu'alors fragmenté. Elle déplore cependant que l'ajout d'informations précontractuelles à charge du professionnel par rapport aux exigences communautaires ainsi que l'option retenue par les auteurs concernant les règles relatives à l'exécution de la commande en cas de défaut de livraison du

professionnel, aboutissent en matière de résolution du contrat et de charge de la preuve, à privilégier systématiquement le consommateur au détriment du professionnel, créant ainsi une charge administrative de plus en plus pesante pour ce dernier.

S'agissant de l'exécution des services (à l'exception de ceux dont la réalisation est aussi opérée via une technique de communication à distance), elle relève que l'octroi d'un second délai de rétractation de quatorze jours à compter de la réception par le consommateur de la confirmation des informations précontractuelles – normalement exigée du professionnel en temps utile lors de l'exécution du contrat ou au plus tard lors de la livraison du bien – dans l'hypothèse où cette confirmation intervient seulement au cours du premier délai de rétractation de trois mois accordé au consommateur est contraire à la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, qui ne prévoit qu'un délai de sept jours.

Contrats à distance portant sur des services financiers

(Articles L. 224-4, L. 224-5 et L. 224-6)

Sur la forme, la Chambre de Commerce relève le transfert des dispositions communautaires en matière de crédit à la consommation par anticipation de la transposition du texte communautaire, ce qui est contraire à la procédure législative ordinaire, mais peut se justifier par un souci d'efficacité.

Sur le fond, elle admet que la marge de manoeuvre des auteurs du projet de loi est limitée compte tenu de la nécessité d'harmoniser le texte de transposition avec la directive 2008/48/CE. D'une manière générale, elle déplore l'extension du délai de deux à quatorze jours, en cas de rétractation, considérant que ce délai est de nature à porter préjudice au secteur financier et à la fluidité des conditions favorables au développement de ce type de crédit.

La Chambre de Commerce considère que les informations précontractuelles et les dispositions de plus en plus techniques et détaillées, applicables à tous les contrats de crédit à la consommation, sont inadaptées à l'intérêt réel généralement manifesté par le „consommateur moyen“ et, pourraient s'avérer contre-performantes. D'une manière générale, elle recommande de privilégier la qualité plutôt que la quantité d'informations précontractuelles.

Si le Code de la consommation semble satisfaire de prime abord l'objectif de simplification administrative poursuivi par le Gouvernement, d'un point de vue pratique il est permis de se demander si la complexité des exigences d'information précontractuelles mises à la charge des professionnels pour satisfaire l'obligation d'information du consommateur, sera synonyme d'une information plus claire et plus efficace, étant donné que ces exigences auront comme conséquence inévitable un alourdissement de la charge administrative des professionnels.

Enfin, elle déplore fortement que le présent projet de loi ne soit pas accompagné de la réalisation d'une analyse d'impact du Code de la consommation, sur les entreprises d'une manière générale, et sur les PME en particulier. Il serait également utile voire indispensable de signaler clairement à quels endroits le code de la consommation ne se contente pas de codifier à droit constant mais procède à des changements. Ceci garantirait en effet, une meilleure compréhension des acteurs économiques.

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce peut sous réserve du respect du principe „toute la directive, rien que la directive“, approuver les dispositions qui visent la transposition de la directive 2005/29/CE relatives aux pratiques commerciales déloyales dans la mesure de la prise en compte de ses commentaires, en priorité sa demande de modification s'agissant du contenu de la notion de „pratique commerciale trompeuse“ de manière à s'aligner plus étroitement sur le texte communautaire, dans le cadre des pratiques commerciales réputées trompeuses, de précisions concernant la notion de clauses abusives et de subordonner la levée de sanctions pénales concernant les infractions à la législation sur les pratiques commerciales déloyales au respect du principe de la légalité des incriminations et de limiter le retrait ou la révocation de l'autorisation d'établissement aux cas de récidive du professionnel, à l'exclusion des condamnations isolées pour pratiques commerciales déloyales.

D'une manière générale, elle approuve l'incorporation dans le futur Code de la consommation, des dispositions en vigueur en matière de garanties portant sur des biens de consommation ou de contrats à distance lesquelles ne soulèvent pas de problèmes majeurs, à l'exception des critiques soulevées à l'article L. 222-3 paragraphe 1er du futur Code de la consommation relatives à l'ajout d'informations

précontractuelles. Elle déplore cependant que sous l'effet d'une logique de simplification, l'approche retenue ait abouti dans tous les cas à trancher uniquement en faveur des intérêts du consommateur, tout en alourdissant les charges qui pèseront sur le professionnel. La sécurité juridique du consommateur doit également s'opérer de manière à garantir les intérêts légitimes des professionnels dans un souci favorable à l'esprit d'entreprise et dans le respect des conditions normales de compétitivité.

Sur le plan procédural, elle s'oppose à l'extension de la procédure d'action en cessation aux infractions à l'obligation d'affichage des prix qui excède le droit communautaire, en particulier le règlement 2006/2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs. D'une manière générale, l'attribution de compétence au juge de paix pour connaître de tout litige quelque soit sa valeur en droit de la consommation, à l'exception des actions en cessation qui sont attribuées au juge des référés, est selon elle contraire aux règles d'attribution de compétence de droit commun. Elle déplore cette tendance qui vise à ériger le droit de la consommation en un droit particulier, exorbitant, au lieu d'en maintenir le caractère de droit commun.

Appréciation du projet de loi

	<i>Incidence</i>
Compétitivité de l'économie luxembourgeoise	-
Impact financier sur les entreprises	-
Transposition de directive	-
Simplification administrative	0
Impact sur les finances publiques	n.d.

Appréciations: ++ très favorable
 + favorable
 0 neutre
 - défavorable
 - - très défavorable
 n.a. non applicable
 n.d. non disponible

*

CONSIDERATIONS GENERALES

L'introduction d'un Code de la consommation en droit luxembourgeois s'inscrit dans le cadre d'un processus de relance de travaux de codification qui s'est engagé ces dernières années au Luxembourg et dans de nombreux systèmes juridiques, dont la France. La Chambre de Commerce rappelle que l'élaboration d'un Code de la consommation fait partie des chantiers législatifs figurant dans le programme de l'Accord de coalition gouvernemental de juillet 2004. La nécessité de mettre en route un tel code³ avait également été soulignée par le Conseil d'Etat.

La Chambre de Commerce tient à mettre en perspective l'objectif du présent projet de loi qui vise une protection juridique adéquate du consommateur et la priorité que reconnaissent les chambres professionnelles patronales au droit de la consommation: „*la politique en matière de protection du consommateur doit remplir un double objectif: augmenter la confiance des consommateurs (...) et en même temps assurer un fonctionnement efficace du marché intérieur pour les entreprises, ceci notamment pour les opérations transfrontalières*“⁴. En effet, la fragmentation du marché intérieur si elle nuit à la protection des consommateurs, constitue également un obstacle pour les PME des Etats membres.

³ Document parlementaire No 4861, projet de loi relatif aux actions en cessation.

⁴ Contribution de la Chambre de Commerce et de la Chambre des Métiers au Livre Vert, „Révision de l'acquis communautaire en matière de protection des consommateurs“.

Dans un avis commun portant sur le projet de loi relatif à la sanction des violations des droits des consommateurs cité ci-avant⁵, les chambres professionnelles avaient en effet accueilli favorablement la création d'un cadre légal unique pour les infractions intracommunautaires et nationales, estimant un tel cadre favorable à la consolidation du droit et au traitement égalitaire des consommateurs nationaux et communautaires. La multiplication des règles relatives au droit de la consommation ces dernières années justifie donc largement l'impérieuse nécessité d'entreprendre un effort de codification.

Par conséquent, la Chambre de Commerce salue la rédaction d'un Code de la consommation dont l'initiative favorise d'une manière générale une meilleure clarté de l'état du droit de la consommation, tant pour les consommateurs que pour les professionnels.

Elle peut cependant regretter l'écart entre le principe retenu par les auteurs d'une codification à „droit constant“ et la réalité de la mise en oeuvre de ce principe eu égard aux modifications substantielles apportées au droit existant.

L'architecture du présent projet de loi se divise en deux livres, le Livre Ier consacré au projet de loi qui transpose la directive 2005/29/CE et le Livre II sous forme d'une annexe au projet de loi. Celle-ci dicte largement l'ordre des remarques de la Chambre de Commerce.

1. Transposition de la Directive 2005/29/CE

La Chambre de Commerce reconnaît les contraintes auxquelles ont eu à faire face les auteurs du présent projet de loi pour transposer en droit national les dispositions communautaires. La directive sur les pratiques commerciales déloyales est un instrument-cadre qui répond à une approche horizontale. Par conséquent, cette approche laisse ainsi une marge de manoeuvre, forcément très étroite, aux Etats membres pour adapter le texte.

Un des inconvénients majeurs soulevé par le texte de transposition réside dans l'insécurité juridique qui en résulte pour les professionnels, ceci principalement en raison de l'imprécision de la notion de pratique commerciale déloyale. Pour mieux cerner les contours de la notion et apprécier l'éventualité du comportement fautif du professionnel, il est à craindre que cette notion vague ne favorise l'introduction de recours plus nombreux de consommateurs à l'encontre des professionnels.

La Chambre de Commerce considère qu'il s'agit d'une tendance inquiétante, parce qu'elle laisse au juge le soin d'apprécier la notion de pratique commerciale déloyale, elle-même reposant sur des notions aussi floues que celles d'„altération substantielle du comportement économique des consommateurs“ ou de „manquement à la diligence professionnelle“.

Cette tendance est d'autant plus préoccupante que le déclenchement d'une action en cessation contre un professionnel peut s'effectuer „même en l'absence de preuve d'une perte ou d'un préjudice réel ou d'une intention ou d'une négligence de la part de l'annonceur“. De manière identique, la responsabilité d'un professionnel pourra être engagée, même en l'absence de toute volonté de nuire, si une pratique commerciale implique une activité commerciale de marketing que le consommateur estime trompeuse.

En outre, l'abandon par les auteurs du projet de loi de la référence à la notion de „bonne foi“ qui entre dans la définition de la „diligence professionnelle“ à côté des usages honnêtes, constitue une transposition qui excède le principe de transposer „toute la directive, rien que la directive“, et qui met en danger la sécurité juridique des professionnels.

La Chambre de Commerce s'interroge une fois de plus sur le recours systématique par les auteurs du présent projet de loi, à la procédure de référé dans le cadre des actions en cessation. Elle estime que tout légitime qu'est le souci de garantir une protection adéquate des intérêts des consommateurs, celui-ci ne justifie pas l'abandon des règles de droit commun de la procédure civile. Par conséquent, elle tient à attirer l'attention des auteurs sur l'insécurité juridique croissante qui résulte pour les professionnels d'une mise en cause plus systématique de leur responsabilité, par des procédures de référé.

De même, elle estime excessive la systématisation des sanctions pénales pour punir toutes les infractions à la législation sur les pratiques commerciales déloyales, à côté des sanctions civiles et de l'extension des actions en cessation alors que la directive correspondante 2005/29/CE se limite à recommander des „sanctions effectives, proportionnées et dissuasives“. Par conséquent, la Chambre

⁵ Document parlementaire No 5699 du 19 juillet 2007.

de Commerce préconise aux auteurs du projet de loi sous avis de prévoir à titre principal des sanctions civiles dissuasives et de réserver les sanctions pénales à des infractions d'une gravité particulière.

Cette évolution est selon elle néfaste car elle aboutit à décourager à terme la liberté de commerce.

2. Dispositions existantes du droit de la consommation luxembourgeois, le Code de la consommation

D'une manière générale, la Chambre de Commerce estime que l'effort de regroupement des textes luxembourgeois du droit de la consommation en vigueur opéré par le futur code, s'inscrit précisément et principalement dans la perspective de servir la seule finalité de protection juridique du consommateur. En dépit de la philosophie qui a inspiré ses auteurs, elle déplore que seul le souci de préserver le consommateur en tant que partie au contrat ait été pris en compte pour le protéger de sa propre ignorance et d'un comportement fautif effectif ou éventuel du professionnel. Selon elle, l'équilibre nécessaire des droits contractuels des deux parties à un contrat semble souvent avoir été négligé. Elle aurait préféré que soit garanti au minimum la bonne exécution des obligations des parties par une transposition plus équilibrée des directives européennes et du travail de codification, assurant ainsi un meilleur équilibre contractuel.

La Chambre de Commerce est d'avis qu'une législation trop protectrice du consommateur risque de placer les entreprises en dehors de la compétitivité. Il s'agit par conséquent de situer la protection du consommateur au même niveau que le souci d'efficacité du marché intérieur afin de garantir un équilibre parfait entre les intérêts légitimes des consommateurs et ceux des entreprises. En effet la protection des consommateurs doit être opérée sans pour autant mettre en péril la sécurité juridique des professionnels, eu égard à l'exiguïté du marché du Grand-Duché de Luxembourg.

En pratique, quant au fond, force est de constater que l'approche de la codification „à droit constant“ révèle tout d'abord quelques *chevauchements* entre le Code civil d'une part et les contrats particuliers, d'autre part qui se manifestent par le maintien en parallèle de catégories et de régimes juridiques différents. A titre d'exemple, il s'agirait de clarifier le régime des sanctions applicables aux pratiques commerciales déloyales en contravention à l'interdiction de colportage et de sollicitation de commandes et de dire si les contrats de fourniture de biens à fabriquer ou à produire qui tombent dans le champ d'application de la garantie de conformité (article 1er paragraphe 4 de la Directive 1999/44/CE sur la garantie des biens de consommation) sont ou non, en droit luxembourgeois, des contrats distincts des contrats de vente, afin de déterminer si les règles du droit de la consommation leur sont applicables.

La Chambre de Commerce regrette d'autre part certaines *carences* au niveau du contenu du futur Code de la consommation. Ainsi, en dépit de l'importance du travail de compilation et de ses répercussions pour l'ensemble des entreprises luxembourgeoises, l'occasion n'ait pas été saisie pour affiner la notion de clause abusive dans un contrat, notion déjà présente dans la loi du 25 août 1983 sur la protection du consommateur, en en identifiant les éléments. Cette démarche aurait eu le mérite de permettre une meilleure perception par le consommateur et le professionnel, de leurs droits respectifs. En raison de l'imprécision de la notion (hormis la liste des clauses abusives) telle que transposée, cette situation risque de donner lieu à des abus à l'encontre de nombre de professionnels qui risquent de se voir accusés de pratique commerciale déloyale, indépendamment d'une quelconque intention malfaisante ou de leur bonne foi et sur le simple fondement d'un préjudice subi par le consommateur.

Si elle admet certainement que des *ajustements* s'avéraient nécessaires afin d'harmoniser les dispositions en vigueur du droit de la consommation, comme par exemple l'obligation de garantie conforme de la chose obligeant les auteurs à choisir entre le régime en matière d'informations précontractuelles à fournir par le professionnel dans le cadre d'un contrat à distance hors services financiers prévu par la loi du 14 août 2000 sur le commerce électronique et celui de la loi du 5 avril 2004 sur la vente à distance, elle regrette toutefois que ce choix ait abouti, pour les besoins de la présente codification à une interprétation extensive du droit communautaire dans la loi nationale de transposition, dans un sens toujours défavorable au professionnel.

Par ailleurs, la Chambre de Commerce ne s'oppose pas au recours à la technique législative – certes sélective – de *transposition par anticipation* de la directive sur le crédit à la consommation ou de la directive qui vise à réguler le secteur de la multipropriété („timesharing“) dont les dispositions qui réglementent le droit de rétractation et les informations précontractuelles figurent d'ores et déjà dans le code à aviser et modifient le droit en vigueur, force est de constater que cette pratique s'écarte

visiblement de „l'approche à droit constant“. Ce qui est surtout critiquable, c'est le contenu de la loi luxembourgeoise de transposition qui excède les dispositions du droit communautaire.

A cet égard, elle attire l'attention des auteurs du futur Code de la consommation sur le fait que les entreprises luxembourgeoises ne peuvent en effet se permettre de s'écarter des exigences posées par la directive en raison de l'exiguïté du marché national, des limites du marché de la grande région ainsi que des coûts salariaux élevés que les entreprises doivent supporter.

Quant au périmètre du futur Code de la consommation, la Chambre de Commerce regrette que le futur code demeure malgré tout dans sa rédaction actuelle, *un outil incomplet*. Il est en effet contestable que celui-ci ne couvre pas en effet la loi du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes, ci-après la „Loi du 16 juillet 1987“, modifiée par la loi du 26 mars 1997 sur les clauses abusives⁶. Sans revenir sur le principe même de l'interdiction du colportage, l'introduction de ces règles dans le futur Code de la consommation aurait pu être l'occasion d'améliorer ce texte et d'en lever les incohérences, notamment au regard de l'éparpillement des règles qui interdisent les pratiques commerciales déloyales.

S'agissant de l'interdiction des pratiques commerciales visant la publicité trompeuse et la publicité comparative ainsi que l'interdiction des pratiques de fourniture de biens et de services non sollicités, elle note que les articles 14 et 15 de la Directive 2005/29/CE n'ont pas été repris dans le dispositif du projet de loi sous avis. Il est vrai que pour l'essentiel, les modifications opérées par ces articles par rapport à des dispositions antérieures du droit communautaire n'appellent aucune adaptation compte tenu du fait que le droit luxembourgeois satisfait déjà à une exception près, aux exigences énoncées par les directives visées. En effet, s'agissant de la publicité comparative, il conviendrait de compléter le point d) de l'article 18 paragraphe 2 de la loi du 30 juillet 2002⁷ qui vise l'interdiction de publicité comparative, lorsque celle-ci est une source de confusion entre un annonceur et ses concurrents, pour y inclure également l'expression „*parmi les professionnels*“.

En outre, la Chambre de Commerce entend également souligner le fait que l'exclusion du champ d'application du futur code obéit à une logique peu compréhensible s'agissant de la loi du 31 juillet 2006 relative à la sécurité générale des produits ainsi que de la loi modifiée du 21 avril 1989 relative à la responsabilité civile du fait des produits défectueux.

La Chambre de Commerce constate que le futur Code de la consommation ne peut se réclamer d'une „approche à droit constant“, mais constitue plutôt une entreprise de „modifications à droit constant“, en raison de modifications inévitables qui répondent à la nécessité de refléter certaines évolutions législatives et communautaires. Il paraît dans ces conditions justifié d'exiger de ses auteurs une plus grande transparence, dans l'exposé des motifs et dans le commentaire des articles sur les modifications réalisées relatives à chacune des matières codifiées.

A titre subsidiaire, la Chambre de Commerce souhaite encore soulever le point suivant. Sauf à supposer que les auteurs du présent projet de loi aient choisi de reporter à plus tard la codification et la publication des textes de règlements grand-ducaux d'exécution, la Chambre de Commerce note l'absence d'une quelconque référence à ces textes réglementaires, abandonnant le lecteur à ses interrogations.

Elle reconnaît certainement le fait que le transfert de ces dispositions correspond à une adaptation de nature purement technique, cependant, la codification ultérieure de la partie réglementaire du droit de la consommation reste à réaliser. La Chambre de Commerce reprend ainsi à son compte la teneur d'une jurisprudence française⁸ selon laquelle l'abrogation d'une loi à la suite d'une codification à droit constant, ne modifie ni la teneur des dispositions transférées, ni leur portée.

6 Loi du 26 mars 1997 sur les clauses abusives portant

- 1) transposition des directives 93/13/CEE du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs et 85/577/CEE du 20 décembre 1985 concernant la protection des consommateurs dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux;
- 2) modification de la loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur;
- 3) modification de l'article 1135-1 du code civil;
- 4) modification de la loi du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes.

7 La loi du 31 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales déloyales sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative.

8 Cour de Cassation, chambre criminelle, 4 mai 1995, B.I.D. No 5/1996.

Avant d'entamer le commentaire des articles, la Chambre de Commerce souhaiterait émettre quelques remarques quant à la structure retenue par les auteurs du présent projet de loi. Celui-ci se présente en deux Livres, le premier consacré au projet de loi proprement dit, vise la transposition en droit national de la directive 2005/29/CE relative aux pratiques commerciales déloyales des professionnels vis-à-vis des consommateurs. Afin de répondre aux nécessités de la technique législative, il abroge les dispositions devenues superflues et modifie différents textes existants, lui-même divisé en trois titres, „Dispositions abrogatoires“ (Titre 1), „Dispositions modificatives“ (Titre 2) et „Dispositions relatives aux Pratiques commerciales déloyales“ (Titre 3) et un Livre II consacré à la codification proprement dite des règles existantes du droit de la consommation luxembourgeois.

Il est donc logique que les dispositions concernant les pratiques commerciales déloyales apparaissent à la fois dans le projet de loi et dans l'Annexe. La Chambre de Commerce conteste cependant la place et l'importance qu'occupent les dispositions relatives aux pratiques commerciales déloyales au Titre 2 du Livre 1er du Code de la consommation immédiatement, après le Titre 1er réservé à l'information des consommateurs. Cette priorité donne en effet l'impression regrettable que les auteurs ont surtout voulu mettre en exergue le caractère répressif induit par l'interdiction générale faite au professionnel de commettre, par des actes ou des comportements spécifiques, une pratique commerciale déloyale ainsi que par l'insertion consécutive des listes „noires“ qui visent les pratiques réputées trompeuses et agressives en toutes circonstances, d'autre part.

Pour ces raisons, elle est d'avis qu'il aurait été plus logique d'intégrer les dispositions relatives aux pratiques commerciales déloyales qui résultent de la transposition de la Directive 2005/29/CE sous le Livre II du Code de la consommation puisqu'elles couvrent l'aspect des obligations s'imposant tant aux consommateurs qu'aux professionnels.

A titre préliminaire, la Chambre de Commerce émet quelques commentaires concernant le champ d'application du Code de la consommation.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Commentaires sur les Titres I, II et III du projet de loi

Titre 2 du projet de loi – *Dispositions modificatives*

Concernant l'article 4 paragraphes 1 à 7

Ces paragraphes visent à modifier la base légale de la procédure d'action en cessation (déjà existante dans un certain nombre de lois sectorielles) en remplaçant la référence à la loi modifiée du 19 décembre 2003 qui fixe les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter de telles actions par la loi du 23 avril 2008. Cette modification a pour effet d'étendre et d'harmoniser la procédure de l'action en cessation. Ainsi, la loi du 23 avril 2008 porte modification de

- la loi modifiée du 11 avril 1983 portant réglementation de la mise sur le marché et de la publicité des médicaments;
- la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commande;
- la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales déloyales;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers et portant modification de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat.

Même si certaines des lois sectorielles précitées ne sont pas contenues dans le présent Code de la consommation, (loi modifiée du 11 avril 1983 et loi modifiée du 16 juillet 1987), la Chambre de Commerce soutient néanmoins cette codification qui est selon elle, logique et opportune car conforme à la loi du 23 avril 2008.

Concernant l'article 4 paragraphe 8

Cette disposition vise à modifier la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant 1) l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, 2) modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers.

Cette disposition prévoit en cas de pratique commerciale déloyale, la révocation ou le retrait de l'autorisation d'établissement pour les professions visées par cette loi, en cas de manquement par l'intéressé au paiement des charges sociales et fiscales ou en cas de condamnation pénale du fait du manquement à la législation relative à la concurrence déloyale.

La Chambre de Commerce estime que l'extension des sanctions de révocation et de retrait de l'autorisation d'établissement en cas de manquement à la législation relative aux pratiques commerciales déloyales, qui est nouvellement introduite, est trop sévère et lourde de conséquences.

Concernant l'article 4 paragraphe 9

Cette disposition harmonise à 14 jours le délai de rétractation dont peut se prévaloir un consommateur, dans le cadre de contrats conclus en dehors des établissements commerciaux par voie de démarchage à domicile, proposés par un fournisseur à un consommateur.

Compte tenu du fait que l'exposé des motifs témoigne de la volonté des auteurs d'exclure la loi du 16 juillet 1987 relative au démarchage du présent Code de la consommation, dès lors, la Chambre de Commerce estime qu'il est inutile d'harmoniser le délai de rétractation dans cette même matière qui est actuellement de sept (7) jours.

Concernant l'article 4 paragraphe 10

Ce paragraphe prévoit d'ajouter un point 7 sous l'article 4 du Code de procédure civile et d'attribuer une compétence exclusive au juge de paix pour connaître, quelque soit la valeur du litige, des demandes relevant du Code de la consommation, à l'exclusion des actions en cessation prévues au Livre 3 de ce même code.

La Chambre de Commerce s'interroge quant à l'opportunité d'attribuer la compétence pour tout litige inhérent aux consommateurs au juge de paix, ainsi que le prévoit cet article du futur Code de la consommation. Elle estime que les litiges au fond, en dehors des actions en cessation qui peuvent surgir entre un professionnel et un consommateur, devraient être soumis au régime de droit commun des compétences juridictionnelles. Le consommateur se voit ainsi accordé le même accès à la justice que tout autre justiciable, ce d'autant plus que le consommateur, partie à un litige pour lequel l'acte en cause a un caractère civil, a la faculté de saisir la juridiction civile ou la juridiction commerciale.

Par conséquent, elle ne voit pas la raison pour laquelle il faudrait innover en ce domaine en créant une compétence d'attribution en faveur du juge de paix pour l'ensemble des litiges du droit de la consommation. Elle attire également l'attention des auteurs du présent projet de loi sur le fait que les législations belge et française s'en tiennent aux compétences des juridictions de droit commun.

De surcroît, l'accès à la justice a été facilité ces dernières années par des réformes et innovations du droit communautaire telles que le règlement communautaire portant sur les litiges de faible importance⁹ ou encore le règlement communautaire sur les titres exécutoires européens pour les créances incontestées¹⁰.

Titre 3 du projet de loi – Dispositions relatives aux pratiques commerciales déloyales*Concernant l'article 5*

Cet article transpose la directive 2005/29/CE du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales, ci-après la „Directive 2005/29/CE“¹¹, et introduit de nouvelles dispositions.

9 Règlement (CE) No 861/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges.

10 Règlement du Parlement européen et du Conseil, du 21 avril 2004, portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées.

11 Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) No 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil („directive sur les pratiques commerciales déloyales“).

Chapitre 1er – Dispositions générales

Article 1er paragraphe 1er

Le paragraphe 1er de cet article dispose que „*Sans préjudice de la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes et de la loi modifiée du 30 juillet 2002 (...) le présent titre s'applique aux pratiques commerciales déloyales des professionnels vis-à-vis des consommateurs ...*“.

La Chambre de Commerce comprend que le champ d'application du Titre 3 du présent projet de loi s'applique aux pratiques commerciales déloyales sans exclure pour autant les dispositions de la loi du 16 juillet 1987.

Elle souligne que l'article 9 de loi du 16 juillet 1987 pose le principe de la nullité des contrats conclus en violation des dispositions qui interdisent le colportage et précise que seul le consommateur peut invoquer la nullité du contrat.

De plus, l'article 10 de la même loi accorde au consommateur „*la faculté dans les sept jours de la commande ou de l'engagement d'achat et dans les quinze jours de la réception de la marchandise d'y renoncer par lettre recommandée avec accusé de réception*“.

La Chambre de Commerce admet que sur le fond, la situation reste inchangée puisque le consommateur a toujours le choix entre dénoncer le contrat en invoquant la nullité que prévoient respectivement la loi du 16 juillet 1987 et l'article 1er paragraphe 1er du présent projet de loi ou exercer son droit de rétractation. Néanmoins, force est de constater que d'un point de vue formel, le morcellement actuel des dispositions concernant le colportage et la sollicitation de commandes induit en erreur.

La Chambre de Commerce se pose la question de savoir que si la Loi du 16 juillet 1987 est maintenue en l'état, elle ne risque pas de prêter à confusion. En effet, les articles 121-1 à 122-9 du Code de la consommation sous avis, concernent les pratiques commerciales déloyales. Au titre de ces pratiques, interdites par principe, figure le fait de démarcher le consommateur à son domicile.

Par conséquent, la Chambre de Commerce ne perçoit plus l'utilité de maintenir la Loi du 16 juillet 1987, sauf à intégrer dans le présent Code de la consommation, les dispositions relatives à la sollicitation de commandes, mais également les dispositions nécessaires à la transposition correcte de la directive 85/577/CEE¹² et à maintenir, dans une loi spécifique, les dispositions relatives à la vente ambulante et à l'étalage de marchandises.

Par ailleurs, elle s'interroge sur l'articulation entre le Code de la consommation et la loi du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, ci-après la „Loi du 30 juillet 2002“. Le présent projet de loi qui transpose la Directive 2005/29/CE vise entre autres à réglementer les „actions trompeuses“.

A son avis, certaines dispositions (en particulier celles relatives à la publicité trompeuse et aux pratiques agressives) auraient pu utilement être intégrées dans le Code de la consommation, afin d'éviter de disposer de deux textes dont les champs d'application se recoupent. Elle estime que la clarté et la cohérence du système législatif luxembourgeois risque en effet de pâtir d'une situation ambiguë dans laquelle deux textes peuvent le cas échéant, s'appliquer à des situations identiques.

Article 2 paragraphe 2

La définition de „pratiques commerciales des entreprises vis-à-vis des consommateurs“ ou de „pratiques commerciales“, qui transpose fidèlement la Directive 2005/29/CE, vise „*toute action, omission, conduite, démarche ou communication commerciale, y compris la publicité et le marketing, de la part d'un professionnel, en relation directe avec la promotion, la vente, la fourniture d'un produit au consommateur*“.

Comme indiqué par les auteurs, la condition selon laquelle la pratique doit être en relation directe avec la promotion, la vente ou la fourniture d'un produit au consommateur, conduit à exclure d'une part, les pratiques commerciales qui constituent en elles-mêmes des promotions commerciales, les rabais, les jeux promotionnels et les concours qui peuvent être considérés comme se rattachant à des promotions de ventes, d'autre part, ainsi que les ventes à pertes, l'organisation de liquidations ou la fixation de périodes de soldes.

¹² Directive 85/577/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 concernant la protection des consommateurs dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux.

La Chambre de Commerce souligne que tous ces aspects qui sont effectivement couverts par les dispositions de la loi du 30 juillet 2002¹³ réglementant certaines pratiques commerciales n'entrent pas dans le projet de codification des dispositions légales en vigueur en raison de la volonté délibérée des auteurs du projet de loi sous avis, de réglementer séparément les promotions de vente. De ce fait, elle est d'avis que l'approche retenue eu égard au projet de codification, manque de cohérence.

Article 2 paragraphe 3

La notion d'„altération substantielle du comportement économique des consommateurs“ vise des pratiques commerciales qui compromettent sensiblement l'aptitude du consommateur à prendre une décision en connaissance de cause et qui l'amènent à prendre une décision qu'il n'aurait prise autrement.

Dans le commentaire des articles, les auteurs du présent projet de loi, tout en estimant qu'il s'agit d'une notion „d'une importance capitale pour la mise en oeuvre de la directive“, admettent par ailleurs que „la ligne de démarcation entre ce qui est licite et ce qui ne l'est pas, reste un tant soit peu floue“ et s'en remettent aux décisions des juges et des autorités compétentes.

La Chambre de Commerce regrette qu'en dépit de ce constat clairement établi, entre l'influence légitime du „consommateur“ à laquelle est normalement soumis un consommateur du fait d'une pratique commerciale (promotion, vente ...) d'une part, et une pratique qui compromet ses aptitudes à agir en connaissance de cause, d'autre part, les auteurs du présent projet de loi se soient abstenus de tenter de circonscrire plus précisément cette notion qui représente un élément crucial de la notion de pratique commerciale déloyale.

Ainsi, au lieu de proposer un cadre juridique plus précis, inspiré certes des définitions communautaires, le projet de loi sous avis implique en substance pour le consommateur, mais surtout pour le professionnel l'obligation de s'en remettre au juge qui déterminera si le professionnel a ou non agi conformément aux exigences de la „diligence professionnelle“ et si son comportement était „susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique“ du consommateur „moyen“.

La notion de pratique commerciale déloyale constituant une des pierres angulaires du présent projet de loi, la Chambre de Commerce considère dès lors qu'il revient au pouvoir législatif, et non au juge, de définir les critères nécessaires pour mieux cerner cette notion. Elle estime hasardeuse, la démarche qui consiste à s'en remettre *ab initio* au juge pour définir au cas par cas de tels critères et insiste pour que cette notion soit précisée plus nettement.

Article 2 paragraphe 4

La Chambre de Commerce relève que la définition „responsable de code“ qui figure sous l'article 2 point g) de la Directive 2005/29/CE n'a pas été reprise sous cet article. Le commentaire de l'article L. 121-2 point g) du futur Code de la consommation, justifie cet abandon par le fait que le Luxembourg ne connaît pas la possibilité pour des personnes ou des organisations particulières de recourir aux responsables des codes de conduite afin de contrôler plus étroitement les pratiques commerciales déloyales.

Elle estime néanmoins que pareille justification est insuffisante. En effet, elle revient à ignorer l'existence de codes de conduite émis par des professionnels soucieux de mettre en application, des règles de diligence professionnelle respectueuses du consommateur. De surcroît, elle considère qu'il est également de l'intérêt des professionnels de se prémunir contre toute exigence inconsidérée de la part des consommateurs en autorégulant leurs pratiques de manière à s'exonérer de responsabilités qui seront créées, à l'avenir, par le futur Code de la consommation.

Article 2 paragraphe 5

Ce paragraphe définit la notion de „diligence professionnelle“. La Directive 2005/29/CE définit cette notion comme „le niveau de compétences spécialisées et de soins dont le professionnel est raisonnablement censé faire preuve vis-à-vis du consommateur conformément aux usages honnêtes et/ou au principe général de bonne foi dans son domaine d'activité“.

¹³ Loi du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement Européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative.

La Chambre de Commerce est d'avis que la définition figurant dans la directive n'a pas été reprise fidèlement puisque le futur article L. 121-2 du Code de la consommation, se réfère simplement aux „usages honnêtes en matière commerciale, industrielle, artisanale ou libérale dans son domaine d'activité“.

Le „principe général de bonne foi“ étant un principe connu tant en droit civil qu'en droit des affaires, la Chambre de Commerce regrette que cette notion ne figure pas dans le texte de transposition s'agissant de la définition de la notion de „diligence professionnelle“. Elle considère pourtant que ce principe revêt une importance capitale s'agissant de l'interprétation du contenu des contrats au regard des principes de droit civil et de droit commercial luxembourgeois.

En outre, un droit national de la consommation plus rigoureux que les dispositions nationales correspondantes d'autres Etats membres et du droit communautaire, sera inévitablement perçu comme plus discriminatoire par les professionnels et les entreprises dans le cadre de relations précontractuelles et contractuelles.

S'il est en effet possible de faire abstraction du principe de la bonne foi dans le cadre des relations entre professionnels (B to B), car il ne s'agit pas d'un élément déterminant dans les relations contractuelles entre professionnels (ceci est le cas de la loi 31 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales déloyales¹⁴ qui aux termes de son article 14 se limite „aux usages honnêtes en matière commerciale, industrielle, artisanale ou libérale“), en revanche la bonne foi est normalement présumée dans les relations entre consommateurs et professionnels (B to C) et sert à tempérer la rigueur des règles de droit positif.

Compte tenu du fait que la notion de „diligence professionnelle“ est relativement vague, son application risque de poser des problèmes plutôt que d'en résoudre. Il semble d'autant plus périlleux de laisser de côté le principe de bonne foi que le professionnel ne sera même pas autorisé à s'en prévaloir.

La Chambre de Commerce estime que la définition donnée dans le projet de loi de la „diligence professionnelle“, non reprise correctement de l'article 2 de la directive, ne permette aux consommateurs et aux praticiens du droit, de faire entrer dans le concept de „pratique commerciale déloyale“, tout acte qui aurait pour effet d'altérer le comportement du consommateur, dès lors que le professionnel n'aura pas fait preuve de „soin“, et ceci, indépendamment de toute intention de nuire ou de sa bonne foi.

Compte tenu de l'insécurité juridique que génère la notion de pratique commerciale déloyale pour les professionnels, la Chambre de Commerce insiste pour que soit prise en compte la notion de bonne foi du professionnel comme un des éléments constitutifs indispensables de la définition de pratique commerciale déloyale.

Elle en conclut que la transposition de la notion de „diligence professionnelle“ en droit national est contraire au principe „appliquer la directive, toute la directive, rien que la directive“, en ce qu'elle aboutit à défavoriser les entreprises luxembourgeoises par rapport à ses concurrents communautaires actifs sur le même marché unique.

En conséquence, il est important de reprendre l'intégralité de la disposition du droit communautaire dans le présent code.

Article 2 paragraphe 6

La Chambre de Commerce constate que les auteurs du présent projet de loi ont repris à la lettre le contenu de la définition d'„invitation à l'achat“, telle qu'elle ressort de l'article 2 point i) de la Directive 2005/29/CE.

Ce concept constitue cependant une notion nouvelle, inconnue jusqu'à présent en droit luxembourgeois. De ce fait, elle est d'avis que le concept risque de soulever des problèmes d'interprétation s'agissant d'interpréter si une communication commerciale contenant une invitation à l'achat, permet de „toiser“ comme le souligne le commentaire de l'article L. 121-2 point 1) une omission trompeuse et par conséquent de qualifier cette pratique, de pratique commerciale déloyale.

¹⁴ La loi du 31 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales déloyales sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative.

La Chambre de Commerce s'accorde à reconnaître que la limite entre la „publicité“ et l'„invitation à l'achat“ est extrêmement ténue et suscitera par conséquent de nombreuses interrogations. En effet, est-il permis de déduire que toute publicité suffisamment précise devra désormais être considérée comme une „invitation à l'achat“? Cette notion semble en réalité se situer à mi-chemin entre l'offre de vente et la publicité.

Elle fait remarquer que la notion d'„invitation à l'achat“, issue du droit anglo-saxon, est inconnue des droits de tradition civiliste. A son avis, cette notion n'est pas satisfaisante car son introduction dans le Code de la consommation, y introduit un élément de *Common law*.

Elle souligne que l'analyse de cette notion conduit à un changement de perspective. En effet, l'invitation à l'achat ne constituerait pas encore une offre de vente, au sens civil du terme, et emportant des conséquences immédiates sur la conclusion du contrat. Elle tendrait à se rapprocher du message publicitaire et contiendrait suffisamment d'informations afin de permettre au consommateur de prendre une décision d'achat.

Article 2 paragraphe 8

La Chambre de Commerce estime que le terme „décision commerciale“, même s'il est issu de la Directive 2005/29/CE, est quelque peu malencontreux. Le consommateur par définition, n'ayant pas d'activité commerciale, il ne prend donc pas de décision „commerciale“. Logiquement, seul un commerçant, dans le cadre de son activité professionnelle, prend des „décisions commerciales“.

Chapitre 2 – Pratiques commerciales déloyales

Article 3 paragraphe 2

L'article 3 qui régit les pratiques commerciales déloyales, reprend très fidèlement les termes de l'article 5 de la Directive 2005/29/CE.

Le paragraphe 2 transpose littéralement le paragraphe 2 de l'article 5 de la Directive 2005/29/CE et dispose qu'une pratique commerciale est réputée déloyale si:

„a) elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle

et

b) elle altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique, par rapport au produit, du consommateur moyen qu'elle touche ou auquel elle s'adresse, ou du membre moyen du groupe lorsqu'une pratique commerciale est ciblée vers un groupe particulier de consommateurs.“

La Chambre de Commerce reconnaît que la transposition du texte communautaire dans la loi nationale laisse certainement peu de marge de manoeuvre aux auteurs du présent projet de loi, cette directive étant d'harmonisation maximale.

En effet, elle souligne le fait que le texte de transposition, tout comme la directive adopte une double approche, une définition „ouverte“ et vague de cette notion.

Plus sensible à une approche qui garantit la sécurité juridique, la Chambre de Commerce aurait préféré, plutôt qu'une définition ouverte de la notion de „pratique commerciale déloyale“, une définition plus restrictive. Ainsi, au lieu de proposer un cadre juridique clair, le projet de loi sous avis implique en substance pour le consommateur l'obligation de s'en remettre au juge qui déterminera si le professionnel a ou non agi conformément aux exigences de la „diligence professionnelle“ et si son comportement était „susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique“ du consommateur „moyen“.

La Chambre de Commerce déplore que l'interprétation d'une notion aussi floue, associée à des sanctions, n'aboutisse à conférer au juge des pouvoirs de plus en plus étendus pour apprécier la stratégie mise en oeuvre par les entreprises, à l'occasion de la promotion de leurs produits et de leurs services et, de surcroît, sans pouvoir tenir compte de la bonne foi du professionnel.

Article 3 paragraphe 3

La notion d'altération substantielle d'un groupe de consommateurs clairement identifiable vise des groupes de consommateurs spécifiques, en raison de leur âge (enfants), de leur crédulité ou d'une infirmité physique ou mentale. Partant, la notion de consommateur „vulnérable“ est tout à fait nouvelle.

La Chambre de Commerce est d'avis que si certains groupes de consommateurs comme les enfants et les consommateurs souffrant d'une infirmité physique ou mentale, méritent certainement une attention et une prudence particulières en raison d'une vulnérabilité propre, la référence à la crédulité paraît-elle beaucoup plus contestable. En effet, elle considère que cette référence posée comme un postulat de départ, qui s'impose au professionnel quelque soit l'attitude du consommateur, implique un traitement inégalitaire en ce qu'il permet d'exonérer le consommateur de sa responsabilité, contrairement au professionnel qui, lui, est reconnu responsable en toutes circonstances.

Article 3 paragraphe 4

Cette disposition définit le champ d'application rationae materiae de la notion de „pratique commerciale déloyale“ par renvoi d'une part aux pratiques commerciales trompeuses, définies à la section 1 et aux pratiques commerciales agressives, définies à la section 2 du chapitre 2, d'autre part.

Section 1 – Pratiques commerciales trompeuses

Article 4 paragraphe 1er alinéa 1er

La Chambre de Commerce relève que la rédaction du paragraphe 1er de l'article qui définit la notion de „pratique commerciale trompeuse“, diffère de la rédaction de l'article 6 de la Directive 2005/29/CE et a pour effet qu'un plus grand nombre de pratiques pourront, en droit luxembourgeois, être considérées comme trompeuses.

En effet, l'article 6 de la directive dispose: „*Une pratique commerciale est réputée trompeuse si elle contient des informations fausses, et qu'elle est donc mensongère ou que, d'une manière quelconque, y compris par sa présentation générale, elle induit ou est susceptible d'induire en erreur le consommateur moyen, même si les informations présentées sont factuellement correctes, en ce qui concerne un ou plusieurs des aspects ci-après et que, dans un cas comme dans l'autre, elle l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.*“ Il en résulte qu'une pratique commerciale est trompeuse si elle contient des informations fausses. Cette condition s'impose dans tous les cas. La directive ajoute à ce critère deux conditions alternatives: elle est mensongère ou elle induit en erreur. La rédaction du projet de loi diffère en ce qu'une pratique commerciale est trompeuse si elle contient des informations fausses ou si elle induit en erreur. Ainsi, suivant le texte luxembourgeois, une pratique commerciale peut être réputée trompeuse même si elle ne contient pas d'information fausse, ce qui diffère du texte de la directive. La Chambre de Commerce demande à ce que le texte de la directive soit repris plus littéralement, car la modification opérée dans la rédaction du projet de loi ne reflète pas la même réalité juridique.

Article 4 paragraphe 2 point a)

Cette disposition inclut comme „pratique commerciale réputée trompeuse“, toute activité de marketing y compris la publicité comparative, conduite par un professionnel et par laquelle „un consommateur moyen“ est susceptible de prendre une décision commerciale (qu'il n'aurait pas prise autrement), „*lorsqu'elle implique une activité de marketing concernant un produit, y compris la publicité comparative en créant une confusion avec un autre produit, marque, nom commercial ou autre signe distinctif d'un concurrent*“.

La Chambre de Commerce estime qu'il peut être complexe et délicat de prendre en considération, lors d'une campagne publicitaire de portée générale, à la fois le consommateur „moyen“ et le consommateur „vulnérable“. En effet, les effets d'une publicité peuvent ne pas avoir été clairement perçus par le professionnel, à l'égard de ce type de consommateur, lequel, si sa responsabilité est engagée, sera dans tous les cas en défaut, même en l'absence de volonté de nuire.

Cette disposition prévoit donc une présomption de pratique commerciale trompeuse au bénéfice du consommateur.

En effet, le consommateur n'a plus à prouver que son consentement était vicié, dès lors qu'une pratique commerciale déloyale induit ou est susceptible d'induire en erreur le consommateur. Le commentaire des articles vient encore préciser et appuyer cette interprétation „*Sans que la directive UCP ne le dise expressément pour cet article, le professionnel qui commet une pratique commerciale déloyale sous forme d'action trompeuse ne doit pas agir de mauvaise foi ou intentionnellement pour répondre de ses actes.*“

La Chambre de Commerce en déduit donc logiquement que la seule négligence du professionnel, même de bonne foi, est punissable. Par conséquent, elle s'inquiète fortement d'une évolution du droit vers un professionnel toujours responsable.

Article 4 paragraphe 2 point b)

Cette disposition permet de faire entrer dans la catégorie des pratiques commerciales trompeuses le fait pour un professionnel de ne pas, par son comportement ou ses agissements, respecter un code de conduite.

La Chambre de Commerce relève que la plupart des codes ne contiennent que de simples aspirations et recommandations, et non pas des règles comminatoires. Dès lors, il paraît disproportionné de faire peser sur le professionnel de réelles obligations, assorties de sanctions pénales, sur base d'engagements de portée déontologique, visant à promouvoir ou à bannir, selon le cas, certains comportements.

Elle considère que la rédaction de cette disposition doit mieux coller au texte de la directive. En effet, le texte de transposition se limite à mentionner qu'il doit s'agir d'engagements, „fermes et vérifiables“ par lesquels „le professionnel s'est engagé à être lié“; la directive précise en outre que ces engagements ne doivent pas constituer „de simples aspirations“.

De surcroît, la rédaction actuelle implique un traitement qui désavantage les professions qui se soumettent volontairement à un code de conduite.

Concernant l'article 5 paragraphe 5

L'article 5 vise toutes les pratiques commerciales qualifiées d'omissions trompeuses et définit les conditions qui permettent de caractériser une telle pratique ainsi que les informations considérées comme substantielles lors d'une invitation à l'achat.

A côté des informations substantielles nécessaires en vue de caractériser la notion „d'invitation à l'achat“ qui sont précisées à l'article 5 paragraphe 4 du présent projet de loi, ce paragraphe renvoie à un futur règlement grand-ducal pour définir d'autres informations réputées substantielles, en vue de qualifier une omission trompeuse, lors d'une invitation à l'achat.

La Chambre de Commerce s'oppose à cette approche. Etant donné qu'il s'agit d'informations substantielles, il serait indispensable de mieux cerner la notion de „communication commerciale“ pour le cas échéant, être en mesure de qualifier une pratique commerciale d'omission trompeuse et par conséquent de pratique commerciale déloyale. Elle admet pourtant que la directive 2005/2009 n'explicite pas non plus le contenu de la notion de communication commerciale. Elle est d'avis que faute de renseigner dans la loi les professionnels sur les principes directeurs (autres que ceux contenus à l'article 5 paragraphe 4) qui délimitent la notion de communication commerciale et qui couvre la publicité et le marketing – le règlement d'exécution devant tout au plus se limiter à préciser ultérieurement les détails d'application du cadre établi par la loi – le risque est grand d'exposer ces derniers à une insécurité juridique inévitable. Le juge devra donc apprécier au cas par cas cette notion.

Article 6

Conformément à l'annexe I de la Directive 2005/29/CE, cet article dresse la liste des pratiques commerciales réputées déloyales en toutes circonstances.

La Chambre de Commerce note que le point 14 de l'annexe I de la directive qui vise l'interdiction faite aux professionnels de créer, d'exploiter ou de promouvoir un système de promotion pyramidale n'a pas été repris dans cet article. L'argument dans le commentaire des articles selon lequel pareille interdiction figure déjà à l'article 22 de la loi luxembourgeoise du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, référencée en tant que „technique de la vente à la chaîne ou toute autre technique assimilée“, devrait au contraire constituer un argument supplémentaire en faveur de l'alignement de cette disposition avec le droit communautaire et son transfert dans le futur Code de la consommation. Aussi, est-elle d'avis qu'il faudrait l'incorporer à cette liste, sous peine de voir les auteurs du projet de loi s'exposer à la critique d'une transposition incomplète de la directive.

Section 2 – Pratiques commerciales agressives

Articles 7, 8 et 9

La Chambre de Commerce souligne que les auteurs du présent projet de loi ont repris dans une loi spéciale (articles L. 122-5 à L. 122-9 du futur Code de la consommation) les articles de la directive

qui visent la catégorie des pratiques commerciales agressives, alors que les dispositions de droit commun contenues dans les articles 1109, 1111, 1112 et 1113 du Code civil traitent déjà de la violence et du sort des contrats pour lesquels le consentement du consommateur a été extorqué par violence.

Si la transposition des dispositions correspondantes de la directive constitue en effet une obligation, elle considère toutefois que l'absence d'articulation entre les dispositions existantes du Code civil et la reprise de ces règles dans le futur Code de la consommation peut constituer une source d'insécurité juridique pour le consommateur et pour le professionnel.

Par conséquent, la Chambre de Commerce recommande un allègement du dispositif grâce à une meilleure articulation avec le droit commun.

Article 9 paragraphe 3

Ce paragraphe interdit aux professionnels „de se livrer à des sollicitations non souhaitées par téléphone, télécopieur, courrier électronique ou au travers tout autre outil de communication à distance“.

La directive 2005/29/CE considère comme pratique commerciale agressive, les sollicitations „répétées“ et non souhaitées. La Chambre de Commerce fait remarquer que le terme „répétées“ a été omis dans le texte de transposition afin de ne pas obliger le consommateur à exprimer *ex ante*, sa décision de ne pas être sollicité par des professionnels.

Plutôt que d'interdire toute communication en direction du consommateur, à des fins commerciales, (et sauf consentement préalable du consommateur), la Chambre de Commerce aurait préféré que le texte attribue une plus grande liberté en permettant au professionnel de contacter son client, sauf si ce dernier a expressément fait connaître sa volonté de ne pas être sollicité.

Par ailleurs, même si une référence expresse est faite à l'article 11 de la loi du 30 juin 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques, le texte dans sa version actuelle ne permet pas à première lecture de dire, si la communication commerciale du professionnel vers le consommateur, „en vue d'assurer l'exécution d'une obligation contractuelle“ est possible, lorsque le consommateur a, au préalable donné son consentement. En effet, compte tenu du fait que l'adjectif „répétées“ n'a pas été repris dans le texte de transposition, le libellé actuel de cette disposition laisse entendre qu'il s'agit d'une interdiction absolue de contacter le consommateur. La Chambre de Commerce ne saurait souscrire à une telle interprétation restrictive au regard du principe de la liberté de commerce.

Il convient donc de s'assurer si un professionnel est néanmoins autorisé à contacter un consommateur par tout moyen de communication à distance et dans le cadre de l'exécution d'une obligation contractuelle, s'il est en possession d'un consentement préalable du consommateur.

La Chambre de Commerce recommande une clarification de cette disposition en vue de permettre une application plus souple de cette disposition.

Article 11 paragraphe 1er, 4ième alinéa

Ce paragraphe vise à autoriser le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale à ordonner la cessation d'actes susceptibles d'être qualifiés de pratiques commerciales déloyales, sur la base de recours introduits par des consommateurs, des associations et groupements professionnels ainsi que des autorités compétentes habilitées à intenter des actions en cessation d'actes répréhensibles.

Dans ce contexte, la Chambre de Commerce souhaiterait rappeler qu'à l'occasion d'un avis commun relatif au projet de loi relatif à la recherche et à la sanction des violations des droits des consommateurs¹⁵ devenue la loi du 26 avril 2008, la Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers s'étaient déjà opposées au recours systématique par le législateur à la procédure du référé pour ce type d'action en cessation. Elles avaient estimé que la défense des intérêts des consommateurs, toute légitime qu'elle soit, ne justifie pas l'abandon des règles de droit commun de la procédure civile.

La Chambre de Commerce voudrait en outre souligner que l'abandon des règles de droit commun en matière d'actions en cessation au Luxembourg est d'autant contestable qu'elle se singularise au niveau de sa mise en oeuvre, en particulier de la pratique française. En effet, contrairement au droit

¹⁵ Document parlementaire No 5699 du 19 juillet 2007.

français qui se réfère au droit commun – articles 1382 et 1383 du Code civil pour régler la question d’actes de concurrence déloyale, de sorte qu’en l’absence de préjudice, aucune cessation du comportement, de l’acte ou de l’omission coupable ne peut être ordonnée, le droit luxembourgeois, subordonne l’action en cessation à la possibilité d’un préjudice et non à l’existence d’un préjudice¹⁶. C’est en ce sens que la jurisprudence luxembourgeoise a débouté une requérante qui invoquait, à l’appui de sa demande en dommages et intérêts, un acte de concurrence déloyale, par dilution de la marque.

Elle estime que le libellé actuel du projet de loi sous avis qui se borne à renvoyer aux articles du Code de procédure civile en matière de procédure de référé, et en particulier à l’article 940, laisse entendre l’introduction d’un régime dérogatoire du droit commun, étant donné que la procédure prévue autorise le Président du tribunal d’arrondissement à trancher seul le fond du litige. De plus, l’action en cessation peut être introduite „même en l’absence de preuve, de perte ou d’un préjudice réel, ou d’une intention ou d’une négligence de la part de l’annonceur“; et „l’ordonnance de référé est exécutoire à titre provisoire sans caution“.

S’agissant des autorités habilitées à introduire un recours en cessation, elle recommande, aux auteurs du présent projet de loi, en vue de lever toute équivoque, de préciser dans le dispositif que les actions en cessation ne leur appartiennent que dans leur domaine de compétences respectif. En l’absence de précisions, le libellé actuel pourrait en effet s’interpréter comme octroyant à chacune de ces autorités, un pouvoir pour faire cesser tout type d’infraction aux dispositions des articles L. 320-1 à L. 320-7.

En conséquence, la Chambre de Commerce réitère ses critiques et s’oppose à nouveau „à ce que le juge de l’urgence et du provisoire, avec des moyens procéduraux réduits soit le juge du fond des actions en cessation. L’examen du fond est en soi incompatible avec une procédure sommaire d’urgence“.

Article 12

Cet article impose des sanctions pénales concernant des infractions à la législation sur les pratiques commerciales déloyales.

La Chambre de Commerce souligne que l’article 13 de la Directive 2005/29/CE n’implique pas automatiquement des sanctions pénales dès lors que des sanctions „effectives, proportionnées et dissuasives“ sont prévues par le législateur national. Prévoir dans tous les cas, et pour toute infraction, des sanctions pénales paraît excessif. Elle considère préoccupante l’approche retenue par les auteurs du présent projet de loi en ce qu’elle traduit une surpénalisation regrettable du droit commercial. En effet au motif de protéger le consommateur, cette approche aboutit à envisager une sanction unique, le retrait ou la révocation au professionnel de l’autorisation de faire le commerce dans tous les cas, même lorsque ce dernier est de bonne foi.

Elle considère qu’il serait plus approprié de limiter ce retrait ou cette révocation de l’autorisation d’établissement aux cas de récidive visant l’interdiction de pratique commerciale déloyale et non pas de la généraliser en cas de condamnation isolée du professionnel. Elle est d’avis que l’action en cessation à laquelle s’ajoutent des sanctions civiles, constitue un moyen de dissuasion suffisant.

En outre, la Chambre de Commerce considère que la levée de sanctions pénales ne peut se justifier au regard du principe de l’incrimination des peines que s’il est précisé quels actes et comportements répréhensibles sont susceptibles de donner lieu à des sanctions pénales. Il ne peut en effet être question de sanctionner un professionnel si les faits ou les actes qui pourraient lui être incriminés n’ont pas au préalable été clairement définis.

*

COMMENTAIRES SUR L’ANNEXE DU PROJET DE LOI, LE CODE DE LA CONSOMMATION

Concernant l’article L. 010-1

La Chambre de Commerce approuve les définitions de portée générale prévues dans cet article. Ainsi considère-t-elle que les notions de „consommateur“, de „professionnel“ et de „support durable“ sont claires et présentent l’avantage d’être uniformes. Par conséquent, elles ont donc vocation à s’appliquer à l’ensemble du droit luxembourgeois de la consommation.

¹⁶ Arrêt cour d’appel (commercial) du 26 novembre 2003 Capucins diffusion Sàrl c/ Authentic Sàrl, Pasicrisie Luxembourgeoise, No 1/2004, pages 463-468.

Article L. 010-1, 2ième paragraphe

La Chambre de Commerce constate que l'alignement terminologique opéré par les auteurs du présent code autour de la notion de „professionnel“, vise à „renforcer la cohérence et la lisibilité de l'ensemble du dispositif“.

Ainsi, comme le souligne le commentaire des articles, la notion de professionnel se distingue des notions d'„organisateur“, de „détaillant“ ou de „distributeur“ qui désignent des métiers particuliers.

Elle est d'avis que l'étendue du champ d'application rationae personae de la notion de „professionnel“ (à la différence des notions de „vendeur“ ou de „fournisseur“ retenues par certaines lois du droit de la consommation transposant des directives et qui ne visaient qu'un aspect spécifique de l'offre ou de la vente de biens ou de services) aura des incidences considérables au niveau des obligations pré-contractuelles et contractuelles.

Concernant l'article L. 010-2

La Chambre de Commerce s'étonne de trouver sous les Dispositions préliminaires au présent Code de la consommation, immédiatement après les définitions de „Consommateur“, de „professionnel“ et de „Support durable“, des références aux textes luxembourgeois relatifs à l'égalité de traitement¹⁷.

Elle estime en effet que ces références n'ont pas leur place dans un Code de la consommation, étant donné que leur champ d'application est beaucoup plus large que la relation qui unit un professionnel et un consommateur.

S'il est indéniable que l'interdiction des discriminations s'applique au professionnel dans son offre de produits ou de services au consommateur, il ne semble pas utile de faire une référence à ce texte, à cet endroit.

Le Code de la consommation vise en effet les dispositions spécifiques aux relations entre un professionnel et un consommateur. Si l'objectif devait être plus large, toutes les dispositions légales introduisant des exigences particulières devraient être mentionnées, dès lors qu'elles s'appliquent (aussi) à la relation de consommation. Il en est notamment ainsi de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel qui impose des obligations en termes d'accès aux données traitées, de droit de rectification et d'opposition et de la loi du 5 avril 1993 sur le secteur financier qui prévoit de multiples obligations, en particulier celles relatives à des règles de conduite pour la fourniture de services d'investissement.

La Chambre de Commerce fait remarquer que les auteurs du présent code ont délibérément choisi d'exclure du champ d'application du code certaines matières (sécurité générale des produits, responsabilité du fait des produits délictueux, assurances ...). Elle trouve cette approche pour le moins contestable et considère en revanche qu'il aurait été plus opportun d'inclure à cet endroit des références à des textes qui entretiennent un lien plus étroit avec le présent code. Elle estime par conséquent que le législateur doit opérer ici un choix entre, établir une liste exhaustive ou renoncer à cette liste et se contenter d'un code consacré aux dispositions spécifiques au droit de la consommation.

Livre 1er.– Information des consommateurs et pratiques commerciales déloyales

Concernant l'article L. 111-1 paragraphe 1er

Cette disposition qui énonce une obligation générale d'information à charge du professionnel, avant la conclusion d'un contrat, vise à faire connaître au consommateur les caractéristiques essentielles des biens ou services offerts, „de manière claire et compréhensible“.

La Chambre de Commerce reconnaît que l'obligation d'information du professionnel qui est actuellement présente dans un nombre limité de textes de loi (loi du 14 août 2000 sur le commerce électronique; loi du 18 décembre 2006 sur les services financiers auprès des consommateurs), est étendue par cette disposition à l'ensemble du droit de la consommation. Toutefois, elle considère que celle-ci ne doit pas aboutir à mettre à la charge du professionnel une obligation exagérée et irréaliste. Pour ces raisons, elle redoute que la responsabilité du professionnel ne soit mise en cause, de manière systématique, en cas de manquement, sans qu'il ne soit tenu compte de la nature du produit ou du service.

¹⁷ Loi du 28 novembre 2006 relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes, sans distinction de race ou d'origine ethnique; Loi du 21 décembre 2007 mettant en oeuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services.

De ce fait, elle regrette en effet que les auteurs n'aient pas jugé utile d'inclure dans le libellé actuel la précision apportée dans le commentaire des articles qui apporte un tempérament à l'obligation générale d'informer le consommateur de manière claire et compréhensible, en soulignant que l'information doit le renseigner sur les caractéristiques essentielles, en tenant compte „de la complexité et de la technicité du bien ou du service“.

Par conséquent, elle insiste pour que le libellé actuel soit complété comme suit

„... de manière claire et compréhensible en tenant compte de la complexité et de la technicité du bien ou du service.“

Concernant l'article L. 111-1 paragraphe 2 dernier alinéa

Cette disposition prévoit la possibilité pour le consommateur de demander la résolution du contrat, une fois le contrat conclu, lorsque le bien ou le service livré n'est pas conforme à la description préalable de ce produit ou de ce service, dans le cadre d'une publicité ou offerte dans une garantie.

La Chambre de Commerce trouve peu convaincantes les explications fournies dans le commentaire des articles pour justifier la résolution du contrat, selon lesquelles les auteurs de l'époque auraient oublié de répercuter le droit d'invoquer la résolution du contrat dans la Loi du 21 avril 2004 sur la garantie de conformité due par le vendeur de biens corporels et transposant la directive 1999/44/CE.

Elle tient tout d'abord à rappeler que l'article 5 de la Loi du 21 avril 2004 qui prévoit une protection au bénéfice du consommateur, consiste en une alternative qui s'articule autour de quatre options: la restitution du bien et le droit à restitution du prix – la garde du bien et le remboursement partiel du prix – le remplacement du bien et la réparation du bien. Par ailleurs, la Chambre de Commerce entend également souligner le fait que si la résolution du contrat peut s'envisager, elle „ne peut cependant être prononcée si le défaut de conformité est mineur“.

Force est de constater que l'esprit de la Loi du 21 avril 2004 n'a pas été respecté puisque le mécanisme à quatre paliers offert au consommateur en présence d'un bien ou d'un service non conforme à sa description n'apparaît plus dans le présent alinéa.

Compte tenu des conséquences importantes au regard de la sécurité juridique des parties, en particulier pour les professionnels, la Chambre de Commerce insiste pour qu'une transcription fidèle des dispositions en vigueur, en matière du droit de la garantie de conformité, soit opérée dans le présent code.

Concernant l'article L. 112-6

La Chambre de Commerce rappelle que l'article L. 112-1 prévoit une obligation générale d'information des prix des produits et des services offerts, à la charge du professionnel qui se traduit en pratique par une communication écrite du prix „par voie de marquage, d'étiquetage, ou par tout autre procédé approprié“.

Elle constate que cette obligation qui porte sur l'ensemble des produits et des services résulte de l'article 3 du règlement grand-ducal du 29 juillet 2004 relatif à l'indication des prix des produits et des services qui transpose la directive 98/6/CE¹⁸. Cette transposition a eu pour conséquence d'imposer au professionnel un double affichage, du prix de vente des produits et du prix à l'unité de mesure.

Ainsi que le précise le commentaire des articles, il découle de la généralisation du principe de l'affichage des prix, la suppression d'un certain nombre de dérogations existantes, en particulier celle dont bénéficiait jusqu'à présent le marché de l'art et des antiquités.

La Chambre de Commerce souligne que la suppression des régimes dérogatoires impactera les ventes aux enchères publiques, les produits offerts sur les marchés d'art, d'antiquités ou de brocante, la vente de biens meubles et immeubles. Par conséquent, elle se permet de s'interroger sur la compatibilité de la présente disposition avec le caractère spécifique des différents types de ventes et de produits visés.

¹⁸ Directive 98/6/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 février 1998 relative à la protection des consommateurs en matière d'indication des prix des produits offerts aux consommateurs.

*Concernant l'article L. 112-9**Article L. 112-9 alinéa 1er*

Cette disposition prévoit que les infractions en contravention de l'obligation du professionnel d'indiquer au consommateur, par voie de marquage, d'étiquetage, d'affichage ou par tout autre procédé approprié, le prix des produits ou des services qu'il offre, sont punies d'une amende administrative de 251 à 50.000 euros.

La Chambre de Commerce relève la sévérité de ces amendes administratives. S'il est vrai que l'article 8 de la loi du 7 juillet 1983 portant création d'un office des prix, prévoyait déjà de punir les infractions et tentatives d'infractions aux dispositions relatives à l'encadrement des prix, de peines d'emprisonnement de huit jours à trois ans et d'une amende de deux mille cinq cent (2.500) à un million (1.000.000) de francs, pour autant elle fait remarquer que les sanctions „lourdes“ sont normalement prononcées par un juge dans le cadre d'une action publique et sont donc de nature „pénale“.

Article L. 112-9, 2ième alinéa

Cet alinéa prévoit la faculté pour le Ministre ayant la protection des consommateurs dans ses attributions, de transiger sur l'amende administrative visée à l'alinéa 1er de l'article L. 112-9 „*toutes les fois que l'infraction ou la tentative d'infraction est accompagnée de circonstances atténuantes*“ et de limiter le montant de l'amende au paiement d'une somme inférieure ou égale à 1.250 euros.

La Chambre de Commerce prend note de la réintroduction de l'amende transactionnelle qui avait été introduite initialement par la loi du 30 juin 1961 telle que modifiée et, supprimée avec la disparition de l'Office des Prix.

Sur le principe, elle est d'avis que l'amende transactionnelle soulève une question juridique sérieuse, celle de la compatibilité entre la faculté laissée au pouvoir exécutif d'exercer son libre choix en proposant de recourir à l'amende (administrative) transactionnelle et le principe de l'applicabilité des peines pénales.

La Chambre de Commerce se demande s'il ne conviendrait pas de prévoir dans un premier temps, un système d'amendes administratives, respectivement d'amende transactionnelle à prononcer par le Ministre de l'Economie et du Commerce Extérieur, dans les hypothèses où l'infraction du professionnel pourrait bénéficier de circonstances atténuantes. Ce n'est que dans l'hypothèse du refus par le professionnel de payer l'amende transactionnelle que les agents habilités au sens de l'article L. 311-6 paragraphe 1er pourraient dresser procès-verbal et que les infractions seraient punies d'une amende pénale de 251 à 50.000 euros, prononcée dans le cadre d'une action publique pénale.

Livre 2.- Contrats conclus avec les consommateurs*Concernant l'article L. 211-2, 1er alinéa*

La Chambre de Commerce relève que les auteurs du projet de loi sous avis ont repris dans cette disposition l'essentiel des termes de la définition de la clause abusive qui figurait à l'article 1er de la loi modifiée du 25 août 1983 sur la protection juridique du consommateur. Tout en relevant que la définition reste donc inchangée, elle souligne toutefois que le libellé maintient une définition large de la notion de „clauses abusives“ qui s'énonce comme suit:

„... toute clause ou toute combinaison de clauses qui entraîne dans le contrat un déséquilibre des droits et obligations, au préjudice du consommateur ...“.

Par conséquent, cette définition laisse au juge un pouvoir d'appréciation étendu.

Concernant l'article L. 211-3 paragraphe 1er

Ce paragraphe vise au titre des clauses réputées abusives, énumérées au présent article, „*les clauses excluant la garantie légale en cas de vice caché ou de défaut de conformité*“.

La Chambre de Commerce rappelle que la loi du 21 avril 2004 qui transpose la directive du 25 mai 1999 sur la garantie des biens de consommation, ci-après la „Directive 1999/44/CE“ et qui porte en particulier sur la non-conformité du bien au contrat, a modifié l'article 2 point 1 de la loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur, s'agissant des clauses réputées abusives, „*qui excluent ou limitent la garantie légale en cas de vice caché*“, en ajoutant le bout de phrase „*ou de défaut de conformité*“.

La Chambre de Commerce approuve par conséquent la transcription dans le futur Code de la consommation de ladite clause abusive telle que modifiée.

Concernant l'article L. 211-4

Cet article prévoit de sanctionner d'une amende de 300 à 10.000 euros, le professionnel qui s'est rendu coupable en invoquant une ou plusieurs clauses abusives contre un consommateur.

La Chambre de Commerce s'étonne tout d'abord de l'accroissement sensible des peines qui punissent ce type d'infractions, comparées au montant des amendes de 3.000 à 100.000 francs prévues à l'article 6 alinéa 1er de la loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection du consommateur. Par ailleurs, elle souligne que l'article 11 de la loi du 29 avril 2008 qui traite des dispositions modificatives ne laisse pas apparaître de modifications de l'article 6 précité. Compte tenu du fait que la loi du 25 août 1983 sera abrogée, elle se demande quelles sont les raisons qui poussent les auteurs à opérer à une si forte augmentation des amendes.

Concernant l'article L. 211-7

Cet article constitue une clause de sauvegarde en vertu de laquelle le consommateur dispose d'une garantie concernant l'application du niveau de protection communautaire, en ce qui concerne certains domaines harmonisés, ceci même si le contrat est soumis au droit d'un pays tiers. Il dresse d'ailleurs la liste des directives sectorielles qui offrent au consommateur une protection minimale. Toutefois, le commentaire des articles précise que la directive 1987/102/CE sur le crédit à la consommation n'est pas concernée, alors que ce texte figure bien dans la liste des directives évoquée ci-avant au présent article.

La Chambre de Commerce suppose que c'est à tort que le commentaire des articles s'y réfère étant donné que la directive 87/102/CE a été abrogée par la directive 2008/48/CE du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs, ci-après la „Directive 2008/48/CE“. Elle propose donc de remplacer la référence à la directive de 1987 par la référence à la Directive 2008/48/CE.

Concernant l'article L. 212-1, 1er alinéa

Cette disposition confirme que le régime de la garantie légale s'applique non seulement aux ventes proprement dites, mais également aux contrats de fourniture de meubles à fabriquer ou à produire.

La Chambre de Commerce rappelle que l'article 1er paragraphe 4 de la Directive 1999/44/CE, précise que „*sont également réputés être des contrats de vente, les contrats de fourniture de biens de consommation à fabriquer ou à produire*“. A ce titre, ils tomberaient dans le champ d'application de la garantie de conformité. Toutefois la directive ne comporte aucune définition de la notion de contrat de fourniture. Elle ne précise pas davantage si sont réputés être des contrats de vente, les contrats de prestations de service portant sur la réalisation d'un bien mobilier qui répondent spécifiquement aux besoins particuliers de celui qui en commande la fabrication. Elle laisse donc le soin à chaque Etat membre de définir ce qu'il faut entendre par „vente“.

Force est donc de constater que les auteurs du code sous avis ont ainsi repris une interprétation large des contrats de vente, en assimilant les contrats de vente aux contrats de fourniture de biens de consommation à fabriquer ou à produire, qualifiés en droit luxembourgeois de contrat de louage d'ouvrage ou de contrats d'entreprise. Etant donné que l'article 3 de la loi du 25 août 1983 telle que modifiée par la loi du 21 avril 2004 relative à la garantie de conformité due par le vendeur de biens corporels, ci-après la „Loi du 21 avril 2004“ prévoit l'obligation de délivrance conforme du vendeur, ces derniers étaient implicitement déjà assimilés à des contrats de vente, et bénéficient de la garantie de conformité.

Pendant, la Chambre de Commerce souligne que le Code civil établit clairement la distinction entre le contrat de vente (articles 1582 à 1701) et le contrat de fourniture de biens de consommation (article 1710), ce qui laisse entendre qu'il s'agit de contrats distincts en droit luxembourgeois. La Chambre de Commerce estime qu'il appartiendra à la jurisprudence portant sur les futurs contentieux de trancher s'il convient de conserver intacte ou non la distinction entre le contrat de vente et le contrat d'entreprise.

Concernant l'article L. 212-4, 2ième alinéa

Cet alinéa prévoit d'exonérer le professionnel de sa responsabilité en refusant au consommateur la possibilité d'invoquer un défaut de la chose, „*si au moment de la conclusion du contrat, le consom-*

mateur connaissait ou ne pouvait raisonnablement ignorer ce défaut, ou si ce défaut de conformité a son origine dans les matériaux fournis par le consommateur“.

La Chambre de Commerce constate que cette disposition opère une modification par rapport à l'article 4, 2^{ème} alinéa de la Loi du 21 avril 2004. Cet article s'écarterait du texte de la Directive 1999/44/CE (article 2 paragraphe 3) qui retient également un vice caché lors de la conclusion du contrat, en se référant à un défaut (ou vice apparent) de la chose que le consommateur ne pouvait ignorer lors de la délivrance du bien.

Elle estime que la présente modification opérée par rapport au texte en vigueur correspond à un alignement nécessaire en conformité avec le droit communautaire, plus favorable aux intérêts des professionnels.

Concernant l'article L. 212-12 alinéa 1er

Cet article vise les obligations auxquelles est tenu le réparateur d'une chose ou celui qui effectue sur elle des travaux. L'alinéa 1er précise par ailleurs que le réparateur assume à l'égard des travaux et des pièces nouvelles, les mêmes garanties qu'un professionnel.

La Chambre de Commerce fait remarquer qu'il est exact que l'article 9 de la loi modifiée du 25 août 1983 mentionne bien la responsabilité légale du réparateur à l'égard des travaux et des pièces nouvelles. Cependant, l'article 3 alinéa 3 de la Loi du 21 avril 2004 qui fait référence à l'obligation de délivrance conforme du bien qui incombe au professionnel et précise que le vendeur est également tenu par les déclarations du producteur ou de son représentant, ne fait nullement référence au réparateur de la chose.

Partant, l'extension de la responsabilité contractuelle de délivrance conforme de la chose au réparateur est inopportune car elle s'écarte tout d'abord du principe de la codification à droit constant et, par voie de conséquence de l'article 2 de la Directive 1999/44/CE. Le réparateur n'étant tenu qu'au titre de la garantie légale, il y a donc lieu de reprendre plus fidèlement les termes de l'article 9 de la loi modifiée du 25 août 1983.

La Chambre de Commerce relève à titre subsidiaire dans le commentaire des articles, sous la section 3 „Réparation“, une erreur matérielle s'agissant de la référence à l'article L. 213-12. Il convient donc de rectifier pour lire „Les articles L. 212-12 et L. 212-13 ...“.

Concernant l'article L. 212-13

Le commentaire in fine à l'article L. 212-12 vaut également pour le présent article. Dès lors, il convient de remplacer la référence aux articles L. 213-12 et L. 213-13 pour lire „Les articles L. 212-12 et L. 212-13...“.

Titre 2. Contrats particuliers

Concernant l'article L. 221-2 paragraphe 1er

Cette disposition concerne l'ensemble des informations que le professionnel doit remettre „*en temps utile avant la conclusion d'un contrat*“ au consommateur. Ces informations sont communes aux contrats à distance hors services financiers, aux contrats à distance portant sur des services financiers hors assurances, aux contrats portant sur l'acquisition d'un droit à temps partiel de biens immobiliers, ainsi qu'aux contrats de crédit à la consommation.

La Chambre de Commerce est d'avis que le moment où l'information doit être transmise par le professionnel, au consommateur, dans ce paragraphe „*en temps utile avant la conclusion du contrat*“, manque de précision. Elle estime que la notion de „*temps utile*“ n'est pas suffisante. Elle comporte un degré d'insécurité juridique pour le consommateur comme pour le professionnel, ce qui implique qu'à l'avenir, son interprétation risque d'être divergente.

Si le droit communautaire pour ce qui est des directives qui entrent dans le champ d'application du présent Code de la consommation, ne tranche pas de manière uniforme en retenant une formulation unique, le commentaire des articles précise toutefois qu'il suffira en pratique au professionnel „*de communiquer la confirmation écrite des informations préalables au consommateur et ce au plus tard avant la conclusion du contrat*“.

Par conséquent, la Chambre de Commerce donne à considérer s'il faut effectivement interpréter les termes „*en temps utile*“ comme „*au plus tard avant la conclusion du contrat*“.

Article L. 221-2 paragraphe 1er point a)

La Chambre de Commerce note que l'exigence d'information préalable qui porte sur l'identité du professionnel, ne figure pas actuellement dans la loi modifiée du 9 août 1993¹⁹ (la „Loi du 9 août 1993“). Dès lors, les auteurs du futur Code de la consommation ont anticipé sur la transposition de la directive 2008/48/CE concernant les contrats de crédit aux consommateurs, ci-après la „Directive 2008/48/CE“, en incorporant dès à présent cette exigence de l'article 5 point b) de la directive, dans le futur code.

Concernant l'article L. 221-2 paragraphe 2

Ce paragraphe impose au professionnel de fournir au préalable une information „de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication utilisée“.

Comme le souligne à raison le commentaire des articles, cette exigence ne se retrouve pas dans les directives concernées par les dispositions communes du Chapitre 1er relatives aux contrats particuliers. La Chambre de Commerce s'interroge donc sur l'opportunité d'introduire une telle exigence qui, selon elle, équivaudra à une charge administrative importante, notamment au regard des points b) (indication du prix du bien ou du service toutes taxes comprises ou de la méthode de calcul de ce prix) et c) (modalités de paiement, de livraison et d'exécution) de l'article L. 221-2 paragraphe 1er.

Concernant l'article L. 221-2 paragraphe 3

Ce paragraphe fait peser la charge de la preuve de l'exécution de l'obligation d'information sur le professionnel.

La Chambre de Commerce fait remarquer que cette disposition est en rupture avec le principe du droit commun, énoncé à l'article 1315 du Code civil selon lequel „celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation“. Ce principe s'interprète donc comme l'obligation pour celui qui se prévaut d'un droit, de faire la preuve de ce droit.

Elle reconnaît que l'article 58 de la Loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique transposant la directive 1999/93 du 13 décembre 1999 relative au cadre communautaire pour les signatures électroniques, fait peser sur le prestataire, l'existence d'une information préalable, d'une confirmation des informations, du respect des délais et du consentement du consommateur. De manière identique, l'article 11 de la loi du 18 décembre 2006 portant transposition de la directive 2002/65/CE²⁰, ci-après la „Directive 2002/65/CE“, considère comme clause abusive et comme telle nulle et non avenue, toute clause qui fait peser sur le consommateur, la preuve du respect par le professionnel de tout ou partie des obligations d'information en matière précontractuelle et contractuelle.

S'il est possible d'admettre que l'article 15 paragraphe 1er de la Directive 2002/65/CE prévoit effectivement que „la charge de la preuve du respect des obligations d'information du consommateur imposées au fournisseur, ainsi que du consentement du consommateur à la conclusion du contrat et, le cas échéant, à son exécution, peut incomber au fournisseur“, elle estime toutefois que cette approche ne devrait pas être retenue dans tous les cas et imposer de manière systématique une obligation à la charge du professionnel et en faire une obligation de droit commun.

Elle considère que le renversement du principe du droit commun de la charge de la preuve risque de laisser une large place à la mauvaise foi. Pour ces raisons, elle réitère sa demande de ne pas ériger le renversement de la preuve à la charge du professionnel, tel que prévu dans certains contrats particuliers en vertu de textes communautaires, en un principe général de droit commun valable pour tous les contrats particuliers conclus avec des consommateurs.

En outre, l'article 5 paragraphe 1er *in fine* de la Directive 2008/48/CE précise que le professionnel est réputé avoir respecté les exigences en matière d'information prévues par cette même directive et par la Directive 2002/65/CE s'il a fourni les „informations européennes normalisées en matière de crédit aux consommateurs“. Elle est donc d'avis que le renversement de la charge de la preuve imposé par l'article L. 221-2 est contraire à la Directive 2008/48/CE puisque les contrats de crédit à la consommation tombent dans le champ d'application de ce titre.

¹⁹ La loi modifiée du 9 août 1993 réglementant le crédit à la consommation.

²⁰ Directive 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et modifiant les directives 90/619/CEE du Conseil, 97/7/CE et 98/27/CE.

Afin de mettre la loi luxembourgeoise en conformité avec les directives citées ci-avant, la Chambre de Commerce suggère qu'il conviendrait de régler le problème de la charge de la preuve dans chaque chapitre spécifique du Code de la consommation ou, si une approche uniforme était privilégiée, d'adopter les termes de la Directive 2008/48/CE concernant les contrats de crédit aux consommateurs. Cette dernière option présenterait l'avantage d'être toutefois compatible avec les directives européennes qui permettent aux Etats de prévoir que la charge de la preuve peut incomber au professionnel, (puisque'il s'agit d'une faculté et non d'une obligation) selon l'article 15 de la Directive 2002/65/CE.

Concernant l'article L. 221-3

Cette disposition prévoit d'harmoniser à quatorze (14) jours le droit de rétractation pour les contrats portant sur la commercialisation à distance de services financiers hors assurances, sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers ainsi que pour les contrats de crédit à la consommation.

D'une manière générale, la Chambre de Commerce rappelle la position commune défendue en cette matière par la Chambre de Commerce et la Chambre des Métiers, en faveur d'un délai unique de réflexion, limité à sept (7) jours de calendrier²¹.

S'agissant en particulier des contrats de *timeshare*, la Chambre de Commerce relève l'ajustement opéré par l'extension de la durée de l'exercice du droit de rétractation, de 10 jours ouvrables, tel que prévu dans la loi du 18 décembre 1998²² (article 10 paragraphe 1er), à 14 jours ouvrables, délai harmonisé avec le reste des matières visées dans le code. Cette extension qui a été opérée par anticipation de l'adoption de la directive européenne le 23 octobre 2008, modifiant la directive 94/47/CE²³, constitue une dérogation au principe de codification à droit constant.

Le même commentaire vaut *en matière de crédit à la consommation*, les auteurs du futur code ayant opéré l'extension par anticipation du délai de rétractation. Ce délai actuellement de deux jours octroyé au consommateur „pour rétracter son acceptation du contrat de crédit sans indication de motif“ (article 18 alinéa 1er de la loi modifiée du 9 août 1993 réglementant le crédit à la consommation), est donc porté à 14 jours calendrier conformément à l'article 14 de la Directive 2008/48/CE.

Article L. 221-3 paragraphe 2, 1er tiret

Cette disposition prévoit que le délai de rétractation commencera à courir „pour la livraison de biens, le jour de la réception“.

La Chambre de Commerce rappelle la position commune défendue par les chambres professionnelles patronales à propos du Livre Vert²⁴ qui interprètent la livraison comme étant le fait pour les biens d'être mis à disposition du consommateur dans un temps et dans un lieu spécifiés dans le contrat. En conséquence, elle regrette que les auteurs du présent code n'aient pas saisi l'opportunité de la présente codification pour étendre le choix offert au consommateur qui souhaite exercer son droit de rétractation en lui laissant l'option entre le moment à partir du jour de la livraison et le moment spécifié dans le contrat. Il conviendrait dans cette hypothèse d'ajouter les termes suivants à la fin de la phrase „ou à la date convenue par les parties aux termes de leur contrat“. Cette option aurait le mérite selon elle, d'octroyer davantage de souplesse en respectant la volonté des parties, principe qui est d'application dans le droit commun des contrats.

Chapitre 2. Contrats à distance

Concernant l'article L. 222-3 paragraphe 1er

Cette disposition vise les informations précontractuelles, complémentaires de celles de l'article L. 221-1 que le professionnel doit adresser au consommateur, dans le cadre d'un contrat à distance hors services financiers.

21 Contribution au Livre Vert sur la „Révision de l'acquis communautaire en matière de protection des consommateurs“.

22 Loi du 18 décembre 1998 relative aux contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers.

23 Directive 94/47/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 1994 concernant la protection des acquéreurs pour certains aspects des contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers.

24 Contribution au Livre Vert sur la „Révision de l'acquis communautaire en matière de protection des consommateurs“, page 9.

La Chambre de Commerce relève que le tableau synoptique des informations précontractuelles exigées dans le commentaire des articles, et le choix opéré par les auteurs du futur Code de la consommation par rapport aux dispositions de la loi du 14 août 2000 telle que modifiée relative au commerce électronique (la „Loi sur le commerce électronique“) et à celles de la loi du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance (la „Loi sur la vente à distance“), fait état de l’ajout de certaines informations par rapport au droit en vigueur. Elles visent l’ajout de

- l’adresse électronique du professionnel en cas de contact par voie électronique et le maintien des coordonnées du prestataire de services, à l’article 53 paragraphe 1er de la Loi sur le commerce électronique et à l’article 3 paragraphe 1er point a) de la Loi sur la vente à distance,
- l’indication du mode en cas de remboursement des sommes versées le cas échéant par le consommateur en cas de rétractation de sa part, à l’article 3 paragraphe 1er de la Loi sur la vente à distance point f) et à l’article 4 paragraphe 1er de la directive 97/7/CE²⁵ du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 sur la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, ci-après la „Directive 97/7/CE“.

D’une manière générale, elle s’interroge sur les raisons qui ont motivé l’introduction d’informations précontractuelles supplémentaires. Les ajouts lui paraissent d’autant moins fondés qu’ils excèdent les exigences communautaires et impliqueront à l’avenir une charge administrative additionnelle pour le professionnel.

En revanche, elle note que „*les conséquences d’une mauvaise exécution ou d’une inexécution des engagements*“ du professionnel visées au 7ième tiret de l’article 53 paragraphe 1er ainsi que „*les conditions de crédit proposées*“ par le professionnel visées au 8ième tiret du même article de la Loi sur le commerce électronique, n’ont pas été reprises en tant que conditions précontractuelles dans le présent article.

Concernant l’article L. 222-4 paragraphe 2

Ce paragraphe vise les services dont l’exécution est réalisée au moyen d’une technique de communication à distance et l’exemption pour le professionnel de fournir la confirmation des informations précontractuelles. La Chambre de Commerce relève parmi les informations impératives que celui-ci doit fournir dans tous les cas l’indication de l’adresse géographique de l’établissement, pour que le consommateur puisse présenter ses réclamations, rajoutée par rapport à l’article 4 paragraphe 2 de la Loi sur la vente à distance (ainsi que l’article 5 paragraphe 1er de la Directive 97/7/CE), ainsi que l’adresse électronique du professionnel.

Concernant l’article L. 222-5 paragraphe 2

Cette disposition vise l’hypothèse dans laquelle la confirmation des informations précontractuelles, exigée du professionnel à l’article L. 222-4 intervient au cours du délai de rétraction de trois mois accordé au consommateur, lorsque le professionnel n’a pas fourni ces informations en temps utile, lors de l’exécution du contrat ou au plus tard lors de la livraison du bien.

La Chambre de Commerce observe que les auteurs du futur code ont cru opportun, dans cette hypothèse, d’étendre le nouveau délai de rétractation accordé au consommateur de sept jours à compter de la réception des informations par le consommateur, tel qu’actuellement prévu par la Loi sur la vente à distance (article 5 paragraphe 2) et par la Loi sur le commerce électronique (article 55 paragraphe 2), à 14 jours calendrier et ce, en contravention de l’article 6 paragraphe 1er de la Directive 97/7/CE.

En l’absence de raisons avancées dans le commentaire des articles, pour justifier une telle extension, elle estime celle-ci dépourvue de base légale et partant, excessive et préjudiciable aux intérêts des professionnels.

Concernant l’article L. 222-7 paragraphe 2

Comme le précise le commentaire des articles, les auteurs du futur code ont tranché, s’agissant des règles relatives à l’exécution de la commande, en autorisant le consommateur à se rétracter, considérant que le contrat est résilié de plein droit si le professionnel n’exécute pas la commande dans un délai de

²⁵ Directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 sur la protection des consommateurs en matière de contrats à distance.

trente jours à compter du lendemain du jour de la commande (l'article 7 paragraphe 1er de la Loi sur la vente à distance), plutôt que de retenir l'article 54bis paragraphe 2 de la Loi sur le commerce électronique qui ne retient la résolution du contrat que dans l'hypothèse où le professionnel n'exécute pas la livraison, en raison de l'indisponibilité du bien ou du service.

La Chambre de Commerce considère que le choix opéré ne se borne pas à un simple alignement technique mais modifie clairement la portée des obligations imposées au professionnel. En imposant au professionnel des règles plus sévères qui ne tiennent pas compte de ses contraintes réelles, elle aboutit à décourager l'esprit d'entreprise et la liberté d'action du professionnel.

Concernant les articles L. 222-8 et L. 222-9

Ces dispositions ne suscitent pas de commentaires particuliers de la part de la Chambre de Commerce.

Concernant l'article L. 222-11

Cet article qui prévoit d'imposer la charge de la preuve au professionnel, choisit de retenir le régime de l'article 58 de la Loi sur le commerce électronique qui est beaucoup plus sévère à l'endroit du professionnel car il oblige le prestataire à faire la preuve de l'existence d'une information préalable, de la confirmation de la fourniture de telles informations, du respect des délais et de l'obtention du consentement du consommateur alors que les articles 4 paragraphe 3, 5 paragraphe 3 et 7 paragraphe 3 de la Loi sur la vente à distance limitent l'obligation de preuve du professionnel, en cas de contestation du consommateur, à un des aspects de cette obligation d'exécution ou de livraison.

La Chambre de Commerce met en doute la nécessité de garantir au consommateur un degré de protection aussi poussé qui exige que la preuve de l'exécution de l'obligation du professionnel soit rapportée dans tous ses aspects. Elle regrette par conséquent, l'alourdissement des obligations contractuelles et précontractuelles qui impose au professionnel des tâches administratives de plus en plus complexes.

Concernant les articles L. 222-12 et L. 222-13

Ces dispositions ne suscitent pas de commentaires particuliers de la part de la Chambre de Commerce.

Concernant l'article L. 222-14

Cet article dresse un catalogue d'informations préalables à fournir au consommateur dans le cadre de contrats à distance portant sur des services financiers et reprend, à quelques exceptions près (en vue d'éviter les redondances avec les informations préalables requises à l'article L. 221-2 paragraphe 1er du futur code), les dispositions de la loi du 18 décembre 2006 portant transposition de la Directive 2002/65/CE, telles que l'activité principale du professionnel, l'existence ou l'absence de procédures extrajudiciaires de réclamation, de recours accessibles au consommateur, les modalités de paiement, de livraison ou d'exécution, les instructions pratiques pour l'exercice du droit de rétractation.

La Chambre de Commerce reconnaît que, compte tenu des exigences de la Directive 2002/65/CE, les auteurs du futur code ne disposent que d'une très faible marge de manoeuvre. Elle se permet néanmoins de mettre en doute le fait que, dans une phase préliminaire, toutes les informations mentionnées soient réellement utiles au consommateur pour la compréhension de l'offre. S'il est admis que ces informations doivent certainement figurer dans le contrat lui-même, en revanche, au stade précontractuel, il est permis de se montrer sceptique sur le fait que le consommateur distingue les informations indispensables de celles à caractère plus accessoire.

Elle souligne encore une fois le fait que l'excès d'informations précontractuelles a comme conséquence immédiate d'alourdir considérablement la charge administrative des professionnels.

Elle met en doute l'utilité réelle de toutes les informations précontractuelles requises, compte tenu de leur technicité et de leur complexité. En effet, le volume des informations fournies au consommateur n'est pas toujours un gage de clarté. Elle se demande par conséquent si un formalisme excessif ne risque pas de mettre en péril l'objectif à atteindre qui, parallèlement à l'obligation d'information proprement dite, est de mieux informer le consommateur. Pour ces raisons, elle est d'avis qu'il serait préférable de privilégier la qualité à la quantité d'informations.

Concernant les articles L. 222-15 à L. 222-24

Ces dispositions ne suscitent pas de commentaires particuliers de la part de la Chambre de Commerce.

Chapitre 3. Contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel

Concernant les articles L. 223-1 à L. 223-14

Ces articles ne suscitent pas de commentaires particuliers de la part de la Chambre de Commerce.

Chapitre 4. Contrats de crédit à la consommation

Concernant les articles L. 224-4 et L. 224-5

Ces articles dressent la liste des informations portant sur les caractéristiques du bien ou du service à communiquer par le professionnel au consommateur, avant la conclusion d'un contrat de crédit à la consommation, tel que l'information sur le type de contrat, le montant total du crédit et les conditions de prélèvement, la durée du contrat de crédit (article L. 224-4 paragraphe 1er), l'information sur le prix du produit (article L. 224-4 paragraphe 2), les informations sur les modalités de paiement, de livraison ou d'exécution, le montant, le nombre, la périodicité des paiements à effectuer par le consommateur (article L. 224-4 paragraphe 3).

La Chambre de Commerce relève que les auteurs du futur code ont pris le parti d'anticiper sur la transposition de la Directive 2008/48/CE appelée à compléter la loi modifiée du 9 août 1993, en ce que cette dernière ne contient aucune disposition sur l'information précontractuelle à fournir par le prêteur.

Comme le souligne le commentaire de l'article L. 224-4, la transposition de la Directive 2008/48/CE n'est que partielle puisque le présent code choisit d'incorporer dès à présent les informations précontractuelles mais laisse de côté (à l'exception du droit de rétractation) toutes les autres dispositions de la directive.

La Chambre de Commerce se permet de mettre en doute l'effet d'économie d'un tel choix, puisqu'il faudra néanmoins modifier le code sous peu en raison de la nécessité d'une loi nationale de transposition. D'une manière générale, elle estime que l'argumentaire des auteurs pour justifier une transposition seulement partielle de la nouvelle directive qui se fonde sur la nécessité de pailler aux lacunes de la loi modifiée du 9 août 1993 qui transpose la directive „crédit à la consommation“ antérieure – la Directive 87/102/CE du 22 décembre 1986 – qui ne couvre pas l'information précontractuelle, n'est pas convaincant.

Elle reconnaît que la transposition anticipée des directives peut se traduire par des retombées très bénéfiques en termes économiques pour le Luxembourg, comme l'attestent les transpositions de directives relatives aux fonds d'investissement et au commerce électronique et, d'une manière plus globale, favorisent l'implantation d'entreprises transfrontalières. S'agissant du droit de rétractation, elle renvoie à ses commentaires sous l'article L. 221-3 précité.

Livre 3.– Mise en oeuvre du droit de la consommation

Concernant les articles L. 311-8 à L. 311-17

Ces dispositions ne suscitent pas de commentaires particuliers de la part de la Chambre de Commerce.

Titre 2. Actions en cessation

Concernant l'article L. 320-1

A titre préliminaire, la Chambre de Commerce voudrait relever que la Directive 98/6/CE relative à l'indication des prix et la Directive 98/27/CE relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs, ci-après la „Directive 98/27/CE“ ne sont pas portées sur la liste des directives en annexe du règlement 2006/2004 du 27 octobre 2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs et visées à l'article 1er de ce règlement.

Elle rappelle que la Loi du 23 avril 2008 qui détermine les autorités compétentes et les sanctions applicables à l'application du règlement 2006/2004, a modifié le droit luxembourgeois puisque cette

loi a étendu le nombre d'autorités habilitées à introduire un recours, à des organisations de consommateurs et à quatre autres autorités compétentes²⁶. Pour autant, elle rappelle que le droit d'intenter des actions contre des professionnels, en cas d'infraction à l'obligation d'affichage des prix des produits et des services, n'est reconnu qu'au Ministre ayant la protection des consommateurs dans ses attributions, à l'exclusion des autres autorités compétentes. En effet, l'article 3 a) de la directive 98/27/CE qui accorde ce droit à „*un ou plusieurs organismes publics indépendants, spécifiquement chargés de la protection des intérêts des consommateurs*“, n'est pas référencé sous le règlement 2006/2004, en raison d'un défaut d'articulation dans la technique de transposition communautaire.

La Chambre de Commerce admet que les organisations de consommateurs sont d'une manière générale habilitées à dénoncer directement toute entrave à la transparence des marchés et aux intérêts économiques des consommateurs. Pour autant, elle est d'avis que la présente disposition qui vise l'infraction à l'obligation d'indiquer le prix des produits, n'a pas pour objet de se conformer au droit communautaire mais répond plutôt à un souci d'uniformisation des règles du Code de la consommation.

Elle en conclut que les auteurs du futur code ont prévu en ce domaine des dispositions plus strictes que ce que prescrit le droit communautaire, et dérogent au principe „*toute la directive, rien que la directive*“ puisque l'application d'une procédure d'action en cessation en matière d'infraction à l'obligation d'indication des prix au consommateur ne correspond à aucune exigence communautaire.

Elle admet volontiers que le droit communautaire, au travers de la Directive 98/27/CE, impose aux Etats membres d'ouvrir une voie de recours visant à protéger les intérêts collectifs des consommateurs, cependant il ne s'agit que d'une action à caractère général.

De plus, l'action en cessation prévue par cette directive a un champ d'application expressément circonscrit. Elle ne peut être utilisée que dans le cadre des textes énumérés à l'annexe de la directive à savoir, en matière de publicité trompeuse, de démarchage à domicile, de crédit à la consommation, de télévision transfrontière, de voyages à forfait, de publicité à l'égard des médicaments humains, de clauses abusives, de multipropriété, de contrats négociés à distance, de garanties des biens de consommation et de commerce électronique.

Enfin, l'action en cessation vise à obtenir la cessation de l'acte incriminé, à l'exclusion de toute demande en réparation du préjudice subi du fait de l'atteinte portée à l'intérêt collectif des consommateurs.

Dans ce contexte, la Chambre de Commerce souhaite réitérer les critiques déjà formulées par les chambres professionnelles dans un avis commun, relatif à la recherche et à la sanction des violations des droits des consommateurs²⁷. Elles estimaient que l'introduction d'une action en cessation en matière d'infraction pour violation à la législation luxembourgeoise en matière d'affichage des prix des produits et des services, conformément à la Directive 98/6/CE et au règlement grand-ducal du 29 juillet 2004 relatif à l'indication des prix des produits et services, constituait à leurs yeux une distorsion de concurrence par rapport aux entreprises des autres Etats membres.

Subsidiairement, la Chambre de Commerce relève d'un point de vue formel, qu'il est fait référence dans le cadre des actions en cessation, à la dernière ligne de l'alinéa 1er à des actes contraires en infraction aux articles L. 112-1 à L. 112-9 du présent code. Elle souhaite rappeler que les actions en cessation visent à faire cesser des pratiques interdites par une disposition. Il en résulte que les articles qui introduisent des actions en cessation doivent se référer à des articles interdisant certaines pratiques. En conséquence, il convient de maintenir uniquement la référence aux articles L. 112-1 à L. 112-8.

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce peut, sous réserve du respect du principe „*toute la directive, rien que la directive*“, approuver les dispositions qui visent la transposition de la Directive 2005/29/CE relatives aux pratiques commerciales déloyales dans la mesure de la prise en compte de ses commentaires, en priorité sa demande de modification s'agissant du contenu de la notion de „*pratique commerciale trompeuse*“ de manière à s'aligner plus étroitement sur le texte communautaire, dans le cadre des pratiques commerciales réputées trompeuses, de précisions concernant

²⁶ Le Ministre ayant la protection des consommateurs dans ses attributions, la Commission de surveillance du secteur financier, le Commissariat aux Assurances, et le Ministre de la Santé.

²⁷ Projet de loi 5699

la notion de clauses abusives et d'atténuation des sanctions pénales pour punir les infractions à la législation sur les pratiques commerciales déloyales, de subordonner la levée de sanctions pénales concernant les infractions à la législation sur les pratiques commerciales déloyales au respect du principe de la légalité des incriminations et de limiter le retrait ou la révocation de l'autorisation d'établissement aux cas de récidive du professionnel, à l'exclusion des condamnations isolées pour pratiques commerciales déloyales.

D'une manière générale, elle approuve l'incorporation dans le futur Code de la consommation, des dispositions en vigueur en matière de garanties portant sur des biens de consommation ou de contrats à distance lesquelles ne soulèvent pas de problèmes majeurs. Elle déplore cependant que sous l'effet d'une logique de simplification, l'approche retenue ait abouti dans tous les cas à trancher uniquement en faveur des intérêts du consommateur, tout en alourdissant les charges qui pèseront sur le professionnel. La sécurité juridique du consommateur doit également s'opérer de manière à garantir les intérêts légitimes des professionnels dans un souci favorable à l'esprit d'entreprise et dans le respect des conditions normales de compétitivité.

Sur le plan procédural, elle s'oppose à l'extension de la procédure d'action en cessation aux infractions à l'obligation d'affichage des prix qui excède le droit communautaire, en particulier le règlement 2006/2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs. D'une manière générale, l'attribution de compétence au juge de paix pour connaître de tout litige quelque soit sa valeur en droit de la consommation, à l'exception des actions en cessation qui sont attribuées au juge des référés, est selon elle contraire aux règles d'attribution de compétence de droit commun. Elle déplore cette tendance qui vise à ériger le droit de la consommation en un droit particulier, exorbitant, au lieu d'en maintenir le caractère de droit commun.

5881B/04

N° 5881B⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2008-2009

PROJET DE LOI**relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant**

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;
- la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(17.3.2009)

En application de l'article 19(2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, le président de la Chambre des députés a saisi le Conseil d'Etat par dépêche du 5 février 2009 d'une série d'amendements au projet de loi, ensemble avec un commentaire des amendements et une version coordonnée du projet de loi.

Le Conseil d'Etat peut marquer son accord avec ces amendements, sauf qu'il exige que la loi luxembourgeoise ayant transposé la directive 89/552/CE sur la radiodiffusion télévisuelle soit indiquée dans le point 5 de l'article 9.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 17 mars 2009.

Pour le Secrétaire général,

L'Attaché,

Yves MARCHI

Le Président,

Alain MEYER

Service Central des Imprimés de l'Etat

5881B - Dossier consolidé : 65

5881B/05

N° 5881B⁵**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2008-2009

PROJET DE LOI**relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant**

- **la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;**
- **la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;**
- **la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;**
- **la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance**

* * *

**RAPPORT DE LA COMMISSION DE L'ECONOMIE,
DE L'ENERGIE, DES POSTES ET DES SPORTS**

(26.3.2009)

La Commission se compose de: M. Alex BODRY, Président-Rapporteur; MM. Eugène BERGER, John CASTEGNARO, Mme Colette FLESCH, M. Jacques-Yves HENCKES, Mme Françoise HETTO-GAASCH, MM. Henri KOX, Marcel SAUBER, Marco SCHANK, Jos SCHEUER et Marc SPAUTZ, Membres.

*

I) ANTECEDENTS

Le projet de loi sous objet faisait partie intégrante du projet de loi portant introduction d'un Code de la consommation, déposé le 20 mai 2008 à la Chambre des Députés par le Ministre de l'Economie et du Commerce extérieur. Le texte de ce projet de loi initial fut accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles.

Lors de sa réunion du 9 octobre 2008, la Commission de l'Economie, de l'Energie, des Postes et des Sports décida de scinder en deux ce projet de loi, à savoir en un projet de loi 5881A portant introduction d'un Code de la consommation et en un projet de loi 5881B relative aux pratiques commerciales déloyales, projet qui fait l'objet du présent rapport.

Les avis des chambres professionnelles, portant tous sur le projet de loi initial dans son intégralité, sont intervenus dans l'ordre suivant:

- avis de la Chambre des Employés privés: 1er juillet 2008;

- avis de la Chambre des Métiers: 29 août 2008;
- avis de la Chambre de Travail: 19 septembre 2008;
- avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics: 24 octobre 2008;
- avis de la Chambre de Commerce: 27 janvier 2009.

L'Union luxembourgeoise des consommateurs (ULC) a émis un avis sur le projet de loi initial en date du 17 juillet 2008.

L'avis du Conseil d'Etat concernant la seule partie „B“ du projet de loi 5881 est intervenu le 19 décembre 2008.

Dans sa réunion du 8 janvier 2009, la commission a désigné son président, Monsieur Alex Bodry, comme rapporteur du projet de loi sous objet et a entamé l'examen conjoint du dispositif et de l'avis du Conseil d'Etat. Cette analyse a pu être achevée au cours de deux réunions subséquentes, les 22 et 29 janvier 2009.

Le 5 février 2009 une série d'amendements parlementaires fut adressée au Conseil d'Etat, dont l'avis complémentaire date du 17 mars 2009.

Le 19 mars 2009, la commission a examiné l'avis complémentaire du Conseil d'Etat.

Le 26 mars 2009, la commission a adopté le présent rapport.

*

II) OBJET DU PROJET DE LOI

Le projet de loi 5881B a comme objet la transposition en droit national de la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales (titre abrégé)¹, aussi appelée „directive UCP“ (*angl.: unfair commercial practices*).

L'adoption en 2005 – sous présidence luxembourgeoise – de la directive UCP a été présentée comme un grand pas en avant dans l'accomplissement du marché intérieur et dans l'amélioration de la protection des consommateurs du fait de l'instauration de règles communes portant sur un aspect important du commerce transfrontalier. Dorénavant, les pratiques commerciales qui sont en relation directe avec la promotion, la vente ou la fourniture d'un bien ou d'un service et qui pourraient nuire aux intérêts économiques des consommateurs seront interdites.

La directive 2005/29/CE aurait dû être transposée en droit national jusqu'au 12 juin 2007 au plus tard. En application de la procédure prévue à l'article 226 du Traité CE, la Commission européenne a mis en demeure le Luxembourg en date du 1er août 2007, avant d'émettre un avis motivé le 31 janvier 2008. Après l'introduction d'un recours par la Commission en date du 27 juin 2008, la Cour de Justice des Communautés européennes a condamné le Grand-Duché le 5 février 2009 pour manquement d'Etat. Une transposition rapide de la directive UCP s'avère dès lors nécessaire.

En ce qui concerne le projet de loi qui fait l'objet du présent rapport, il y a d'abord lieu de constater qu'il s'agit d'une transposition quasiment littérale du texte de la directive communautaire, comme le font remarquer notamment le Conseil d'Etat et la Chambre des Employés privés dans leurs avis respectifs.

Comme prévu par la directive, le champ d'application de la loi en projet se limite aux seules relations commerciales entre professionnels et consommateurs. Le texte se situe donc dans une logique dite „B2C“ (*business to consumer*). En conséquence, une délimitation par rapport aux dispositions incluses actuellement dans la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales déloyales et visant également les relations „B2B“ (*business to business*) s'impose.

Même si l'harmonisation apportée par la directive 2005/29/CE est maximale, c.-à-d. que les Etats membres ne peuvent maintenir ni introduire des dispositions plus favorables pour les consommateurs, elle réserve le régime des sanctions aux Etats membres et reste sans préjudice des réglementations nationales existantes pour tout ce qui dépasse le champ harmonisé. De même, la directive ne porte pas atteinte au droit des contrats.

¹ Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) No 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil.

D'une façon générale, la loi en projet interdit toutes les pratiques commerciales considérées comme étant déloyales. Tel est le cas lorsqu'une pratique est contraire aux exigences de la diligence professionnelle et lorsqu'elle est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique du consommateur moyen qu'elle touche ou auquel elle s'adresse, ou du membre moyen du groupe lorsqu'elle est ciblée vers un groupe particulier de consommateurs (comme par exemple les enfants).

La clause générale d'interdiction des pratiques commerciales déloyales est par ailleurs précisée par des dispositions relatives à des pratiques commerciales trompeuses et agressives. Alors que la directive énumère ces pratiques dans son annexe I, les auteurs du projet de loi ont choisi de reprendre dans le corps même du texte du projet de loi la liste, toutefois non exhaustive, des pratiques commerciales qui sont réputées déloyales en toutes circonstances, démarche qui est saluée notamment par le Conseil d'Etat et l'ULC.

Le projet de loi sous rubrique introduit dans la législation luxembourgeoise la notion des „consommateurs vulnérables“. Ainsi, une pratique commerciale peut être qualifiée de déloyale lorsqu'elle est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement d'un groupe clairement identifiable de consommateurs en raison d'une infirmité mentale ou physique, de l'âge ou de la crédulité des membres qui le composent.

La loi en projet introduit également dans le droit luxembourgeois la notion d'„omission trompeuse“. Ainsi, et contrairement à la pratique trompeuse par action, une pratique commerciale est considérée comme une omission trompeuse lorsque le professionnel omet de fournir, dissimule ou fournit de façon peu claire, ambiguë ou à contretemps une information substantielle dont le consommateur moyen a besoin pour prendre une décision commerciale en connaissance de cause.

Enfin, la loi en projet établit les sanctions applicables en cas d'infraction. Les auteurs du texte se sont orientés sur ce point au régime des peines actuellement en vigueur en droit national.

*

III) AVIS DES CHAMBRES PROFESSIONNELLES ET DE L'ULC

III.1) Avis de la Chambre des Employés privés

L'avis de la Chambre des Employés privés, qui date du 1er juillet 2008, se limite pour l'essentiel à résumer les principaux choix opérés par les auteurs du projet de loi initial lors de la transposition de la directive UCP. La Chambre des Employés privés ne formule pas de remarques ou de recommandations particulières à l'égard du texte de la loi en projet.

III.2) Avis de la Chambre des Métiers

Dans son avis du 29 août 2008, la Chambre des Métiers donne à considérer que le fait que les dispositions législatives transposant la directive UCP seront complémentaires à la législation nationale existante et s'appliqueront cumulativement avec les textes en vigueur ne favorisera ni la transparence, ni l'accessibilité de la matière. Pour le reste, l'avis de la Chambre des Métiers s'abstient de commenter en détail les dispositions transposant la directive 2005/29/CE.

III.3) Avis de la Chambre de Travail

L'avis de la Chambre de Travail du 19 septembre 2008 ne se prononce pas sur l'objet du projet de loi sous rubrique.

III.4) Avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics

L'avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics du 24 octobre 2008 ne traite que très limitativement l'aspect de la transposition de la directive UCP.

En matière de sanctions, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics note avec satisfaction que les sanctions prévues au texte du projet de loi à l'encontre des professionnels malhonnêtes sont très dissuasives.

D'un autre côté, la chambre professionnelle regrette que le projet de loi introduit un flou dans les questions d'obligation générale d'information en exigeant la prise en compte par le juge en cas de litige des limites de l'espace et du temps dans l'analyse d'une information essentielle, ce qui, aux yeux de la chambre, risque d'offrir un moyen de défense facile à tous ceux qui omettent d'informer correctement leur clientèle.

III.5) Avis de la Chambre de Commerce

Dans son avis du 27 janvier 2009, la Chambre de Commerce rappelle son attachement au principe „toute la directive, rien que la directive“. Dès lors, la Chambre de Commerce estime qu'il y a lieu de procéder aux modifications suivantes:

- La définition de la notion de „pratiques commerciales trompeuses“ étant plus restrictive que l'article 6, paragraphe 1er de la directive 2005/29/CE, la Chambre de Commerce plaide en faveur d'une révision des articles concernés afin de s'aligner exactement sur le libellé de la directive.
- S'agissant des pratiques commerciales qualifiées d'„omissions trompeuses“, la chambre professionnelle recommande de clarifier davantage la notion d'„invitation à l'achat“, en se démarquant de manière plus nette du cadre du marketing et de la publicité.
- S'agissant des pratiques commerciales déloyales en toutes circonstances, il y a lieu d'ajouter à la liste de ces pratiques et conformément au point 14 de l'annexe I de la directive 2005/29/CE, l'interdiction faite aux professionnels de créer, d'exploiter ou de promouvoir un système de promotion pyramidale, sous peine de transposition incomplète de la directive.
- S'agissant des pratiques commerciales agressives, il convient de modifier l'article 9, paragraphe 3, cet article étant plus restrictif que le point 26 de l'annexe I de la directive 2005/29/CE, la loi luxembourgeoise de transposition considérant que le professionnel se rend coupable d'une infraction dès lors qu'il se livre à des sollicitations „non souhaitées“, la directive se référant quant à elle à des „sollicitations répétées et non souhaitées“.
- Concernant plus particulièrement des sollicitations non souhaitées par téléphone, télécopieur, courrier électronique ou par tout autre outil de communication à distance, en vue d'assurer l'exécution d'une obligation contractuelle, la Chambre de Commerce demande à ce que soit clarifié le point de savoir si l'interdiction faite au professionnel d'adresser ce type d'informations vers le consommateur vaut même si celui-ci est en possession d'un consentement préalable du consommateur.
- Enfin, s'agissant de l'interdiction de pratique commerciale déloyale dans le cadre de la publicité comparative, la Chambre de Commerce estime qu'il y a lieu de compléter l'article 18, paragraphe 2, point d) de la loi du 30 juillet 2002 qui vise les pratiques qui sont sources de confusion entre un annonceur et ses concurrents, pour y inclure dorénavant celles qui visent tous les professionnels.

III.6) Avis de l'Union luxembourgeoise des consommateurs (ULC)

Partant du constat que la future loi sur les pratiques commerciales déloyales s'appliquera cumulativement avec les autres textes légaux en vigueur en matière de protection des consommateurs, et afin d'éviter des conflits entre ces différents textes, l'ULC recommande de regrouper toutes les dispositions touchant à la protection des consommateurs dans le futur Code de la consommation.

Comme il fut déjà évoqué au chapitre II du présent rapport, l'ULC se félicite tout particulièrement du fait que la liste communautaire des pratiques commerciales trompeuses interdites en toutes circonstances ainsi que la liste des pratiques agressives ont été reprises dans le corps même du texte du projet de loi.

En ce qui concerne les omissions trompeuses, l'ULC craint que l'obligation pour le juge de prendre en compte les contraintes d'espace et de temps lors de l'analyse d'une information essentielle avant de la qualifier d'omission trompeuse ou non, n'offre aux professionnels un moyen de défense facile pouvant mettre en échec l'obligation générale d'information.

Enfin, concernant le dispositif de sanction, l'ULC exprime sa satisfaction avec le texte du projet de loi.

*

IV) AVIS DU CONSEIL D'ETAT

IV.1) L'avis du 19 décembre 2008

D'abord, le Conseil d'Etat marque son accord avec la scission du projet de loi, alors qu'il avait du mal à suivre le raisonnement du gouvernement dans le projet initial.

Ensuite, la Haute Corporation critique que le projet de loi ne comprenne pas de tableau de concordance avec la directive. Aussi, le Conseil d'Etat constate que les articles 14 et 15 de la directive UCP ne sont pas transposés dans le cadre du projet de loi sous examen.

En ce qui concerne l'analyse article par article de la loi en projet, la Haute Corporation formule plusieurs oppositions formelles qui visent notamment les définitions des termes utilisés dans le texte du projet, les systèmes de promotion pyramidales ainsi que la légalité des peines.

Pour le détail de l'analyse du Conseil d'Etat, il est renvoyé au commentaire des articles figurant au chapitre VI du présent rapport.

IV.2) L'avis complémentaire du 17 mars 2009

Dans son avis complémentaire du 17 mars 2009, le Conseil d'Etat marque son accord avec les amendements parlementaires, „sauf qu'il exige que la loi luxembourgeoise ayant transposé la directive 89/552/CE sur la radiodiffusion télévisuelle soit indiquée dans le point 5 de l'article 9.“

*

V) TRAVAUX EN COMMISSION

Face au risque d'une condamnation par la Cour de Justice des Communautés européennes pour non-transposition de la directive 2005/29/CE dans le délai prévu, la Commission de l'Economie, de l'Energie, des Postes et des Sports a décidé, début octobre 2008, de scinder le projet de loi 5881 initial en deux, afin de solliciter un avis séparé du Conseil d'Etat sur la partie du dispositif visant à transposer ladite directive.

Cet avis intervenu, la commission a examiné, au fil de trois réunions subséquentes, le projet de loi 5881B. Lors de ses travaux, qui se sont soldés par l'adoption d'une série d'amendements parlementaires, pour le détail desquels il est renvoyé au commentaire des articles, deux problématiques plus générales furent plus particulièrement débattues. Il s'agit, d'une part, de la méthode législative pour laquelle le Gouvernement a opté et, d'autre part, de l'information du consommateur de ses droits.

Même si la commission parlementaire ne s'est finalement pas opposée à la technique législative employée, force est de constater que suite à l'adoption du projet de loi sous examen, une loi traitant exclusivement des relations entre professionnels et consommateurs viendra s'ajouter à la législation existante dans le domaine de la concurrence déloyale. Cette dernière s'applique tant aux relations entre professionnels qu'aux relations entre professionnels et consommateurs. Procédant de la sorte, les champs d'application respectifs se chevaucheront.

Partant, la commission a soulevé un risque de confusion, d'insécurité juridique voire d'opacité légale au détriment du consommateur.

Un même fait de pratique commerciale déloyale peut être poursuivi sur des bases juridiques distinctes. Les notions juridiques définies par les deux législations sont souvent similaires, mais pas nécessairement identiques. D'un point de vue purement formel de technique législative, il aurait été préférable de procéder à une refonte des deux textes.

D'un autre côté, il importe de relever que la directive à transposer ignore toute une série de pratiques commerciales que la législation nationale préexistante en ce domaine régleme. Tel est par exemple le cas pour les ventes en solde, sous forme de liquidation, les loteries, etc., régime légal que le Gouvernement tout comme la commission parlementaire souhaitent maintenir inchangé.

Quant au risque évoqué, la commission donne à considérer que dans la pratique le consommateur qui s'estime lésé pourra désormais invoquer en ordre principal la loi en projet et, en ordre subsidiaire, la législation préexistante qui reste d'application. Le degré de protection du consommateur se verra donc maintenu, voire augmenté.

Il n'en demeure pas moins que cet état des choses insatisfaisant d'un point de vue de légistique ne contribue point à la compréhensibilité du droit de la consommation. Face à ce constat, la commission invite le Gouvernement à assurer une information et une sensibilisation du consommateur sur ses droits suite à l'adoption du projet de loi sous objet.

La commission estime qu'il y a lieu de maintenir les acquis de la protection du consommateur en matière de pratiques commerciales déloyales inscrits dans notre législation nationale. Elle estime que la législation nationale existante a donné satisfaction et ne saurait être affaiblie.

Loin d'être contraire au texte de la directive, la législation en vigueur ne fait que compléter sur certains points utilement les dispositions européennes à transposer.

Finalement, la commission estime qu'il y a lieu d'incorporer ultérieurement les dispositions en discussion au Code de la consommation.

*

VI) COMMENTAIRE DES ARTICLES

Intitulé

La commission a complété l'intitulé initial „Projet de loi relative aux pratiques commerciales déloyales“ afin de rendre compte des dispositions modificatives d'autres lois contenues dans le dispositif.

En conséquence de cette énumération ajoutée à l'intitulé, la commission parlementaire a également ajouté un article final permettant le recours à un intitulé abrégé.

Article 1er

L'article 1er définit le champ d'application de la loi.

Le Conseil d'Etat

1. remarque qu'il „n'est pas favorable à la démarche gouvernementale d'inscrire dans les lois générales une simple observation expliquant qu'elles n'apportent pas préjudice à d'autres lois spéciales existantes, sans renvois précis à ces autres lois.“;
2. insiste „que les textes non touchés par le texte de transposition soient énumérés de façon précise dans la loi en projet, tout en rappelant que si ces lois sont modifiées ultérieurement, il faudra modifier aussi la loi en projet“;
3. demande que la rédaction de l'article 3 de la directive soit suivie en définissant dans un premier alinéa le champ d'application de la loi, et en précisant dans un deuxième alinéa les textes de loi non affectés par la nouvelle loi et demande de relever quelles dispositions s'appliqueront dans l'intérêt de protection des consommateurs en matière de services financiers et de biens immobiliers;
4. insiste à ce que le bout de phrase du paragraphe 1er *in fine* „y compris les biens immeubles, les droits et les obligations“ soit supprimé à cet endroit, étant donné que sous l'article 2 du projet sous avis la définition du terme „produit“ est expressément donnée.

La commission a partiellement suivi le Conseil d'Etat en procédant à la suppression demandée (point 4). Dans l'intérêt d'une meilleure lisibilité de cet article, elle a également réagencé son libellé. Désormais le premier paragraphe délimite de manière positive le champ d'application de la loi en projet, tandis que le paragraphe subséquent énumère les législations complémentaires.

Article 2

L'article 2 donne un certain nombre de définitions nécessaires à une compréhension correcte du dispositif légal.

Le Conseil d'Etat se limite à analyser les définitions non correspondantes à la directive:

1. quant à la notion de „consommateur“, le Conseil d'Etat exige sous peine d'opposition formelle à ce que la définition communautaire soit reprise dans le texte de loi;
2. quant à la notion de „professionnel“, le Conseil d'Etat demande, sous peine d'opposition formelle, la reprise de la définition communautaire de ce terme dans le texte de loi afin d'éviter le reproche d'une transposition non conforme de la directive;
3. quant à la notion de „responsable de code“, le Conseil d'Etat demande, sous peine d'opposition formelle, la reprise de cette définition dans le texte luxembourgeois.

En reprenant les définitions de „consommateur“, de „professionnel“ et de „responsable de code“ telles que proposées par la directive, la commission a suivi l’avis du Conseil d’Etat.

Bien que divergeant de la définition faite par la directive de la „diligence professionnelle“, la commission a expressément maintenu, au nouveau point 8 de cet article, le texte gouvernemental afin de ne pas assouplir la responsabilité des professionnels. La différence réside dans le fait de n’avoir pas fait référence au „principe général de bonne foi“, mais pour des raisons de sécurité juridique aux „usages honnêtes en matière commerciale ...“, conformément à la loi modifiée du 30 juillet 2002 précitée réglementant certaines pratiques commerciales.

Article 3

Cet article interdit et définit les pratiques commerciales déloyales.

Le paragraphe 3 introduit un nouveau concept au droit luxembourgeois. Par la notion de „consommateur vulnérable“, il propose en effet une protection particulière à un groupe de consommateurs dès lors que la pratique commerciale s’avère identifiable comme ciblant ce groupe particulièrement enclin, du fait notamment de son âge ou d’une incapacité, à succomber au message commercial et à subir ce faisant un préjudice matériel ou moral.

Sans observation de la part du Conseil d’Etat.

Article 4

L’article 4 transpose l’article 6 de la directive UCP et réglemente, parmi les pratiques commerciales trompeuses, les actions trompeuses. Sans que la directive UCP ne le dise expressément pour cet article, le professionnel qui commet une pratique commerciale déloyale sous forme d’action trompeuse ne doit pas agir de mauvaise foi ou intentionnellement pour devoir répondre de ses actes.

Le Conseil d’Etat recommande de

1. créer, dans l’intérêt d’une plus grande lisibilité du texte, avant l’article 4, une sous-section 1 portant l’intitulé „Actions trompeuses“ et avant l’article 5 une sous-section 2 portant l’intitulé „Omissions trompeuses“;
2. reprendre textuellement le paragraphe 1er de cet article de la directive, l’ajout „dans un cas comme dans l’autre“ n’apportant pas la précision voulue au texte;
3. intercaler le mot „elle“ entre les mots „circonstances“ et „amène“ dans la première phrase du paragraphe 2.

La commission a approuvé ces propositions tout en précisant quant au point 2 que „l’ajout“ critiqué constitue en fait le texte de la directive qu’elle a maintenu, afin d’éviter toute défiance superflue de la part des instances communautaires.

La commission a non seulement suivi la recommandation d’introduire deux sous-sections, mais a introduit dans cette même optique une sous-section supplémentaire précédant l’article 6 et libellé „Sous-section 3. Pratiques commerciales trompeuses en toutes circonstances“. En effet, l’énumération faite par cet article de pratiques commerciales trompeuses en toutes circonstances ne relève pas entièrement de la sous-section 2. L’article 6 est donc à dissocier de la sous-section 2 qui annonce traiter des „Omissions trompeuses“.

Quant au terme „factuellement“ issu de la directive transposée par la loi en projet, la commission note que ce terme inhabituel est dérivé du terme „factuel“ qui est synonyme de „attesté, observable ou réel“ (Le Nouveau Petit Robert de la langue française, 2007).

Article 5

L’article 5 transpose l’article 7 de la directive UCP qui traite des omissions trompeuses. De nouveau, à l’instar de ce qui prévaut pour la clause générale et les actions trompeuses, le professionnel n’a pas besoin d’agir délibérément de mauvaise foi pour se rendre coupable d’une infraction à la loi.

Le Conseil d’Etat approuve

1. la précision apportée par le Gouvernement au paragraphe 3 par l’utilisation du terme „doit“ au lieu de „convient“, alors que ce dernier terme n’a pas de connotation juridique propre;
2. également le dernier point du paragraphe 4 tel que proposé par le Gouvernement, plus précis que le texte à transposer.

La commission marque également son accord avec le libellé de cet article. Elle rappelle que le terme „factuel“ est synonyme de „attesté, observable ou réel“.

Article 6

L'article 6 reprend la liste des exemples de pratiques commerciales trompeuses de l'annexe I de la directive UCP qui sont réputées déloyales en toutes circonstances. Il s'agit d'une liste noire de pratiques pour lesquelles il n'est donc plus nécessaire d'appliquer le test général de l'article 3 ou les articles consécutifs pour déterminer si oui ou non elles revêtent un caractère déloyal. Les exemples concrets devraient s'avérer utiles pour illustrer les pratiques que le législateur communautaire se propose de combattre. De même, ils permettront aux professionnels de s'orienter dans leurs démarches de commercialisation et fourniront aux consommateurs une idée concrète de la protection qui leur est accordée.

Le Conseil d'Etat constate que le point 14 de l'annexe I de la directive UCP n'a pas été retenu. Il exige, sous peine d'opposition formelle, que les systèmes de promotion pyramidale soient repris dans la liste des pratiques réputées d'office déloyales. Il ne partage en effet pas l'avis des auteurs du projet de loi, qui estiment que les promotions auxquelles fait référence la loi modifiée du 30 juillet 2002 sont suffisantes pour ne pas reprendre le point 14. Le Conseil d'Etat estime au contraire que la loi modifiée du 30 juillet 2002 s'en trouve élargie quant à son contenu et quant à sa portée.

La commission décide de reprendre également le point 14 de la directive, sans toutefois partager l'avis cité de la Haute Corporation d'élargir ainsi la portée et le contenu de la loi modifiée du 30 juillet 2002 sur ce point.

Dans l'intérêt de la compréhension du libellé, la commission juge utile de préciser que l'expression „communiquer des informations factuellement inexactes“ signifie transmettre des données dont les faits vérifiables sont faux ou erronés.

Article 7

L'article 7 reprend textuellement l'article 8 de la directive UCP qui définit le concept de pratique commerciale agressive.

Constatant qu'il s'agit d'une copie conforme de l'article 8 de la directive, le Conseil d'Etat n'émet pas d'observation. Il note toutefois que certaines expressions, comme celle de „contexte factuel“ ne correspondent pas au langage juridique luxembourgeois.

La commission remarque qu'il s'agit effectivement du „jargon communautaire“ pourtant couramment employé. Rappelant l'accord de transposer, dans la mesure du possible, littéralement ces textes communautaires, elle s'est toutefois abstenue de s'écarter du libellé de la directive et s'est contentée de fournir une explication du terme „factuel“, qui revient itérativement dans ce dispositif, lors de sa première occurrence au niveau du commentaire des articles (voir article 4).

La commission concède toutefois que le nombre d'expressions étrangères au langage juridique luxembourgeois dans le dispositif sous examen est inhabituellement élevé. Ces difficultés terminologiques sont un problème chronique lorsqu'il s'agit de transposer des textes communautaires qui pourtant devient aigu dès que ces textes traitent de matières régies depuis des décennies par le droit civil des différents Etats membres. Ceux-ci connaissent non seulement des systèmes de droit parfois fort différents, mais donnent de surcroît à certaines notions juridiques similaires des significations divergentes.

Article 8

L'article 8 transpose intégralement l'article 9 de la directive UCP qui énumère les éléments à prendre en compte pour évaluer si une pratique commerciale use ou non d'harcèlement, de contrainte ou de toute autre influence injustifiée pour altérer de manière significative le comportement économique du consommateur moyen.

Sans observation de la part du Conseil d'Etat.

Article 9

L'article 9 reprend les points 24) à 31) de l'annexe I de la directive UCP tout en y apportant quelques adaptations.

Bien qu'il marque son accord avec la reprise d'une liste non exhaustive de pratiques réputées agressives dans un article de la loi, le Conseil d'Etat émet les observations suivantes en ce qui concerne les discordances entre le texte communautaire et le texte proposé:

- quant au *point 2*, qui ne correspond pas au point 25 de l'annexe dont il se veut la transposition, le Conseil d'Etat concède que la loi du 16 juillet 1987 sur le colportage est plus sévère, dans la mesure où le consommateur est protégé dès le premier démarchage du professionnel. Etant donné que l'article 1er de la loi sous avis n'entend pas porter préjudice à la loi submentionnée, le Conseil d'Etat renvoie à l'article 3, paragraphe 5 de la directive permettant aux Etats membres des dérogations précises, limitées à 6 ans, en raison de certaines dispositions nationales;
- quant au *point 5* et afin d'éviter le reproche d'une transposition non conforme de la directive, le Conseil d'Etat demande que soit indiqué dans la loi le texte luxembourgeois auquel on ne veut pas déroger. Etant donné que l'intérêt de consommateurs mineurs est en cause, et dans l'hypothèse où le texte luxembourgeois serait plus protecteur, le Conseil d'Etat renvoie à nouveau à la possibilité de demander des dérogations.

En ce qui concerne le point 2 et suite à une analyse des deux libellés en cause, la commission rappelle et souligne qu'elle entend maintenir la législation luxembourgeoise relative au colportage, l'interdisant de manière générale. En effet, le point 25 de l'annexe de la directive reste bien en deçà du droit luxembourgeois.

Quant aux deux points en question, la commission a pris acte du fait que le Gouvernement n'a pas et n'entend pas demander une dérogation. En effet, pareille dérogation serait limitée à six ans et dépend du bon vouloir de la Commission européenne. En ce qui concerne le colportage, le Gouvernement considère que celui-ci n'est point visé directement par le champ d'application de la directive.

En ce qui concerne le point 5, la commission a partagé la préoccupation du Conseil d'Etat de se voir reprocher une transposition non conforme de la directive. La précision qu'apporte la directive rend en effet compte de la préoccupation du Parlement européen d'exclure le risque que ce texte n'assouplisse les dispositions en la matière arrêtées par l'article 16 de la directive sur la radiodiffusion télévisuelle.

Ainsi, la commission avait initialement, parmi plusieurs options qui se présentaient, opté pour l'ajout d'une référence générale à la législation luxembourgeoise transposant la directive 89/552/CEE citée au point 28 de l'annexe de la directive UCP. Cet amendement se lisait comme suit: „Cette disposition ne porte pas atteinte à la législation portant transposition de la directive 89/552/CE sur la radiodiffusion télévisuelle.“ La commission a en effet jugé problématique de se référer au niveau de la loi à un article précis d'un règlement grand-ducal.

Dans son avis complémentaire le Conseil d'Etat exige l'indication à cet endroit de „la loi luxembourgeoise ayant transposé la directive 89/552/CE sur la radiodiffusion télévisuelle soit indiquée dans le point 5 de l'article 9.“ La commission a donc précisé la référence en question. Il s'agit de la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques. Le règlement d'exécution de cette loi est le règlement grand-ducal modifié du 5 avril 2001 fixant les règles applicables en matière de publicité, de parrainage, de télé-achat et d'autopromotion dans les programmes de télévision.

Article 10 (supprimé)

Dans le souci du plus grand parallélisme possible avec la loi modifiée du 30 juillet 2002 sur la concurrence déloyale, cet article prévoyait de reprendre *mutatis mutandis* la sanction y prévue à l'article 21 e) tout en l'élargissant quant à sa portée.

Le Conseil d'Etat note que cet article va au-delà des prescriptions de la directive. Constatant que, d'une part, l'article 21 e) de la loi modifiée du 30 juillet 2002 sur la concurrence déloyale n'est pas conçu comme une sanction et que, d'autre part, l'article 1er du texte sous avis dit précisément vouloir s'appliquer sans porter préjudice aux dispositions générales de la conclusion des contrats, il juge superfétatoire le texte sous avis et demande qu'il soit supprimé.

Le Gouvernement n'a pas partagé la position du Conseil d'Etat en invoquant que, en accord avec la Cour de Justice des Communautés européennes, la disposition en cause ne relève pas du droit des contrats, mais est de nature quasi délictuelle. Il a souligné que cette mesure a été saluée comme une réelle avancée légale et l'exemple du Luxembourg a été mis en exergue lors d'un Conseil européen chargé d'examiner des dossiers du domaine de la consommation. L'aspect dissuasif de cette „sanction civile“ est en outre souligné, sanction qui, selon le Gouvernement, est conforme à la directive puisque

celle-ci, en son article 13, prévoit que les „Etats membres déterminent le régime de sanctions applicables aux violations des dispositions nationales prises en application de la présente directive, ...“.

Bien qu'elle appuie l'idée d'élargir la portée de la sanction civile en fait prévue dans la loi précitée de 2002 et partage le souci de garantir le plus grand parallélisme possible avec ladite loi, la commission a estimé que la pratique sanctionnée devrait tout de même être prévue par la directive à transposer, même si cette pratique se retrouve au titre général de la définition sur la publicité trompeuse et ne serait partant pas en contradiction avec la directive. Elle a ainsi exprimé une nette préférence pour que cette modification se fasse au niveau de la loi source même et que l'article sous examen soit supprimé, qui en fait crée une définition supplémentaire de l'infraction en cause et ceci afin de cerner de manière plus générale l'infraction de fausses promesses de gain.

La commission a donc supprimé cet article et a introduit en guise de compromis à l'endroit du nouvel article 12 une disposition modificative du point e) de l'article 21 de la loi modifiée du 30 juillet 2002, en y remplaçant le terme „lot“ par celui de „prix“.

Article 10 (article 11 du projet initial)

L'article 10 introduit l'instrument de l'action en cessation, conformément à l'article 16 de la directive UCP.

Le Conseil d'Etat note plus particulièrement que les articles 11 et 12 anciens traitent des sanctions à prévoir pour les comportements de concurrence déloyale et qu'elles sont appelées à s'appliquer pour le surplus à toutes les pratiques déloyales décrites dans le présent projet de loi. Il propose donc que cet article soit précédé de la mention d'un chapitre 3 intitulé „Des sanctions“.

La commission a suivi cette proposition du Conseil d'Etat.

Article 11 (article 12 du projet initial)

Les sanctions prévues par l'article 11 s'alignent tout d'abord sur le régime pénal prévu dans la loi modifiée du 30 juillet 2002 sur la concurrence déloyale où le non-respect de la loi est pénalisé dès la 1ère infraction dans un souci de protection des intérêts en cause. En deuxième lieu, il est proposé de prévoir également la sanction civile de la nullité relative d'ores et déjà prévue dans le cadre des dispositions relatives au crédit à la consommation.

Au regard du principe de la légalité des incriminations, le Conseil d'Etat, sous peine d'opposition formelle, demande à ce que le paragraphe 1er de l'article sous avis énumère les faits susceptibles d'entraîner les sanctions prévues.

La commission a tenu compte de l'avis du Conseil d'Etat en précisant les articles dont le non-respect entraîne les sanctions pénales prévues par le paragraphe premier.

Article 12 (article 13 du projet initial)

L'article 12 regroupe les dispositions modificatives du dispositif et prévoit notamment des mesures administratives susceptibles de s'appliquer au professionnel condamné pénalement pour une infraction à la présente loi. En effet, aux termes de l'extension voulue, l'autorisation d'exercice de sa profession peut lui être retirée.

Le paragraphe (1) de cet article résulte de la suppression de l'ancien article 10 et de son remplacement par une disposition modificative de l'article 21 e) de la loi modifiée du 30 juillet 2002 sur la concurrence déloyale, article d'origine de la sanction civile en question. Ainsi, le terme plus spécifique de „lot“ est remplacé par celui plus général de „prix“. La commission a ainsi partiellement tenu compte de l'avis du Conseil d'Etat qui considère l'ancien article 10 comme superfétatoire.

Concernant l'ancien article 13, le Conseil d'Etat constate que les auteurs du projet de loi proposent la modification de l'alinéa 4 de l'article 2 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, alors que, de l'avis du Conseil d'Etat, ils devraient proposer la modification de l'alinéa 5 dudit article. De plus, la modification telle que proposée entraîne la suppression de la deuxième phrase de cet alinéa. A défaut de motivation, le Conseil d'Etat déclare ne pouvoir marquer en aucun cas son accord avec cette suppression. Il insiste à ce que la deuxième phrase de l'alinéa 5 de l'article à modifier soit maintenue. Aussi estime-t-il qu'il suffit d'ajouter à la dernière phrase de l'alinéa 5 de l'article 2 de la prédite loi de 1988 le bout de phrase „et aux pratiques commerciales déloyales“ pour compléter dûment l'ar-

senal des mesures administratives possibles à l'égard des infractions à la présente loi. Partant, il émet la proposition de texte suivante:

„Au cas où l'intéressé a violé ses obligations professionnelles légales, notamment au regard du droit d'établissement ou s'est soustrait aux charges sociales ou fiscales que lui impose sa profession, l'autorisation peut être refusée ou révoquée. Ce refus ou cette révocation peut intervenir sur demande du Centre commun de la sécurité sociale, de l'Administration des contributions directes, ou de l'Administration de l'enregistrement et des domaines. L'autorisation peut également être révoquée dans le cas où l'intéressé aurait été condamné pénalement du chef d'infractions aux dispositions légales en matière de concurrence déloyale et de pratiques commerciales déloyales.“

Ayant constaté qu'il s'agit d'une correction justifiée du texte gouvernemental, la commission a fait sienne la proposition de texte du Conseil d'Etat.

Dans ses considérations générales, le Conseil d'Etat signale en outre que les articles 14 et 15 de la directive ne sont pas transposés dans le cadre du présent projet. Il convie à vérifier si les textes nationaux dans leur version actuelle sont conformes à la directive 2005/29/CE et le cas échéant à procéder à une adaptation de ces textes, sinon la directive ne serait pas intégralement transposée.

Quant aux dispositions de l'article 14 de la directive, la commission renvoie à son choix fait au niveau de l'article 1er, d'énumérer les législations qui s'appliquent sans préjudice du présent projet de loi, la transposition de ces dispositions serait incohérente par rapport à l'option prise relative au champ d'application de la loi en projet.

Par contre en ce qui concerne les dispositions de l'article 15 de la directive, la commission a constaté qu'il s'agit effectivement d'une omission involontaire de la part des auteurs du projet de loi. L'adaptation des deux directives en question par la directive UCP est la conséquence logique du point 21 de l'annexe 1 de celle-ci qui déclare comme déloyale la pratique d'inclure dans du matériel promotionnel une facture suggérant au consommateur qu'il a déjà commandé le produit commercialisé. Elle a donc procédé à l'ajout de deux paragraphes, (3) et (4), modifiant les deux lois de transposition afférentes en conséquence.

La commission a en outre décidé de faire précéder l'article sous objet de la mention d'un chapitre 4 intitulé «Dispositions modificatives et finales». Cette proposition d'un ordre purement rédactionnel, s'inspire de la proposition du Conseil d'Etat, exprimée à l'endroit de l'article 11 ancien et suivie par la commission parlementaire, de faire précéder ledit article de la mention d'un chapitre 3 intitulé „Des sanctions“.

Le nouveau chapitre 4 regroupe ainsi les dispositions modificatives et le nouvel article final. Ces articles sont ainsi séparés, dans l'intérêt de la lisibilité du dispositif, du chapitre précédant regroupant les sanctions applicables aux pratiques déloyales décrites dans le projet de loi sous examen.

Article 13 (nouveau)

Suite aux précisions apportées à l'intitulé initial du projet de loi sous objet, la commission a jugé utile d'introduire un article final qui permet le recours à un intitulé abrégé.

*

VII) TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION

Compte tenu de ce qui précède, la Commission de l'Economie, de l'Energie, des Postes et des Sports recommande à la Chambre des Députés d'adopter le projet de loi sous rubrique dans la teneur qui suit:

*

PROJET DE LOI

relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement Européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d’y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l’accès aux professions d’artisan, de commerçant, d’industriel ainsi qu’à certaines professions libérales et modifiant l’article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d’obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l’exercice des métiers;
- la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance

Chapitre 1. Dispositions générales

Art. 1. (1) La présente loi s’applique aux pratiques commerciales déloyales des professionnels vis-à-vis des consommateurs portant atteinte à leurs intérêts économiques et ce avant, pendant et après l’offre en vente et la vente de produits.

(2) La présente loi s’applique sans préjudice

1. du droit des contrats, en particulier des règles relatives à la validité, à la formation ou aux effets des contrats;
2. des dispositions communautaires ou nationales relatives à la santé et à la sécurité des produits;
3. des dispositions législatives, réglementaires et administratives en matière de certification et d’indication du titre des ouvrages en métal précieux;
4. des conditions d’établissement ou des régimes d’autorisation ou des codes de déontologie ou de toute autre disposition spécifique régissant les professions réglementées;
5. de la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l’étalage de marchandises et la sollicitation de commandes;
6. de la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d’y inclure la publicité comparative.

Art. 2. Pour l’application de la présente loi, il faut entendre par:

1. „consommateur“: toute personne physique qui, pour les pratiques commerciales relevant de la présente loi, agit à des fins qui n’entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale;
2. „professionnel“: toute personne physique ou morale qui, pour les pratiques commerciales relevant de la présente loi, agit à des fins qui entrent dans le cadre de son activité, commerciale, industrielle, artisanale ou libérale, et toute personne agissant au nom ou pour le compte d’un professionnel;
3. „produit“: tout bien ou tout service, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations;
4. „pratiques commerciales des entreprises vis-à-vis des consommateurs“ (ci-après également dénommées „pratiques commerciales“): toute action, omission, conduite, démarche ou communication commerciale, y compris la publicité et le marketing, de la part d’un professionnel, en relation directe avec la promotion, la vente ou la fourniture d’un produit aux consommateurs;

5. „altération substantielle du comportement économique des consommateurs“: l'utilisation d'une pratique commerciale compromettant sensiblement l'aptitude du consommateur à prendre une décision en connaissance de cause et l'amenant par conséquent à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement;
6. „code de conduite“: un accord ou un ensemble de règles qui ne sont pas imposées par les dispositions législatives, réglementaires ou administratives et qui définissent le comportement des professionnels qui s'engagent à être liés par lui en ce qui concerne une ou plusieurs pratiques commerciales ou un ou plusieurs secteurs d'activité;
7. „responsable de code“: toute entité, y compris un professionnel ou groupe de professionnels, responsable de l'élaboration et de la révision d'un code de conduite et/ou de la surveillance du respect de ce code par ceux qui se sont engagés à être liés par lui;
8. „diligence professionnelle“: le niveau de compétence spécialisée et de soins dont le professionnel est raisonnablement censé faire preuve vis-à-vis du consommateur, conformément aux usages honnêtes en matière commerciale, industrielle, artisanale ou libérale dans son domaine d'activité;
9. „invitation à l'achat“: une communication commerciale indiquant les caractéristiques du produit et son prix de façon appropriée en fonction des moyens utilisés pour cette communication commerciale et permettant ainsi au consommateur de faire un achat;
10. „influence injustifiée“: l'utilisation d'une position de force vis-à-vis du consommateur de manière à faire pression sur celui-ci, même sans avoir recours à la force physique ou menacer de le faire, de telle manière que son aptitude à prendre une décision en connaissance de cause soit limitée de manière significative;
11. „décision commerciale“: toute décision prise par un consommateur concernant l'opportunité, les modalités et les conditions relatives au fait d'acheter, de faire un paiement intégral ou partiel pour un produit, de conserver ou de se défaire d'un produit ou d'exercer un droit contractuel en rapport avec le produit; une telle décision peut amener le consommateur, soit à agir, soit à s'abstenir d'agir;
12. „profession réglementée“: une activité ou un ensemble d'activités professionnelles dont l'accès, l'exercice ou une des modalités d'exercice est subordonné directement ou indirectement à des dispositions législatives, réglementaires ou administratives relatives à la possession de qualifications professionnelles déterminées.

Chapitre 2. Pratiques commerciales déloyales

Art. 3. (1) Les pratiques commerciales déloyales sont interdites.

(2) Une pratique commerciale est déloyale si:

- a) elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle
et
- b) elle altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique, par rapport au produit, du consommateur moyen qu'elle touche ou auquel elle s'adresse, ou du membre moyen du groupe lorsqu'une pratique commerciale est ciblée vers un groupe particulier de consommateurs.

(3) Les pratiques commerciales qui sont susceptibles d'altérer de manière substantielle le comportement économique d'un groupe clairement identifiable de consommateurs parce que ceux-ci sont particulièrement vulnérables à la pratique utilisée ou au produit qu'elle concerne en raison d'une infirmité mentale ou physique, de leur âge ou de leur crédulité, alors que l'on pourrait raisonnablement attendre du professionnel qu'il prévoie cette conséquence, sont évaluées du point de vue du membre moyen de ce groupe. Cette disposition est sans préjudice de la pratique publicitaire courante et légitime consistant à formuler des déclarations exagérées ou des déclarations qui ne sont pas destinées à être comprises au sens littéral.

(4) En particulier, sont déloyales les pratiques commerciales qui sont trompeuses, au sens de la section 1, ou agressives, au sens de la section 2.

Section 1. Pratiques commerciales trompeuses

Sous-section 1. Actions trompeuses

Art. 4. (1) Une pratique commerciale est réputée trompeuse:

- 1) si elle contient des informations fausses;
ou
- 2) si, d'une manière quelconque, y compris par sa présentation générale, elle induit ou est susceptible d'induire en erreur le consommateur moyen, même si les informations présentées sont factuellement correctes, en ce qui concerne un ou plusieurs des éléments ci-après et que, dans un cas comme dans l'autre, elle l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement. Ces éléments concernent:
 - a) l'existence ou la nature du produit;
 - b) les caractéristiques principales du produit, telles que sa disponibilité, ses avantages, les risques qu'il présente, son exécution, sa composition, ses accessoires, le service après-vente et le traitement des réclamations, le mode et la date de fabrication ou de prestation, sa livraison, son aptitude à l'usage, son utilisation, sa quantité, ses spécifications, son origine géographique ou commerciale ou les résultats qui peuvent être attendus de son utilisation ou les résultats et les caractéristiques essentielles des tests ou contrôles effectués sur le produit;
 - c) l'étendue des engagements du professionnel, la motivation de la pratique commerciale et la nature du processus de vente, ainsi que toute affirmation ou tout symbole faisant croire que le professionnel ou le produit bénéficie d'un parrainage ou d'un appui direct ou indirect;
 - d) le prix ou le mode de calcul du prix, ou l'existence d'un avantage spécifique quant au prix;
 - e) la nécessité d'un service, d'une pièce détachée, d'un remplacement ou d'une réparation;
 - f) la nature, les qualités et les droits du professionnel ou de son représentant, tels que son identité et son patrimoine, ses qualifications, son statut, son agrément, son affiliation ou ses liens ou ses droits de propriété industrielle, commerciale ou intellectuelle ou les récompenses et distinctions qu'il a reçues;
 - g) les droits du consommateur, en particulier le droit de remplacement ou de remboursement selon l'article 5 de la loi modifiée du 21 avril 2004 relative à la garantie de conformité, ou les risques qu'il peut encourir.

(2) Est également réputée trompeuse une pratique commerciale si, dans son contexte factuel, compte tenu de toutes ses caractéristiques et des circonstances, elle amène ou est susceptible d'amener le consommateur moyen à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement, et qu'elle implique:

- a) toute activité de marketing concernant un produit, y compris la publicité comparative, créant une confusion avec un autre produit, marque, nom commercial ou autre signe distinctif d'un concurrent;
- b) le non-respect par le professionnel d'engagements contenus dans un code de conduite par lequel il s'est engagé à être lié, dès lors que ces engagements sont fermes et vérifiables, et qu'il indique qu'il est lié par le code.

Sous-section 2. Omissions trompeuses

Art. 5. (1) Une pratique commerciale est considérée comme une omission trompeuse si, dans son contexte factuel, compte tenu de toutes ses caractéristiques et des circonstances ainsi que des limites propres au moyen de communication utilisé, elle omet une information substantielle dont le consommateur moyen a besoin, compte tenu du contexte, pour prendre une décision commerciale en connaissance de cause et, par conséquent, l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.

(2) Est également considérée comme une omission trompeuse, une pratique commerciale par laquelle un professionnel, compte tenu des aspects mentionnés au paragraphe 1, dissimule une information

substantielle visée audit paragraphe ou la fournit de façon peu claire, inintelligible, ambiguë ou à contretemps ou lorsqu'il n'indique pas sa véritable intention commerciale dès lors que celle-ci ne ressort pas déjà du contexte et lorsque, dans l'un ou l'autre cas, le consommateur moyen est ainsi amené ou est susceptible d'être amené à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.

(3) En vue de déterminer si des informations ont été omises lorsque le moyen de communication utilisé aux fins de la pratique commerciale impose des limites d'espace ou de temps, il doit être tenu compte de ces limites ainsi que de toute mesure prise par le professionnel pour mettre les informations à la disposition du consommateur par d'autres moyens.

(4) Lors d'une invitation à l'achat, sont considérées comme substantielles, dès lors qu'elles ne ressortent pas déjà du contexte, les informations suivantes:

- a) les caractéristiques principales du produit, dans la mesure appropriée eu égard au moyen de communication utilisé et au produit concerné;
- b) l'adresse géographique et l'identité du professionnel, par exemple sa raison sociale et, le cas échéant, l'adresse géographique et l'identité du professionnel pour le compte duquel il agit;
- c) le prix toutes taxes comprises, ou, lorsque la nature du produit signifie que le prix ne peut raisonnablement être calculé à l'avance, la manière dont le prix est calculé, ainsi que, le cas échéant, tous les coûts supplémentaires de transport, de livraison et postaux, ou, lorsque ces coûts ne peuvent raisonnablement être calculés à l'avance, la mention que ces coûts peuvent être à la charge du consommateur;
- d) les modalités de paiement, de livraison, d'exécution et de traitement des réclamations, si elles diffèrent des exigences de la diligence professionnelle;
- e) le cas échéant, l'existence d'un droit de rétractation.

(5) Sont également réputées substantielles les informations à arrêter par règlement grand-ducal qui sont relatives aux communications commerciales, y compris la publicité ou le marketing.

Sous-section 3. Pratiques commerciales trompeuses en toutes circonstances

Art. 6. Les pratiques commerciales trompeuses ci-après sont réputées déloyales en toutes circonstances:

- 1) Pour un professionnel, se prétendre signataire d'un code de conduite alors qu'il ne l'est pas.
- 2) Afficher un certificat, un label de qualité, ou un équivalent sans avoir obtenu l'autorisation nécessaire.
- 3) Affirmer qu'un code de conduite a reçu l'approbation d'un organisme public ou autre alors que ce n'est pas le cas.
- 4) Affirmer qu'un professionnel (y compris ses pratiques commerciales) ou qu'un produit a été agréé, approuvé ou autorisé par un organisme public ou privé alors que ce n'est pas le cas ou sans respecter les conditions de l'agrément, de l'approbation ou de l'autorisation reçue.
- 5) Proposer l'achat de produits à un prix indiqué sans révéler les raisons plausibles que pourrait avoir le professionnel de penser qu'il ne pourra pas le faire lui-même, ou faire fournir par un autre professionnel, les produits en question ou des produits équivalents au prix indiqué, pendant une période et dans des quantités qui soient raisonnables compte tenu du produit, de l'ampleur de la publicité faite pour le produit et du prix proposé (publicité appât).
- 6) Proposer l'achat de produits à un prix indiqué et ensuite, dans le but de faire la promotion d'un produit différent:
 - a. soit refuser de présenter aux consommateurs l'article ayant fait l'objet de la publicité,
 - b. soit refuser de prendre des commandes concernant cet article ou de le livrer dans un délai raisonnable,
 - c. soit en présenter un échantillon défectueux.
- 7) Déclarer faussement qu'un produit ne sera disponible que pendant une période très limitée ou qu'il ne sera disponible que sous des conditions particulières pendant une période très limitée afin

- d'obtenir une décision immédiate et priver les consommateurs d'une possibilité ou d'un délai suffisant pour opérer un choix en connaissance de cause.
- 8) S'engager à fournir un service après-vente aux consommateurs avec lesquels le professionnel a communiqué avant la transaction dans une langue qui n'est pas une langue officielle de l'Etat membre dans lequel il est établi et, ensuite, assurer ce service uniquement dans une autre langue sans clairement en informer le consommateur avant que celui-ci ne s'engage dans la transaction.
 - 9) Déclarer ou donner l'impression que la vente d'un produit est licite alors qu'elle ne l'est pas.
 - 10) Présenter les droits conférés au consommateur par les dispositions légales ou réglementaires comme constituant une caractéristique propre à la proposition faite par le professionnel.
 - 11) Utiliser un contenu rédactionnel dans les médias pour faire la promotion d'un produit, alors que le professionnel a financé celle-ci lui-même, sans l'indiquer clairement dans le contenu ou à l'aide d'images ou de sons clairement identifiables par le consommateur (publi-reportage).
 - 12) Formuler des affirmations factuellement inexactes en ce qui concerne la nature et l'ampleur des risques auxquels s'expose le consommateur sur le plan de sa sécurité personnelle ou de celle de sa famille s'il n'achète pas le produit.
 - 13) Promouvoir un produit similaire à celui d'un fabricant particulier de manière à inciter délibérément le consommateur à penser que le produit provient de ce même fabricant alors que tel n'est pas le cas.
 - 14) Créer, exploiter ou promouvoir un système de promotion pyramidale dans lequel un consommateur verse une participation en échange de la possibilité de percevoir une contrepartie provenant essentiellement de l'entrée d'autres consommateurs dans le système plutôt que de la vente ou de la consommation de produits.
 - 15) Sans préjudice des articles 6 à 11 de la loi modifiée du 30 juillet 2002 sanctionnant la concurrence déloyale, déclarer que le professionnel est sur le point de cesser ses activités ou de les établir ailleurs alors que tel n'est pas le cas.
 - 16) Affirmer d'un produit qu'il augmente les chances de gagner aux jeux de hasard.
 - 17) Affirmer faussement qu'un produit est de nature à guérir des maladies, des dysfonctionnements ou des malformations.
 - 18) Communiquer des informations factuellement inexactes sur les conditions de marché ou sur les possibilités de trouver le produit, dans le but d'inciter le consommateur à acquérir celui-ci à des conditions moins favorables que les conditions normales de marché.
 - 19) Affirmer qu'un concours est organisé ou qu'un prix peut être gagné sans attribuer les prix décrits ou un équivalent raisonnable.
 - 20) Décrire un produit comme étant „gratuit“, „à titre gracieux“, „sans frais“ ou autres termes similaires si le consommateur doit payer quoi que ce soit d'autre que les coûts inévitables liés à la réponse à la pratique commerciale et au fait de prendre possession ou livraison de l'article.
 - 21) Inclure dans le matériel promotionnel une facture ou un document similaire demandant paiement qui donne au consommateur l'impression qu'il a déjà commandé le produit commercialisé alors que ce n'est pas le cas.
 - 22) Affirmer faussement ou donner l'impression que le professionnel agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale, ou se présenter faussement comme un consommateur.
 - 23) Créer faussement l'impression que le service après-vente en rapport avec un produit est disponible dans un Etat membre autre que celui dans lequel le produit est vendu.

Section 2. Pratiques commerciales agressives

Art. 7. Une pratique commerciale est réputée agressive si, dans son contexte factuel, compte tenu de toutes ses caractéristiques et des circonstances, elle altère ou est susceptible d'altérer de manière significative, du fait du harcèlement, de la contrainte, y compris le recours à la force physique, ou d'une influence injustifiée, la liberté de choix ou de conduite du consommateur moyen à l'égard d'un produit, et, par conséquent, l'amène ou est susceptible de l'amener à prendre une décision commerciale qu'il n'aurait pas prise autrement.

Art. 8. Afin de déterminer si une pratique commerciale recourt au harcèlement, à la contrainte, y compris la force physique, ou à une influence injustifiée, les éléments suivants sont pris en considération:

- a) le moment et l'endroit où la pratique est mise en œuvre, sa nature et sa persistance;
- b) le recours à la menace physique ou verbale;
- c) l'exploitation en connaissance de cause par le professionnel de tout malheur ou circonstance particulière d'une gravité propre à altérer le jugement du consommateur, dans le but d'influencer la décision du consommateur à l'égard du produit;
- d) tout obstacle non contractuel important ou disproportionné imposé par le professionnel lorsque le consommateur souhaite faire valoir ses droits contractuels, et notamment celui de mettre fin au contrat ou de changer de produit ou de fournisseur;
- e) toute menace d'action alors que cette action n'est pas légalement possible.

Art. 9. Les pratiques commerciales agressives ci-après sont réputées déloyales en toutes circonstances:

- 1) Donner au consommateur l'impression qu'il ne pourra quitter les lieux avant qu'un contrat n'ait été conclu.
- 2) Effectuer des visites personnelles au domicile du consommateur sans préjudice de dispositions légales ou réglementaires en vue d'assurer l'exécution d'une obligation contractuelle.
- 3) Se livrer à des sollicitations non souhaitées par téléphone, télécopieur, courrier électronique ou tout autre outil de communication à distance, sans préjudice de dispositions légales ou réglementaires l'autorisant en vue d'assurer l'exécution d'une obligation contractuelle. Cette disposition s'entend sans préjudice de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel et de l'article 11 de la loi du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques.
- 4) Obliger un consommateur qui souhaite demander une indemnité au titre d'une police d'assurance à produire des documents qui ne peuvent raisonnablement être considérés comme pertinents pour établir la validité de la demande ou s'abstenir systématiquement de répondre à des correspondances pertinentes, dans le but de dissuader ce consommateur d'exercer ses droits contractuels.
- 5) Inciter dans une publicité directement les enfants à acheter ou à persuader leurs parents ou d'autres adultes de leur acheter le produit faisant l'objet de la publicité. Cette disposition ne porte pas atteinte à la loi modifiée du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques.
- 6) Exiger le paiement immédiat ou différé de produits fournis par le professionnel sans que le consommateur les ait demandés, ou exiger leur renvoi ou leur conservation.
- 7) Informer explicitement le consommateur que s'il n'achète pas le produit ou le service, l'emploi ou les moyens d'existence du professionnel seront menacés.
- 8) Donner la fausse impression que le consommateur a déjà gagné ou gagnera, moyennant ou non l'accomplissement d'une ou plusieurs formalités, un prix ou un autre avantage équivalent, alors que, en fait,
 - i. soit il n'existe pas de prix ou autre avantage équivalent,
 - ii. soit l'accomplissement d'une ou de plusieurs formalités en rapport avec la demande du prix ou d'un autre avantage équivalent est subordonné à l'obligation pour le consommateur de verser de l'argent ou de supporter un coût.

Chapitre 3. Des sanctions

Art. 10. (1) Le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale à la requête de toute personne, d'un groupement professionnel, des organisations visées par la loi modifiée du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter des actions en cessation, du Ministre ayant la protection des consommateurs dans ses attributions, de la Commission de surveillance du secteur financier ou du Commissariat aux Assurances, peut ordonner la cessation des actes contraires aux articles 1 à 9 et à l'article 11 du présent titre même en l'absence de preuve d'une perte ou d'un préjudice réel ou d'une intention ou d'une négligence de la part de l'annonceur.

L'ordonnance peut intervenir indépendamment de l'action publique. La mesure ordonnée par le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale prend toutefois fin en cas de décision d'acquiescement prononcée par le juge pénal et coulée en force de chose jugée.

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du nouveau code de procédure civile.

Sont également applicables les articles 2059 à 2066 du Code civil.

En cas de publicité trompeuse ou de publicité comparative illicite, le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale peut:

- a) exiger que l'annonceur apporte des preuves concernant l'exactitude matérielle des données de fait contenues dans la publicité si, compte tenu des intérêts légitimes de l'annonceur et de toute autre partie à la procédure, une telle exigence paraît appropriée au vu des circonstances du cas d'espèce, et dans le cas de la publicité comparative, exiger que l'annonceur fournisse ses preuves à bref délai;
- b) considérer des données de fait comme inexactes si les preuves exigées conformément au point a) ne sont pas apportées ou sont estimées insuffisantes.

L'affichage de la décision peut être ordonné à l'intérieur ou à l'extérieur des installations de vente du contrevenant et aux frais de celui-ci. La décision précise la durée de l'affichage et elle peut également ordonner la publication, en totalité ou par extrait aux frais du contrevenant, par la voie des journaux ou de toute autre manière.

Il ne peut être procédé à l'affichage et à la publication qu'en vertu d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

(2) Tout manquement aux injonctions ou interdictions portées par une décision prononcée en vertu du paragraphe 1 du présent article et coulée en force de chose jugée est punie d'une amende de 251 à 120.000 euros.

Art. 11. (1) Sont punis d'une amende de 251 euros à 120.000 euros ceux qui contreviennent aux dispositions

- des articles 3 à 7;
- de l'article 9.

(2) Toute clause ou toute combinaison de clauses d'un contrat, conclue en violation du présent titre, est réputée nulle et non écrite. Cette nullité ne peut toutefois être invoquée que par le consommateur.

Chapitre 4. Dispositions modificatives et finales

Art. 12. Dispositions modificatives

(1) L'alinéa e) de l'article 21 de la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement Européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative est modifié comme suit:

„e) l'annonceur qui fait naître par la conception ou la présentation de la communication, l'impression que le consommateur a gagné un prix, doit fournir le prix au consommateur.“

(2) L'article 2, alinéa 5 de la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers se lit comme suit:

„Au cas où l'intéressé a violé ses obligations professionnelles légales, notamment au regard du droit d'établissement ou s'est soustrait aux charges sociales ou fiscales que lui impose sa profession, l'autorisation peut être refusée ou révoquée. Ce refus ou cette révocation peut intervenir sur demande du Centre commun de la sécurité sociale, de l'Administration des contributions directes, ou de

l'Administration de l'enregistrement et des domaines. L'autorisation peut également être révoquée dans le cas où l'intéressé aurait été condamné pénalement du chef d'infractions aux dispositions légales en matière de concurrence déloyale et de pratiques commerciales déloyales."

(3) L'article 8 de la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance est modifié comme suit:

„En cas de fourniture non demandée d'un produit, le consommateur est dispensé de toute contre-prestation, l'absence de réponse ne valant pas consentement."

(4) L'article 10 de la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance est modifié comme suit:

„La règle suivante est applicable en cas de prestations de services non demandés:

En cas de fourniture non demandée de services financiers à un consommateur, ce dernier est dispensé de toute contre-prestation, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

La disposition qui précède ne déroge pas aux règles applicables en matière de reconduction tacite des contrats."

Art. 13. Références à la présente loi

Dans toute disposition légale ou réglementaire future, la référence à la présente loi pourra se faire sous une forme abrégée en utilisant les termes de „loi du ... relative aux pratiques commerciales déloyales“.

Luxembourg, le 26 mars 2009

Le Président-Rapporteur,
Alex BODRY

Service Central des Imprimés de l'Etat

5881B/06

N° 5881B⁶**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2008-2009

PROJET DE LOI

relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;
- la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance

* * *

**DISPENSE DU SECOND VOTE CONSTITUTIONNEL
PAR LE CONSEIL D'ETAT**

(28.4.2009)

Le Conseil d'Etat,

appelé par dépêche du Premier Ministre, Ministre d'Etat, du 24 avril 2009 à délibérer sur la question de dispense du second vote constitutionnel du

PROJET DE LOI

relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;

- **la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;**
- **la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance**

qui a été adopté par la Chambre des députés dans sa séance du 23 avril 2009 et dispensé du second vote constitutionnel;

Vu ledit projet de loi et les avis émis par le Conseil d'Etat en ses séances des 19 décembre 2008 et 17 mars 2009;

se déclare d'accord

avec la Chambre des députés pour dispenser le projet de loi en question du second vote prévu par l'article 59 de la Constitution.

Ainsi décidé en séance publique du 28 avril 2009.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Alain MEYER

5881B

MEMORIAL
Journal Officiel
du Grand-Duché de
Luxembourg



MEMORIAL
Amtsblatt
des Großherzogtums
Luxembourg

RECUEIL DE LEGISLATION

A — N° 88

30 avril 2009

S o m m a i r e

PRATIQUES COMMERCIALES DELOYALES

Loi du 29 avril 2009 relative aux pratiques commerciales déloyales et modifiant

- la loi modifiée du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;
- la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et modifiant l'article 4 de la loi du 2 juillet 1935 portant réglementation des conditions d'obtention du titre et du brevet de maîtrise dans l'exercice des métiers;
- la loi modifiée du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance;
- la loi modifiée du 18 décembre 2006 sur les services financiers à distance page **1028**