

N° 5881¹**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2007-2008

PROJET DE LOI**portant introduction d'un Code de la consommation**

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES EMPLOYES PRIVES

(1.7.2008)

Par lettre du 13 mai 2008, Réf.: LW, Monsieur Jeannot Krecké, ministre de l'Economie et du Commerce extérieur, a soumis le présent projet de loi à l'avis de la Chambre des employés privés.

1. Le présent projet de loi a pour objet la codification de textes légaux et réglementaires relatifs au droit de la consommation. Le Luxembourg obtiendra ainsi un Code de la Consommation, qui en tant que tel fait l'objet de l'annexe du présent projet de loi.

2. Les dispositions abrogatoires rassemblant les normes devenues superfétatoires ainsi que les dispositions modificatives sont énumérées en début du projet de loi.

3. Le texte projeté comporte encore la transposition en droit luxembourgeois de la directive 2005/29/CE relative aux pratiques commerciales déloyales, dispositions également incorporées au sein du nouveau Code de la Consommation.

I. Motivation et but de la codification

4. L'idée de regrouper les textes législatifs dans un Code de la Consommation a été lancée en 2002 par le Conseil d'Etat dans le cadre de son avis sur le projet de loi relatif aux actions en cessation. Dans cet avis, le Conseil d'Etat a invité le gouvernement d'examiner si au vu du volume et de la diversité des textes légaux concernant le consommateur, il n'était pas préférable de rédiger un Code du Consommateur.

5. Le gouvernement dans l'accord de coalition de 2004 décide l'élaboration d'un tel Code des Consommateurs, réunissant les différents textes actuellement éparpillés en vue d'atteindre une meilleure cohérence, transparence et lisibilité des normes en vigueur. Comme il existait déjà une compilation de textes en matière de protection des consommateurs intitulée „Code du Consommateur“, le gouvernement a délibérément choisi dans le présent projet de loi le titre de „Code de la Consommation“.

6. L'expérience acquise au titre de la codification du droit du travail a servi d'exemple et l'approche y préconisée a été reprise dans le cadre du présent projet de codification du droit de la consommation.

7. En vertu de la méthode de codification à droit constant, il s'agit de garantir l'accessibilité et l'intelligibilité du droit de la consommation ce qui devra améliorer sa connaissance auprès du grand public et une meilleure application du fait d'un recours plus soutenu par les praticiens et les associations qui oeuvrent dans l'intérêt de la protection des consommateurs.

II. Contenu matériel du nouveau Code de la Consommation

8. Comme le droit de la consommation a évolué d'un droit d'exception au droit commun à un droit de la régulation économique, la codification se limite aux règles qui régissent l'ensemble des relations

économiques entre professionnels et consommateurs à l'exclusion des règles qui assurent la sécurité alimentaire ou la sécurité des produits. Ainsi, le Code ne reprend pas la loi relative à la sécurité générale des produits ni celle transposant la directive sur la responsabilité du fait des produits défectueux.

9. Font concrètement partie du champ d'application matériel du nouveau Code de la Consommation, outre la pierre angulaire du droit de la consommation, à savoir la version consolidée de la loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection des consommateurs (clauses abusives), la législation relative au crédit à la consommation, le régime des garanties légales, les contrats à distances, l'indication des prix, les dispositions relatives aux voyages, vacances et circuits à forfait et celles ayant trait à la protection des consommateurs en matière de time-sharing. Les règles de procédure fixant les pénalités en droit de la consommation, issues de la loi modifiée du 19 décembre 2003, telle qu'elle a été complétée par la loi du 23 avril 2008, sont regroupées dans un livre à part à la fin du nouveau Code.

10. Le projet de loi opère encore la transposition en droit national de la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales. En vue de l'interdiction, voire élimination des pratiques commerciales déloyales, trompeuses et agressives, cette directive, dont les dispositions feront partie intégrante du nouveau Code de la Consommation, établit des critères permettant de déterminer le caractère déloyal d'une pratique et contient à titre illustratif une longue liste dite noire non exhaustive de pratiques commerciales qui sont réputées déloyales en toutes circonstances.

III. Structure du Code de la Consommation

11. En vue d'assurer une présentation cohérente et claire des règles existantes en droit de la consommation, le présent projet de loi introduit dans le corps du texte de loi le Code en tant qu'annexe à la loi, abroge les dispositions devenues superflues, porte modification à différents textes existants et transpose la directive 2005/29/CE relative aux pratiques commerciales déloyales.

12. Le plan du Code de la Consommation est subdivisé en **4 parties**:

1. Dispositions préliminaires

13. Les dispositions préliminaires comportent toutes sortes de définitions à portée générale.

14. Le nouveau Code procède notamment à l'alignement des différentes notions divergentes entre les différentes lois codifiées concernant le terme de „consommateur“ et de „professionnel“.

14.1. Est expressément exclue du champ d'application du droit de la consommation toute personne morale, y compris les associations sans but lucratif. La définition retenue au titre de consommateur prévoit ainsi que la personne physique désirent bénéficier des règles protectrices du droit de la consommation agisse à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle.

14.2. La notion de „professionnel“ se traduit par la simple référence à „toute personne physique ou morale qui agit dans le cadre de son activité professionnelle“ pour y inclure indistinctement tant les commerçants, les artisans, les industriels ou encore les membres d'une profession libérale.

En revanche, les notions de „organisateur, détaillant, distributeur et prêteur“ subsistent dans le cadre de la codification à droit constant en tant que notions spécifiques différentes de celle de professionnel.

15. Le Code de la Consommation reprend encore au sein des dispositions préliminaires la référence aux lois du 28 novembre 2006 (égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, égalité de traitement en matière d'emploi et de travail) et du 21 décembre 2007 (égalité de traitement dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services), qui dépassent certes le champ d'application personnel et matériel du droit de la consommation, mais qui sont censées être rappelées à l'esprit des professionnels et servir à des fins d'éducation aux consommateurs.

2. Livre premier

16. Le Livre premier est destiné à l'information du consommateur, dont l'obligation générale d'information au bénéfice du consommateur et les règles en matière d'indication des prix (titre I).

16.1. L'obligation générale d'information du consommateur ne se trouve actuellement pas explicitement dans un des textes faisant l'objet de la codification, mais a été définie par la jurisprudence. Le texte retenu est général et souple pour pouvoir s'appliquer à une multitude de cas de figure différents. Il s'agit d'une application du principe général de bonne foi et de l'obligation de loyauté, surtout dans le cadre d'une relation contractuelle inégale. L'obligation générale d'information vaut tant au stade précontractuel que pendant l'exécution du contrat ainsi que pour l'invitation à l'achat, notion introduite en droit luxembourgeois suite à la transposition de la nouvelle directive sur les pratiques commerciales déloyales. Quant aux caractéristiques de l'information destinée au consommateur, elle doit être claire, simple et aisément abordable par le grand public. Le Code se propose en outre de réintégrer en droit positif les dispositions – éliminées par erreur en 2004 – prévoyant que toute description d'un produit ou d'un service faite dans le cadre d'une publicité ou offerte dans une garantie étaient réputées faire partie intégrante du contrat conclu ultérieurement en relation avec le produit ou ce service.

16.2. En matière d'indication des prix, le Code reprend le texte du règlement grand-ducal du 29 juillet 2004 appuyé sur la loi de 2004 relative à la concurrence. Ce texte, ensemble avec les sanctions en matière d'infractions à la réglementation sur l'indication des prix, s'applique cumulativement avec les prescriptions en matière de pratiques commerciales déloyales et plus particulièrement avec celles relatives aux actions et omissions trompeuses. A noter que le Code de la Consommation réintroduit l'amende transactionnelle au titre de sanction en matière d'indication des prix. Ce procédé était prévu dans la loi abrogée relative à l'Office des prix. Le Ministre de l'Economie se voit ainsi à nouveau accordé le pouvoir de transiger sur les amendes octroyées au moment de la constatation de l'infraction. Il s'agit de la volonté politique de faire réellement suivre la législation en cause d'effets, alors que bien souvent les autres sanctions pénales sont classées sans suite.

17. Le titre II du premier livre reprend le texte de loi opérant transposition de la directive sur les pratiques commerciales déloyales.

*Nouvelles règles de fond issues de la transposition en droit national
de la directive 2005/29/CE relative aux pratiques commerciales déloyales*

17.1. Le titre 2 du livre I du nouveau Code de la Consommation constitue une partie entièrement nouvelle, générée par la transposition en droit national 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 94/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/55/CE du Parlement européen et du Conseil.

La Directive communautaire relative aux pratiques commerciales déloyales (source scadplus)

Champ d'application

La directive-cadre s'applique à toutes les transactions des entreprises avec le consommateur quand celui-ci est influencé par une pratique commerciale déloyale qui a une incidence sur les décisions telles qu'acheter ou non un produit, sur le libre choix en cas d'achat et sur les décisions concernant l'exercice ou non d'un droit contractuel. Elle ne s'applique pas dans le cas de transactions entre entreprises. Elle n'aborde pas non plus les questions relatives au bon goût ou à la bienséance, à la santé et à la sécurité ou au droit des contrats.

Elle harmonise complètement la législation dans ce domaine en créant une interdiction générale. Les Etats membres n'auront pas la possibilité d'utiliser les clauses minimales prévues par d'autres directives pour imposer des prescriptions supplémentaires dans le domaine coordonné par la présente directive.

D'autre part, cette directive intègre les dispositions relatives aux transactions d'entreprise à consommateur comprises dans la directive sur la publicité trompeuse.

Le consommateur de référence est le consommateur moyen tel que défini par la Cour de justice. Ce critère est modulé lorsqu'une pratique commerciale vise de manière spécifique un groupe particulier (par exemple les enfants) auquel cas le membre moyen de ce groupe devient le point de référence.

Elle modifie la directive 84/450/CEE concernant la publicité trompeuse (abrogée par la directive 2006/114/CE), la directive 97/7/CE concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, la directive 98/27/CE concernant les actions en cessation et la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance des services financiers.

Critères généraux

La directive définit les critères généraux pour déterminer si une pratique commerciale est déloyale dans le but de fixer un éventail limité de pratiques malhonnêtes interdites dans toute l'UE. Ces critères sont donnés si cette pratique est contraire aux exigences de la diligence professionnelle et si elle altère ou est susceptible d'altérer substantiellement le comportement du consommateur moyen. En outre, elle établit la différence entre les pratiques trompeuses et les pratiques agressives et en précise les critères pour les repérer.

Pratiques trompeuses

Une pratique commerciale peut tromper soit par action, soit par omission.

Une pratique est trompeuse par omission si elle ne fournit pas les renseignements minimums ou informations substantielles dont le consommateur moyen a besoin avant l'achat. Elle fixe aussi une liste avec les informations essentielles dont le consommateur a besoin avant l'achat; par exemple, les caractéristiques principales du produit, le prix (taxes comprises), les frais de livraison (si nécessaire) et le droit de rétractation.

Une pratique commerciale est trompeuse par action si elle contient des informations fausses ou si elle induit ou est susceptible d'induire en erreur le consommateur moyen, même si les informations présentées sont correctes.

Pratiques agressives

D'autre part, elle définit les critères pour savoir si une pratique commerciale est ou non agressive: si elle utilise le harcèlement, la contrainte ou l'influence injustifiée.

„Liste noire“ de pratiques interdites

Elle établit dans l'annexe I la liste complète de comportements commerciaux déloyaux interdits dans toute l'UE en toute circonstance, une sorte de „liste noire“ des pratiques commerciales déloyales. Par exemple, les systèmes pyramidaux de vente, la fourniture non demandée ou l'utilisation de la publicité-appât (quand le produit annoncé à bon prix n'est pas disponible) ou l'emploi de publi-reportages dissimulés. Cette liste ne peut être modifiée que par une révision de la directive.

Groupes „sensibles“ de consommateurs

Les groupes de consommateurs considérés comme „sensibles“ sont plus particulièrement protégés. Par exemple, les enfants sont protégés de la publicité qui les incite directement à acheter. Le critère de consommateur moyen est modulé lorsqu'une pratique commerciale vise de manière spécifique un groupe particulier (par exemple les enfants), auquel cas le membre moyen de ce groupe devient le point de référence.

Contexte

Cette directive-cadre fait suite au livre vert de 2001 sur la protection des consommateurs et au suivi du livre vert publié en 2002. En plus des garanties qu'elle apporte au consommateur, elle permet un meilleur développement du commerce transfrontalier dans le marché intérieur.

Au Luxembourg

17.2. Comme cette directive constitue une norme dite maximale, qui ne permet pas aux Etats membres de maintenir des dispositions plus strictes pour les domaines couverts par la directive, le Luxembourg est obligé de procéder à un screening de sa législation en vue de déterminer les dispositions luxembourgeoises plus strictes introduites dans le cadre de la transposition de directives dites minimales touchées par la nouvelle directive, afin d'en assurer le maintien pour une durée limitée à 6 ans à partir du 12 juin 2007. Examen fait des dispositions des 6 directives indiquées par la Commission, le gouvernement luxembourgeois vient à la conclusion qu'il n'y a pas lieu de procéder à des notifications à la Commission. *Même à l'égard de la disposition plus stricte relative à l'interdiction de la sollicitation „à froid“ (opt-in) du consommateur consistant à lui téléphoner sans son consentement préalable (alors que la directive 97/7/CE ne prévoyait que l'opt-out, à savoir la possibilité de l'utilisation licite de cette technique de communication en l'absence d'opposition manifeste du consommateur), le Luxembourg considère qu'un maintien permanent de ce régime apparaît possible sur base d'une réglementation ultérieure en matière de communications non sollicitées.*

17.3. De manière générale, les termes du projet de loi luxembourgeois s'alignent de très près sur le texte de la directive. Tel est notamment le cas pour la définition de la notion principale à savoir celle ayant trait aux pratiques commerciales déloyales. Il s'agit d'une notion très large qui englobe tant les actions que les omissions, devant néanmoins être en relation directe avec la promotion, la vente ou la fourniture d'un produit aux consommateurs. Par ailleurs est introduite en droit luxembourgeois une nouvelle notion d'une grande importance: le concept de l'altération substantielle du comportement économique du consommateur. Il s'agit d'une des conditions devant permettre de déterminer le caractère déloyal d'une pratique commerciale, ayant un tel impact sur le consommateur qu'il opère un choix qu'il n'aurait pas effectué sans cette influence illégitime l'ayant empêché d'agir en connaissance de cause. La mise en oeuvre de ce texte devra s'opérer avec l'appui des tribunaux en vue de tracer les limites entre une influence légitime du consommateur et une pratique compromettant ses aptitudes à agir en connaissance de cause. En ce qui concerne la définition relative à la „diligence professionnelle“, le texte luxembourgeois s'écarte textuellement de celle prévue par la directive, sans pourtant en altérer l'esprit, et s'aligne sur des concepts équivalents établis par la jurisprudence et retenus par la loi modifiée du 30 juillet 2002 relative à certaines pratiques commerciales sanctionnant la concurrence déloyale. Dans le cadre des définitions est encore introduit en droit luxembourgeois un concept totalement nouveau „l'invitation à l'achat“, qui correspond à une communication commerciale indiquant les caractéristiques du produit et son prix de façon appropriée en fonction du moyen utilisé pour cette communication et permettant ainsi au consommateur de faire un achat. Comme c'est grâce à cet instrument que s'établit l'infraction relative à l'omission trompeuse, le gouvernement luxembourgeois a décidé de reprendre à la lettre la définition préconisée par la directive.

17.4. En ce qui concerne le régime des pratiques commerciales déloyales, le projet de loi transpose fidèlement le principe de l'interdiction générale des pratiques commerciales, prévu par la directive de même que les deux conditions cumulatives permettant de déceler le caractère déloyal d'une pratique: contrariété de la pratique aux exigences de la diligence professionnelle et altération substantielle du comportement économique du consommateur moyen. Ce concept de consommateur moyen a été forgé par la jurisprudence de la CJCE et vise un „consommateur normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, compte tenu des facteurs sociaux, culturels et linguistiques“. Par ailleurs, le projet introduit une nouveauté pour le droit luxembourgeois en octroyant une protection particulière à un groupe de consommateurs vulnérables, lorsque la pratique commerciale s'avère identifiable comme s'adressant à ce groupe.

17.5. Pour le surplus, le projet de loi transpose fidèlement le texte de la directive communautaire.

17.6. Au niveau des sanctions, la directive laisse aux Etats membres le soin de déterminer le régime des sanctions applicables aux violations des dispositions légales prises en application de la directive, tout en précisant que les sanctions ainsi prévues doivent être effectives, proportionnées et dissuasives. Le législateur luxembourgeois s'est aligné sur le régime des sanctions préexistantes, dont notamment le régime pénal prévu par la loi modifiée du 30 juillet 2002 sur la concurrence déloyale et le refus ou la révocation de l'autorisation d'exercer pour un professionnel condamné pénalement du chef d'infractions aux termes de la législation en cause. En deuxième lieu, il est proposé de prévoir à titre de sanction civile une nullité relative permettant au consommateur ayant conclu un contrat violant les règles en matière de pratiques commerciales de se défaire de ses obligations contractuelles.

3. Livre II

18. Le livre II regroupe les règles matérielles relatives au droit des contrats conclus avec les consommateurs. Le titre premier a trait aux dispositions générales applicables à tous les contrats et porte en priorité sur les clauses abusives, les dispositions impératives et la garantie de conformité. Le titre II est dédié aux contrats spéciaux. Dans le cadre des contrats particuliers, le premier chapitre regroupe les dispositions communes, comme notamment la durée uniforme du droit de rétractation. Le chapitre 2 s'efforce de synthétiser le socle de droits des consommateurs, indépendamment de la forme ou du support de communication utilisés du contrat à distance (neutralité technologique). Le time-sharing fait l'objet du chapitre 3, alors que le chapitre 4 reprend les règles relatives aux contrats de crédit conclus avec un consommateur et le chapitre 5 retrace les dispositions de la loi actuelle sur les voyages de forfait.

4. Livre III

19. Le livre III regroupe les règles procédurales spéciales au droit de la consommation, telles que les actions de recherche et de sanction des violations des droits des consommateurs, le fonctionnement et les missions du Conseil de la consommation, la procédure d'agrément et les actions en cessation issues de la loi du 23 avril 2008.

20. La Chambre des employés privés accueille l'initiative du gouvernement d'opérer une clarification de l'arsenal juridique en matière de droit luxembourgeois de la consommation, qui, au cours des années, a connu une vraie complexité.

21. Un code de la Consommation est en effet l'outil indispensable à l'accessibilité et la lisibilité du cadre juridique suivant une unité systématique de la règle de droit et la CEP•L adhère pleinement à cette démarche de centraliser dans un instrument juridique unique les principales normes du droit luxembourgeois de la consommation.

22. Selon le gouvernement, le travail de codification ne consiste pas en une modification quant au contenu de la législation existante, mais est entrepris en vertu du principe du „droit constant“: en aucun cas, il ne s'agit d'un changement de fond des dispositions légales en vigueur. Les adaptations effectuées ne touchent qu'à l'élimination d'erreurs matérielles, à la modification de dispositions obsolètes ainsi qu'à la consécration légale de quelques notions et principes jurisprudentiels. La Chambre des employés privés approuve cette démarche mais soulève la nécessité de parfaire le travail de codification dans une seconde phase par un examen détaillé et explicite de la compatibilité des différentes normes juridiques entre elles et de déceler d'éventuelles exigences d'adapter au fond quelques règles du droit de la consommation luxembourgeois, surtout au vu de la procédure de révision de l'acquis entamée au niveau communautaire.

23. En conclusion, les membres de l'Assemblée plénière de la Chambre des employés privés émettent leur approbation pour le nouveau Code de la Consommation, qui devrait faciliter la lecture en droit de la consommation luxembourgeois des praticiens et des usagers par sa présentation volontairement simple et didactique.

Luxembourg, le 1er juillet 2008

Pour la Chambre des Employés privés,

Le Directeur,
Norbert TREMUTH

Le Président,
Jean-Claude REDING

