

N° 7038⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2016-2017

PROJET DE LOI**sur les ventes en soldes et
sur trottoir et la publicité trompeuse et comparative**

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES METIERS

(10.11.2016)

RESUME STRUCTURE

La Chambre des Métiers apprécie le souci des auteurs du projet de loi sous avis d'assurer la conformité du Luxembourg vis-à-vis du droit européen et prend bonne note dans ce contexte que les dispositions abrogées concernant les ventes sous forme de liquidation, les jeux concours, et les ventes en chaîne, restent correctement encadrées par le code de la consommation au titre des pratiques commerciales déloyales.

Si la Chambre des Métiers ne s'oppose pas non plus à la suppression du principe de l'interdiction des ventes à perte dès lors que les abus sont correctement sanctionnés par le droit de la concurrence, elle critique cependant le fait que la notion de concurrence déloyale ne soit pas reprise dans le projet de loi sous avis. Aux yeux de la Chambre des Métiers, la notion de concurrence déloyale est un repère légal essentiel pour les professionnels permettant de juger, au cas par cas, si leurs actions relèvent du principe de la libre concurrence ou si elles empiètent sur le principe de loyauté.

De plus, et face au constat du développement des arnaques, qui sont un véritable fléau notamment pour les PME, la Chambre des Métiers propose d'une part, que soit renforcé le mécanisme des sanctions financières en matière de publicité trompeuse, et d'autre part, que soit intégré dans le projet de loi sous avis un principe général d'interdiction des actions trompeuses entre professionnels.

*

Par sa lettre du 27 juillet 2016, Monsieur le Ministre de l'Economie a bien voulu demander l'avis de la Chambre des Métiers au sujet du projet de loi repris sous rubrique.

*

1. CONSIDERATIONS GENERALES

Le projet de loi sous rubrique propose d'abroger 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 du Conseil du 10 septembre 1984 sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative (ci-après, la „loi modifiée du 30 juillet 2002“), et de reprendre dans une nouvelle loi, les dispositions relatives aux ventes en solde et sur le trottoir et à la publicité trompeuse et comparative.

Cette abrogation donne suite à une mise en demeure de la Commission européenne du 16 juin 2016 faisant état d'une incompatibilité de plusieurs dispositions de la loi modifiée du 30 juillet 2002 avec la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/28/CE et 2002/65/CE du Parlement et du Conseil et le règlement CE n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil (ci-après, la „directive 2005/29“).

1.1. Les dispositions abrogées

Les dispositions abrogées concernent les liquidations, les enchères publiques de biens neufs, les ventes à perte, les loteries, les jeux-concours et tombolas publicitaires, les ventes en chaîne et la concurrence déloyale.

L'abrogation de la réglementation des ventes sous forme de liquidation, et de ventes aux enchères publiques de biens neufs

La loi du 30 juillet 2002 limite „*les ventes sous forme de liquidation en vue de l'écoulement accéléré d'un stock ou d'une partie d'un stock*“ aux cas de „*circonstances exceptionnelles*“ ou de „*cessation complète d'activité*“, et les subordonne à certaines conditions, dont notamment une autorisation administrative préalable.

Il échet de souligner que l'abrogation de ces dispositions restrictives n'entraînera pas pour autant une libéralisation totale de telles ventes qui resteront encadrées par les dispositions du code de la consommation concernant les pratiques commerciales déloyales.

Les ventes aux enchères publiques de biens neufs, qui, en tant que régime particulier de ventes sur forme de liquidation devant être autorisées et exécutées par un officier ministériel, ne sont pas reprises dans le projet de loi sous avis.

L'abrogation de l'interdiction des ventes à perte

La loi modifiée du 30 juillet 2002 pose le principe de l'interdiction des ventes à perte, tout en prévoyant des exceptions notamment en matière de commerce électronique.

Suivant l'exposé des motifs, l'abrogation de cette interdiction est justifiée tant sur un plan strictement juridique, notamment au regard du principe d'égalité que des exigences découlant du droit européen, mais aussi sur un plan économique, une étude de l'OCDE ayant récemment démontré que les lois interdisant les ventes à perte ne favorisent ni le bien-être des consommateurs ni l'efficacité économique.

Il convient de souligner que les ventes à perte resteront encadrées par les contraintes du droit de la concurrence, notamment au cas où le vendeur a une position dominante sur un marché.

Les loteries, jeux-concours et tombolas publicitaires

Le projet de loi sous avis propose d'abroger les obligations imposées par la loi du 30 juillet 2002 afférentes aux loteries, jeux-concours et tombolas publicitaires qui imposent notamment l'établissement et le dépôt préalable du règlement de jeux auprès d'un officier ministériel.

Cette libéralisation, imposée par la directive 2005/29, ne mettra cependant pas les entreprises en dehors de tout contrôle dès lors que le code de la consommation permet d'apprécier au cas par cas si une loterie, jeux-concours ou tombola est susceptible de constituer une pratique commerciale trompeuse.¹

Les ventes en chaîne

L'interdiction des ventes en chaîne – telle que prévue par la loi modifiée du 30 juillet 2002 – doit être abrogée car cette interdiction va au-delà de ce que prévoit la directive 2005/29 en visant les situations dans lesquelles le consommateur ne verse pas une participation, ou ne perçoit pas une contrepartie en échange.

¹ En particulier l'article L.122-4 réputant comme déloyales en toutes circonstances les pratiques suivantes: „19) Affirmer, dans le cadre d'une pratique commerciale, 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.“

Il convient de noter que l'interdiction des ventes en chaîne a été correctement transposée par l'article L.122-4, point 14 du code de la consommation qui qualifie de telles ventes de pratiques commerciales déloyales en toutes circonstances.

La concurrence déloyale

Le projet de loi sous avis propose d'abroger l'article 14 de la loi du 30 juillet 2002 qui définit la notion de concurrence déloyale.

Les auteurs du projet de loi sous avis justifient cette abrogation dès lors que „*La notion de concurrence déloyale est en principe déjà couverte par le code de la consommation et par le droit de la concurrence. Ces législations permettent aux autorités publiques, aux professionnels et aux consommateurs d'intervenir.*“²

1.2. Les dispositions maintenues

Les dispositions de la loi modifiée du 30 juillet 2002 qui sont reprises dans le projet de loi sous rubrique concernent les ventes en solde, les ventes sur le trottoir, la publicité trompeuse et comparative, et les sanctions.

Les ventes en soldes

Les dispositions y afférentes de la loi du 30 juillet 2002 sont maintenues dans le projet de loi sous avis avec la suppression de la contrainte découlant du principe de l'interdiction des ventes à perte.

Il convient aussi de relever que l'interdiction de faire une publicité relative à une période de solde avant le septième jour qui précède le début de la période de solde n'est pas reprise dans le projet de loi sous avis.

Les ventes sur le trottoir

Les dispositions relatives à ces ventes restent identiques dans le projet de loi sous avis, à savoir le principe de l'autorisation communale, et la communication des différentes autorisations au Ministère de l'Economie.

La publicité trompeuse et comparative

Les dispositions de la loi modifiée du 30 juillet 2002 qui autorisent la publicité comparative sous certaines conditions, et interdisent la publicité trompeuse sont reprises dans le projet de loi sous avis, à l'exception de l'obligation d'indiquer la période de validité d'une offre spéciale: cette obligation n'étant plus prévue par la directive 2006/114/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative qui a remplacé la directive 84/450/CEE.

Les sanctions

L'action en cessation devant le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale est maintenue, et les manquements eu projet de loi sous avis sont assortis de sanctions financières, à savoir des amendes de 251 à 120.000 euros.

*

² Exposé des motifs, p. 7

2. OBSERVATIONS PARTICULIERES

Bien que nombreuses dispositions de la loi modifiée du 30 juillet 2002 soient abrogées par le projet de loi sous avis au profit du droit de la consommation et du droit de la concurrence, il est utile qu'une loi spécifique appréhende les pratiques commerciales qui restent à la frontière du droit de la consommation et du droit de la concurrence.

La Chambre des Métiers apprécie pour ce motif que les auteurs du projet de loi sous rubrique aient opté pour le maintien d'une loi spécifique pour légiférer sur ces pratiques.

Cependant, la Chambre des Métiers critique que ne soit pas reprise dans le projet de loi sous avis la définition de la concurrence déloyale qui est donnée par l'article 14 de la loi du 30 juillet 2002 de la manière suivante: „*Commet un acte de concurrence déloyale toute personne qui exerce une activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale qui, par un acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale, industrielle, artisanale ou libérale ou à un engagement contractuel, enlève ou tente d'enlever à ses concurrents ou à l'un d'entre eux une partie de leur clientèle ou porte atteinte ou tente de porter atteinte à leur capacité de concurrence.*“

En effet la question de savoir si tel ou tel acte constitue un acte de concurrence déloyale se pose fréquemment entre professionnels. La définition de l'article 14 de la loi du 30 juillet 2002 propose justement un cadre clair permettant d'évaluer au cas par cas la limite à la libre concurrence à ne pas franchir et éventuellement de faire cesser rapidement les abus.

Des décisions de justice ont ainsi, sur cette base légale, sanctionné des actes de débauchage du personnel³ ou de parasitisme économique.⁴

Il convient de souligner que de tels agissements ne sont pas du ressort du droit de la consommation puisqu'ils ne concernaient pas directement des consommateurs et qu'il est impossible au professionnel, qui en est victime, d'agir en cessation sur base de l'article L.320-1 du code de la consommation, cet article ne s'appliquant qu'aux „*pratiques commerciales déloyales d'un professionnel vis-à-vis d'un consommateur.*“⁵

Il est aussi constant que ces agissements ne sont pas du ressort du Conseil de la concurrence, qui est compétent pour les infractions aux articles 3 à 5 de la loi du 23 octobre 2011 relative à la concurrence, si aucune entente illégale ou abus de position dominante n'est caractérisée.

Aux yeux de la Chambre des Métiers, la définition de la concurrence déloyale de l'article 14 de la loi du 30 juillet 2002, notion perdurant depuis 1936⁶ et qui a dessiné au Luxembourg les contours de l'obligation de loyauté entre professionnels, doit impérativement être reprise dans le projet de loi sous avis.

De plus, face au constat du développement des arnaques, ou tentatives d'arnaques, qui constituent un véritable fléau notamment pour les PME⁷, la Chambre des Métiers propose, d'une part, que les sanctions financières, en cas de contravention flagrante aux dispositions en matière de publicité trompeuse, puissent être directement prononcées, à l'instar de ce qui est prévu en matière de vente en solde.

D'autre part, la Chambre des Métiers propose que soit intégré dans le projet de loi sous avis un principe général d'interdiction des actions trompeuses entre professionnels.

Un tel principe permettrait, de concert avec un renforcement des sanctions en matière de publicité trompeuse, de mieux protéger les entreprises face au développement des arnaques ou des tentatives d'arnaques.

*

3 Le débauchage du personnel peut être illicite „*s'il s'accompagne d'agissements ayant pour effet de créer la confusion entre les établissements, de désorganiser les services d'un concurrent ou de surprendre des secrets de fabrique.*“ (Cour d'Appel, Luxembourg, 25 mars 2009, pas. 34, p. 453).

4 Le parasitisme économique est appréhendé sur base de l'article 14 de la loi du 30 juillet 2002 (Cour d'Appel, Luxembourg, 14 novembre 2007, pas. p. 132); le parasitisme économique visant „*l'ensemble des comportements par lesquels un agent économique s'immisce dans le sillage d'un autre pour tirer profit, sans rien dépenser, de son savoir-faire, fruit d'un effort intellectuel et d'investissement.*“

5 Art. L.121-1 (1) du code de la consommation auquel l'article L.320-1 renvoie.

6 Arrêté grand-ducal du 15 janvier 1936 concernant la concurrence déloyale, Mém. 1936, n° 5, p. 49

7 Une enquête effectuée en 2013 faisant état d'un préjudice estimatif de près d'un milliard d'euros annuels pour le Benelux.

La Chambre des Métiers ne peut approuver le projet de loi lui soumis pour avis que sous la réserve expresse de la prise en considération de ses observations ci-avant formulées.

Luxembourg, le 10 novembre 2016

Pour la Chambre des Métiers

Le Directeur Général,
Tom WIRION

Le Président,
Roland KUHN

