

# N° 315

---

# SÉNAT

SECONDE SESSION ORDINAIRE DE 1990 - 1991

---

---

Annexe au proces-verbal de la séance du 7 mai 1991.

## RAPPORT

FAIT

*au nom de la commission des Affaires économiques et du Plan (1) sur le projet de loi ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, renforçant la protection des consommateurs,*

TOME I

DISPOSITIONS RELATIVES AU DROIT DE LA CONSOMMATION :  
ARTICLES 1 A 9 bis, 10-1 ET 11 (tous les articles excepté l'article 10)

Par M. Jean-Jacques ROBERT,

Sénateur.

---

(1) Cette commission est composée de : MM. Jean François-Poncet, *président* ; Robert Laucournet, Jean Huchon, Richard Pouille, Philippe François, *vice-présidents* ; Francisque Collomb, Roland Grimaldi, Serge Mathieu, Louis Minetti, René Trégouet, *secrétaires* ; Jean Amelin, Maurice Arreckx, Henri Bangou, Bernard Barraux, Jacques Bellanger, Georges Berchet, Roger Besse, Jean Besson, François Blaizot, Marcel Bony, Jean-Eric Bousch, Jean Boyer, Jacques Braconnier, Robert Calmejane, Louis de Catuelan, Joseph Caupert, William Chervy, Auguste Chupin, Henri Collette, Marcel Costes, Roland Courteau, Marcel Daunay, Désire Debavelaere, Rodolphe Désiré, Pierre Dumas, Bernard Dussaut, Jean Faure, André Fosset, Aubert Garcia, François Gerbaud, Charles Ginesy, Yves Goussebaire-Dupin, Jean Grandon, Georges Gruillot, Rémi Herment, Bernard Hugo, Pierre Jeambrun, Pierre Lacour, Gérard Larcher, Bernard Legrand, Jean-François Le Grand, Charles-Edmond Lenglet, Félix Leyzour, Maurice Lombard, François Mathieu, Jacques de Menou, Louis Mercier, Louis Moinard, Paul Moreau, Jacques Moutet, Henri Olivier, Albert Pen, Daniel Percheron, Jean Peyrafitte, Alain Pluchet, Jean Pourchet, André Pourny, Jean Puech, Henri de Raincourt, Henri Revol, Jean-Jacques Robert, Jacques Roccaserra, Jean Roger, Josselin de Rohan, Jean Simonin, Michel Souplet, Fernand Tardy, René Travert.

Voir les numéros :

Assemblée nationale (9<sup>e</sup> législ.) : 1903, 1912, 1992 et T.A.466.

Sénat : 304 (1990-1991).

---

Consommation

## SOMMAIRE

---

|  | <u>Pages</u> |
|--|--------------|
| <b>INTRODUCTION</b>  | 7            |
| <b>EXPOSE GENERAL</b>  | 11           |
| <b>I. AMELIORER LES DISPOSITIONS FAVORABLES AU CONSOMMATEUR</b> .....                                    | 11           |
| <b>A. DES MESURES JUSTIFIÉES</b> .....   | 11           |
| <b>1. Un code de la consommation</b>   | 11           |
| <b>2. L'extension de l'interdiction des publicités pour certaines formes de crédit</b>                   | 11           |
| <b>3. Nouvelles obligations d'information pour les ventes à distance</b>                                 | 12           |
| <b>4. Autorisation d'ouverture, les jours de congés, des établissements n'employant pas de personnel</b> | 12           |
| <b>B. DES MESURES A MODULER</b> .....  | 13           |
| <b>1. Obligation d'indiquer la durée de disponibilités des pièces détachées</b>                          | 13           |
| <b>2. Retard dans la livraison d'un bien ou la délivrance d'un service</b>                               | 14           |
| <b>3. Prolongation de la garantie contractuelle</b>  | 14           |
| <b>4. Extension de l'interdiction des ventes forcées</b>   | 15           |
| <b>II. CIRCONSCRIRE LES DISPOSITIONS INQUIETANTES POUR LES ENTREPRISES</b> .....                         | 15           |
| <b>A. ABUS DE FAIBLESSE ET CLAUSES ABUSIVES : LA NECESSITE D'UNE RATIONALISATION</b> .....               | 16           |
| <b>1. L'extension d'un délit spécifique</b> .....  | 16           |
| <i>a) L'abus de faiblesse est une notion propre au droit français</i>                                    | 16           |
| <i>b) L'extension envisagée</i>  | 17           |

|   | <u>Pages</u> |
|---|--------------|
| <b>2. La mise en place d'un contrôle juridictionnel des clauses abusives .....</b>  | 18           |
| <i>a) Le contrôle des clauses abusives dans les pays occidentaux</i>  | 18           |
| <i>b) L'innovation envisagée par l'article 9 du projet de loi</i>   | 19           |
| <b>B. L'ACTION COLLECTIVE CONJOINTE : LA NECESSITE D'UNE MISE EN OEUVRE PRUDENTE</b>                                      | 21           |
| <b>1. L'exemple des Etats-Unis : un intérêt largement occulté par les abus inhérents à l'action collective .....</b>      | 21           |
| <i>a) Les effets positifs de l'action collective des associations de consommateurs</i>                                    | 22           |
| <i>b) Les abus dangereux entraînés par ce type d'action</i>   | 22           |
| <b>2. L'action collective : une notion difficilement admise en Europe</b>   | 23           |
| <i>a) Les pays qui n'admettent aucune action collective des associations de consommateurs</i>                             | 23           |
| <i>b) Les pays qui admettent mais limitent strictement l'action d'intérêt collectif des associations de consommateurs</i> | 24           |
| <b>3. L'action collective, lorsqu'elle est permise, est encadrée systématiquement</b>                                     | 25           |
| <i>a) Les pays européens ont bien compris la nécessité de délimiter étroitement ce type d'action</i>                      | 25           |
| <i>b) L'exemple québécois</i>   | 26           |
| <b>4. L'introduction de l'action collective en droit français doit être strictement délimitée</b>                         | 27           |

|   | <u>Pages</u> |
|---|--------------|
| <b>EXAMEN DES ARTICLES .....</b>  | 29           |
| <i>Article premier :</i><br><b>Extension du délit d'abus de faiblesse</b>   | 29           |
| <i>Article 2 :</i><br><b>Obligation générale d'information</b>  | 35           |
| <i>Article 3 :</i><br><b>Exécution différée de la livraison de la chose ou de la prestation de service</b>          | 38           |
| <i>Article 4 :</i><br><b>Prolongation de la garantie contractuelle</b>  | 41           |
| <i>Article 5 :</i><br><b>Mention de l'adresse des entreprises de vente à distance</b>                               | 42           |
| <i>Article 6 :</i><br><b>Extension de l'interdiction de la publicité pour le crédit gratuit</b>                     | 44           |
| <i>Article 7 :</i><br><b>Extension de l'interdiction de l'envoi forcé aux prestataires de services</b>              | 45           |
| <i>Article 8 :</i><br><b>Action en représentation conjointe</b>   | 47           |
| <i>Article 9 :</i><br><b>Contrôle juridictionnel des clauses abusives</b>   | 53           |
| <i>Article 9 bis :</i><br><b>Ouverture, les jours de congé, des établissements qui n'emploient pas de personnel</b> | 60           |
| <i>Article 10-1 :</i><br><b>Calcul des indices de prix à la consommation</b>  | 62           |
| <i>Article 11 :</i><br><b>Création d'un code de la consommation</b>   | 63           |
| <b>CONCLUSION</b>   | 64           |
| <b>TABLEAU COMPARATIF</b>   | 65           |

Mesdames, Messieurs,

C'est la troisième fois en à peine plus de deux ans que nous est soumis un projet de loi regroupant une série de dispositions visant à améliorer la protection des consommateurs.

A la session de printemps de l'année 1989, le Sénat a examiné le projet devenu la loi du 23 juin 1989 relative à l'information et à la protection des consommateurs. Quatre mois après, lors de la session d'automne, il a discuté de la loi relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles. Aujourd'hui, le dispositif qui nous est présenté rassemble des mesures quelque peu disparates allant de l'extension du délit d'abus de faiblesse (article premier) aux modalités de calcul des indices de prix à la consommation (article 10-1), instituant, au passage, le principe d'une prolongation de la garantie contractuelle en cas d'immobilisation du bien couvert (article 4) et celui d'une sanction civile de l'exécution différée de la livraison d'un bien ou de la délivrance d'une prestation de service (article 3).

Ce caractère hétéroclite est souvent l'apanage des textes consuméristes. La loi de juin 1989 traitait déjà simultanément du contrat de courtage matrimonial, de l'interdiction des ventes dites "à la boule de neige", du régime juridique des emballages alimentaires et de la sécurité des ascenseurs. Cela est logique. Le droit de la consommation appréhende la plupart des actes courants des Français et ses multiples facettes ne sont que le reflet de la diversité colorée de la vie quotidienne.

La tâche du législateur, en ce domaine, peut pourtant apparaître répétitive. Les textes se suivent et, par maints aspects, se ressemblent. La loi de juin 1989 modifiait la loi de 1972 sur le démarchage à domicile ainsi que celle de janvier 1978 relative au crédit à la consommation et précisait les règles applicables à la vente à distance. Le présent projet de loi prévoit également d'étendre le

champ d'application de la loi de 1972 (article premier), de modifier celle de 1978 (article 6) et de renforcer les obligations d'information imposées aux entreprises de vente à distance (article 5).

Cependant, cette extension par touches successives des droits des consommateurs est à la fois légitime et nécessaire.

L'extension est légitime, car il incombe à la loi de protéger les plus faibles contre les excès des plus forts et de maintenir un équilibre dans les relations entre professionnels et consommateurs. Sinon, sous l'impulsion du progrès des techniques commerciales, ces relations risqueraient fort de n'évoluer que dans un sens favorable au professionnel. Le temps est loin où sur les foires et les marchés, le nombre limité des produits proposés et des besoins exprimés plaçait, quasiment, marchands et paysans sur un même plan et ne nécessitait qu'une réglementation minimale (mais déjà présente). Le développement du droit de la consommation est l'indispensable corollaire de l'expansion économique.

Néanmoins, ce développement doit impérativement revêtir un caractère progressif afin de laisser aux acteurs économiques le temps de s'adapter aux nouvelles règles. N'oublions pas qu'en matière contractuelle, le droit de la consommation, par essence protecteur, repose sur des principes quelque peu différents de ceux, égalitaires, du code civil sur lesquels est fondée la plus grande partie des échanges entre commerçants et particuliers. Ainsi, les lois relatives au démarchage à domicile et au crédit mobilier (ou immobilier) dérogent à la règle de l'effet immédiat des conventions. La loi sur le surendettement autorise même des exceptions judiciaires à l'obligation d'honorer un engagement contractuel.

Ainsi, sur de tels sujets, la précipitation peut être dangereuse. Une réglementation brutale, une accélération par trop vive du mouvement législatif risqueraient d'entraîner des conséquences préjudiciables au bon fonctionnement de l'économie.

De ce point de vue, le législateur français a su, en une vingtaine d'années, forger sagement et sereinement un système juridique original, habituellement considéré comme l'un des plus protecteurs du consommateur dans toute la Communauté économique européenne. Un code de la consommation, dont la création est prévue par l'article 11 du présent projet, devrait d'ailleurs prochainement consacrer l'émergence de ce droit patiemment construit.

Il ne s'agit donc point d'ébranler ou de ternir ce succès indéniable par des mesures impromptues et mal acceptées par le monde professionnel auquel elles auront à s'appliquer. Les consommateurs sont aussi des salariés et il ne conviendrait pas qu'en

accroissant leurs droits on menace leur emploi. L'enfer économique peut être pavé de bonnes intentions consuméristes.

Il faut se méfier de la propension bureaucratique à régler le moindre problème particulier par une norme générale. Par bien des aspects, il vaut mieux encourager le développement d'organisations consuméristes puissantes que de multiplier des textes étouffant l'initiative individuelle et la créativité.

N'oublions pas, non plus, qu'il est rare qu'une réglementation soit financièrement neutre. Elle entraîne presque systématiquement un coût pour l'entreprise qui, en définitive, se trouve répercuté sur l'ensemble des consommateurs. Le mieux peut parfois être l'ennemi du bien et, dans le domaine de la consommation sans doute encore plus que dans d'autres, il faut se méfier des effets pervers de textes trop généraux.

Socialiser tous les risques, même les plus minimes, même les plus courants, conduit à créer une société d'assistance n'incitant guère à la prise de responsabilités.

N'est-il pas paradoxal que pour justifier l'extension du droit de rétractation ouvert en cas de démarchage à domicile ou de souscription d'un contrat de prêt, certaines associations consuméristes avancent l'argument que, d'ores et déjà, de nombreuses personnes croient que cette possibilité de rétractation joue pour tous les engagements contractuels ? Ainsi, ces personnes signent, sans recourir au crédit, des engagements d'achat dans un magasin. Surprises par l'impossibilité de se rétracter sans perdre les sommes qu'elles ont versées d'avance, elles peuvent se retrouver dans une position fort difficile. D'aucuns déplorent ces situations, certes regrettables. D'autres les dénoncent parfois comme les manifestations d'une cruelle injustice sociale.

Est-il pour autant juridiquement sage et économiquement raisonnable de favoriser cette tendance consistant à considérer l'acceptation d'une offre commerciale comme sans conséquence ? L'exemple cité ne constitue-t-il pas, au contraire, une preuve, parmi d'autres, qu'à trop vouloir protéger on risque de déresponsabiliser, voire d'infantiliser ?

Au vu de ces éléments d'appréciation, le projet de loi examiné présente un double contraste.

D'une part, il est composé à la fois de dispositions se rapportant au droit de la consommation (articles 1 à 9, 10-1 et 11) ainsi que d'une disposition relevant du droit de la concurrence, celle relative à la publicité comparative (article 10). Votre commission souhaite traiter séparément ces deux sujets afin, notamment, de

compléter son information en ce qui concerne la publicité comparative. Aussi, le tome I du présent rapport sera consacré aux articles relatifs au droit de la consommation, le tome II s'attachant uniquement à l'article 10.

D'autre part, dans le cadre de ce tome I, une distinction doit être opérée parmi les dispositions entrant dans le champ du droit de la consommation. Certaines tendent effectivement à être favorables aux consommateurs et votre commission entend les améliorer avec pragmatisme et dans un esprit de pondération. D'autres, en revanche, présentent, certains aspects inquiétants pour le fonctionnement harmonieux de l'économie et devront être circonscrites avec la plus grande vigilance.

Enfin, l'article 10-1 apparaît inacceptable car contraire à une position adoptée récemment par le Sénat.

## **I. AMELIORER LES DISPOSITIONS FAVORABLES AU CONSOMMATEUR**

Plusieurs des mesures proposées apparaissent entièrement justifiées, d'autres exigent une modulation sensible.

### **A. DES MESURES JUSTIFIEES**

#### **1. Un code de la consommation**

Le dernier article du projet de loi prévoit la création d'un code rassemblant les textes législatifs et réglementaires fixant les règles relatives aux relations individuelles et collectives entre consommateurs et professionnels.

Un tel code permettra une mise en ordre de l'ensemble des dispositions organisant le droit de la consommation et pourra, à l'évidence, jouer un rôle pédagogique auprès du public.

Il ne conviendrait pas toutefois qu'à l'occasion de l'élaboration de ce document, dont la partie législative devra être soumise au Parlement, soient créées des règles nouvelles venant enrichir ou modifier le droit existant. Les principes régissant la codification font qu'elle consiste uniquement à rassembler et ordonner les normes existantes. Le simple respect de ces principes devrait donc éviter toute dérive.

#### **2. L'extension de l'interdiction des publicités pour certaines formes de crédit**

Certaines campagnes publicitaires ont, ces dernières années, démontré l'habileté de quelques professionnels à contourner le dispositif législatif interdisant les publicités, hors des lieux de vente, pour le "crédit gratuit" ou le "crédit report" (début des remboursements plusieurs mois après l'emprunt). Ces manoeuvres contraires à l'esprit des textes en vigueur, à défaut de contrevenir à

leur lettre, portent souvent préjudice aux intérêts des consommateurs. Elles permettent, en effet, de vanter des modes de crédit qui, derrière leur caractère attractif, dissimulent souvent des coûts très onéreux.

L'article 6 du projet de loi propose de corriger les faiblesses de l'actuel dispositif législatif et de rendre impossible, pour l'avenir, les contournements actuellement constatés. Il peut donc être approuvé en la forme.

### **3. Nouvelles obligations d'information pour les ventes à distance**

Il existe beaucoup d'entreprises sérieuses et prospères dans le secteur de la vente par correspondance. Un grand nombre d'entre elles ont leur siège social dans le nord de la France.

Cependant, cette branche de l'économie abrite également des sociétés de façade qui tirent leurs profits de la crédulité du public. Elles ne durent souvent que le temps nécessaire à la réalisation d'une opération rémunératrice qui s'apparente davantage à l'escroquerie qu'à un acte de commerce.

Dans ce cas, la poursuite des responsables se trouve fréquemment compliquée par le fait que sur les offres de vente ou de services, ne figurait rien d'autre qu'une boîte postale, déjà abandonnée au moment du déclenchement de l'action judiciaire. Le projet de loi (article 5) propose d'imposer la mention du nom, de l'adresse de l'entreprise, et, éventuellement, de l'établissement émetteur sur toutes les offres commerciales faites à distance.

Cette mesure est la bienvenue car les malversations constatées en ce domaine font chaque année de nombreuses victimes. Votre commission vous proposera même de la renforcer.

### **4. Autorisation d'ouverture, les jours de congés, des établissements n'employant pas de personnel**

Le droit actuel autorise le préfet à ordonner la fermeture d'établissements relevant de la même profession afin, notamment, d'assurer à leurs employés le repos dominical. Il ne lui permet pas, cependant, d'écarter du champ d'application de son arrêté ceux de ces

établissements qui fonctionnent selon un mode automatique sans recourir à l'emploi de personnel.

Ainsi, lorsque l'autorité administrative impose la fermeture des stations-service d'un département, la distribution d'essence doit aussi s'arrêter, le jour dit, dans celles de ces stations qui sont équipées de pompes et de caisses automatiques.

L'article 9 bis du projet de loi, introduit à l'initiative de l'Assemblée nationale, tend à corriger cet effet quelque peu absurde des textes en vigueur. Votre commission ne vous proposera de l'amender que pour en préciser la portée, approuvant entièrement les préoccupations qui ont conduit à son insertion.

## B. DES MESURES A MODULER

Les dispositions du projet de loi qui entrent dans cette catégorie reposent sur des principes qui ne sont pas, en soi, inacceptables, mais leur formulation, parfois contestable, ne permet pas de les approuver en la forme.

### 1. Obligation d'indiquer la durée de disponibilité des pièces détachées

L'article 2 du projet de loi étend aux "*caractéristiques essentielles*" des biens ou services commercialisés l'obligation d'information incombant habituellement au professionnel traitant avec un simple particulier. L'objectif poursuivi est d'éviter que le consentement de l'acquéreur puisse être altéré par la dissimulation d'un élément majeur du contrat. La mesure proposée élargit, de manière significative, les garanties légales dont bénéficie déjà le consommateur en ce domaine. Protectrice et raisonnable, elle ne peut être qu'approuvée.

En revanche, la rédaction retenue pour imposer au professionnel d'indiquer, avant la conclusion d'un contrat, la période pendant laquelle les pièces détachées seront disponibles sur le marché, poserait maints problèmes dans l'hypothèse où le bien vendu serait un article nouveau dont la durée de production est, par nature, aléatoire. Il est donc nécessaire de modifier cette rédaction.

## **2. Retard dans la livraison d'un bien ou la délivrance d'un service**

Actuellement, si un professionnel, ayant enregistré une commande importante de la part d'un consommateur, ne l'exécute pas dans les délais auxquels il s'est engagé, le consommateur peut uniquement demander la résolution du contrat devant les tribunaux.

Le texte présenté prévoit, dans son article 3, que dans un tel cas, le contrat peut être "résolu" par le consommateur sans, pour autant, préciser les conditions d'exercice de ce droit. Dans un souci de pragmatisme et d'équilibre, votre commission souhaite préciser ces conditions, de manière à éviter les excès et à assurer au consommateur les moyens de prouver le bien-fondé de sa demande. Sa protection s'en trouvera renforcée en évitant que le fonctionnement des entreprises sérieuses soit perturbé par la mise en oeuvre de cette mesure.

## **3. Prolongation de la garantie contractuelle**

La garantie contractuelle, qui permet à un acheteur de faire réparer gratuitement l'article acquis si son fonctionnement se révèle insatisfaisant, n'est pas de droit, contrairement aux garanties légales qui couvrent les vices cachés (articles 1641 à 1649 du code civil). Elle est cependant un argument commercial non négligeable et se trouve souvent proposée par le vendeur.

Néanmoins, quand elle est amenée à jouer, les délais nécessaires à la réparation du produit défectueux s'imputent sur la durée de couverture initialement prévue. Ainsi, les délais exagérément longs demandés par certains professionnels réduisent de manière significative la durée réelle de la garantie qu'ils ont offerte.

Pour remédier à cette situation, l'article 4 du projet de loi impose une prolongation automatique de la garantie conventionnelle, d'une durée équivalente à celle de l'immobilisation du bien lorsque cette dernière excède sept jours à compter de la demande d'intervention du consommateur.

La portée de cette règle doit cependant être précisée afin de prémunir les commerçants et les fabricants des manoeuvres de clients peu scrupuleux.

#### **4. Extension de l'interdiction des ventes forcées**

L'article 7 du projet de loi oblige tout vendeur de biens et tout prestataire de services qui aurait perçu un paiement sans engagement préalable d'un consommateur, non seulement à restituer les sommes ainsi obtenues mais aussi à verser, en sus, des intérêts calculés au taux légal majoré de moitié à compter de la date de la demande de remboursement faite par le consommateur.

Pour ne pas perturber à l'excès la bonne exécution des contrats, ces dispositions ne devraient toutefois pas s'appliquer lorsque le paiement résulte :

- d'un accord conforme à des usages professionnels établis et contrôlés par une autorité administrative ;

- ou d'une clause de révision expressément et précisément définie, ayant recueilli l'accord des parties lors de la signature du contrat, si ledit contrat est conforme à des usages professionnels établis et contrôlés par une autorité administrative.

## **II. CIRCONSCRIRE LES DISPOSITIONS INQUIETANTES POUR LES ENTREPRISES**

Le projet de loi présente trois dispositions qui apporteraient des modifications sensibles en matière de droit de la consommation : l'extension du délit d'abus de faiblesse, l'institution d'un contrôle judiciaire des clauses abusives et l'introduction d'une possibilité d'action en représentation conjointe.

Les deux premières mesures constituent des développements, d'une portée fort conséquente, de règles existantes. En effet, les dispositifs retenus par l'Assemblée nationale présentent l'inconvénient majeur de soumettre à un aléa inquiétant un grand nombre d'actes commerciaux souscrits entre particuliers et professionnels.

La légalisation de l'action en représentation conjointe constitue, quant à elle, un véritable "saut qualitatif", puisqu'elle devrait permettre à un mandataire d'engager une action au nom d'individus isolés, ce qui s'inscrit à l'encontre du principe qui veut que l'action en justice appartienne personnellement à celui qui a intérêt à agir.

Dès lors, des aménagements s'imposent si on veut éviter que ne se crée un déséquilibre dans les relations entre consommateurs et professionnels, qui serait préjudiciable au bon fonctionnement des entreprises.

#### A. ABUS DE FAIBLESSE ET CLAUSES ABUSIVES : LA NECESSITE D'UNE RATIONALISATION

##### 1. L'extension d'un délit spécifique

*a) L'abus de faiblesse est une notion propre au droit français*

Le droit de l'ensemble des pays européens admet la possibilité d'annulation de contrats excessivement déséquilibrés en défaveur d'un des cocontractants. Ainsi, le code civil français ouvre une action en rescision pour lésion lorsque, dans certains cas ou à l'égard de certaines personnes, la convention profite à l'excès à l'une des parties. Il est de même possible d'engager une action en nullité si le consentement au contrat a été obtenu par erreur ou par violence ou encore surpris par dol. En outre, les peines prévues pour le délit d'escroquerie peuvent sanctionner les manoeuvres frauduleuses employées par l'un des cocontractants pour obtenir l'engagement de l'autre partie au contrat.

Cependant, dans de telles hypothèses, la décision du juge repose, en quelque sorte, sur une appréciation objective des conditions de formation du contrat. Le délit d'abus de faiblesse, quant à lui, présente des caractéristiques subjectives prononcées. Il résulte du constat simultané d'un préjudice et d'une disproportion entre les moyens mis en oeuvre par le vendeur et la situation de la personne lésée. Il est caractérisé si l'un des cocontractants est vulnérable en raison de son ignorance ou de sa faiblesse et si l'autre a abusé de cette vulnérabilité. Eléments difficiles à apprécier, peu aisés à prouver et, ô combien, incertains !

Ainsi définie, la notion d'abus de faiblesse n'existe qu'en France. Seul le Luxembourg, parmi nos voisins européens, connaît des dispositions civiles équivalentes, mais elles n'entraînent aucune sanction pénale.

*b) L'extension envisagée*

L'article premier du projet de loi, tel qu'il a été amendé à l'Assemblée nationale, procède à une extension importante du champ d'application du délit d'abus de faiblesse actuellement limité au seul cas du démarchage à domicile.

Si ce texte était retenu, des sanctions pénales pourraient être prononcées dans beaucoup de cas où une certaine agressivité commerciale est exercée à l'encontre de personnes se trouvant dans une position qui les rend influençables.

La gravité des sanctions pénales (1 à 5 ans de prison et 3 600 F à 60 000 F d'amende) dont est assorti le délit entraîne qu'une telle progression de son champ d'application présenterait un caractère néfaste si on ne l'entourait pas des précautions qui s'imposent.

S'il n'est pas anormal que les abus commis à l'occasion de démarchages téléphoniques, de réunions ou excursions organisées dans le but de vendre, voire de situations d'urgence, soient sanctionnés, le dispositif envisagé est tout à fait excessif, lorsqu'il vise les foires et salons comme des lieux non destinés à la vente ou lorsqu'il englobe toute transaction effectuée à la suite d'une sollicitation directe assortie d'avantages particuliers.

N'oublions pas, qu'en 1989, le chiffre d'affaires des seuls salons a dépassé 6 milliards de francs et que quelques 130.000 exposants y ont accueilli plus de 15 millions de visiteurs. De tels résultats classent, à l'évidence les salons comme des lieux destinés à la vente. Sinon, comment définir de tels lieux ?

En outre, si l'on s'en tient au texte adopté à l'Assemblée nationale, demain, tout commerçant organisant une campagne publicitaire proposant des avantages particuliers pourra être considéré comme un délinquant en puissance lorsqu'il conclura un accord avec un client venu lui rendre visite à la suite de cette publicité. Un marchand de meubles, un épicier de quartier, le gérant d'un supermarché qui proposent des réductions sur leurs produits seraient passibles de cinq ans de prison si un juge distingue un abus de faiblesse dans une vente où, sans malice, ils n'auront vu qu'une bonne affaire.

Il n'est pas sage de soumettre à pareil régime une part non négligeable des transactions commerciales et de faire peser une telle présomption d'opprobre sur des entreprises honnêtes qui ont, plus que tout, besoin de la considération du public pour développer leurs activités.

## **2. La mise en place d'un contrôle juridictionnel des clauses abusives**

### *a) Le contrôle des clauses abusives dans les pays occidentaux*

La multiplication des contrats d'adhésion est un phénomène qui caractérise l'ensemble des économies développées. Les déséquilibres auxquels ce type de contrat peut donner lieu, ont souvent conduit les autorités publiques à prévoir un contrôle de celles de leurs clauses présentant un caractère abusif.

Au Danemark, le contrôle se fait directement par négociation entre les professionnels et l'ombudsman, haut fonctionnaire chargé de trouver un équilibre entre les intérêts des professionnels et des consommateurs, cette autorité pouvant, également, engager des poursuites à l'encontre des auteurs de contrats contenant des clauses abusives.

Certains pays, comme l'Italie, sans avoir de réglementation particulière en la matière, fixent dans leur code civil des règles spécifiques aux contrats pré-rédigés, qui limitent les abus auxquels peuvent donner lieu de telles conventions.

Dans les pays comme l'Allemagne, l'Espagne, le Luxembourg ou le Portugal, qui disposent d'une législation spécifique, en matière de clauses abusives, le système retenu prend la forme d'une liste de stipulations qui sont, en général, définies comme étant "*celles qui lèsent, de manière disproportionnée ou inéquitable, le consommateur ou créent dans le contrat un déséquilibre entre les droits et les obligations des parties au préjudice des consommateurs*" (loi générale espagnole de 1984 sur la protection des consommateurs).

En Allemagne, la loi du 9 décembre 1976 dresse deux listes de clauses abusives : une liste "grise" des clauses pouvant être déclarées nulles eu égard aux circonstances et une liste "noire" des clauses nulles de façon absolue, sur lesquelles le juge n'a pas de pouvoir d'appréciation.

La proposition de directive de la Commission européenne relative aux clauses abusives dans les contrats (publiée au Journal Officiel des communautés du 28 septembre 1990) s'inspire de ce principe d'énumération. La distinction entre clauses "noires" et clauses "grises" résulte, cette fois, de leurs origines. Les clauses "noires" sont celles résultant d'une décision gouvernementale alors que les clauses "grises" sont celles désignées par des instances administratives habilitées en la matière.

On note, par ailleurs, dans beaucoup de pays européens, des signes d'une volonté législative de mieux protéger le consommateur des conséquences de l'emploi de clauses abusives dans les contrats d'adhésion.

*b) L'innovation envisagée par l'article 9 du projet de loi*

● **Le bilan actuel du contrôle des clauses abusives en droit français peut difficilement être jugé satisfaisant.**

Le législateur a organisé, en 1978, un régime de détermination des clauses abusives. Celles-ci ne peuvent être interdites, limitées ou réglementées que par décret en Conseil d'Etat, la commission des clauses abusives, instituée à cette occasion, n'émettant que des recommandations. Or, depuis 1978, un seul décret est intervenu.

Au dispositif de 1978 est venu s'adjoindre la loi du 5 janvier 1988 qui permet aux associations de consommateurs de demander à la juridiction civile d'ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression des clauses abusives, dans les modèles de conventions habituellement proposés par les professionnels aux consommateurs.

Néanmoins, malgré une évolution jurisprudentielle récente autorisant, de manière indirecte, le juge à annuler les clauses abusives, même en l'absence de décret, le bilan de ce contrôle demeure quelque peu décevant.

● **Une nouvelle intervention législative en matière de clauses abusives peut donc sembler légitime, mais le texte présenté à l'examen du Sénat favorise la confusion et l'insécurité juridique, en prévoyant un contrôle juridictionnel sans réelle coordination avec les différents contrôles administratifs déjà mis en place.**

Le projet de loi soumis au Sénat autorise, en effet, le juge à déclarer non écrite une clause présentant l'ensemble des caractéristiques détaillées à l'article 35 de la loi de 1978 pour définir une clause abusive sans, pour autant, fixer la moindre condition à l'exercice de cette prérogative.

Il apparaît donc susceptible, en conférant des pouvoirs illimités au juge, de porter atteinte à la sécurité des contrats.

En effet, les termes servant à l'appréciation d'une clause abusive (abus de puissance économique, avantage excessif) sont suffisamment flous pour s'appliquer, le cas échéant, à tout contrat entre une entreprise importante et un consommateur.

Certes, il semble nécessaire de corriger les abus de certains professionnels et l'intervention du juge peut, de ce point de vue, être favorable au consommateur. Cependant, le dispositif mis en place peut susciter des divergences d'appréciation entre les tribunaux et la commission des clauses abusives et être, ainsi, préjudiciable à la bonne connaissance, par les entreprises, des règles applicables en la matière.

Il serait, tout au contraire, fort utile d'autoriser le juge à consulter la commission des clauses abusives sur des questions très techniques pour lesquelles il ne dispose pas nécessairement d'une vaste expérience. De telles solutions ont d'ailleurs déjà été retenues dans des situations similaires et le juge est actuellement habilité à consulter des instances administratives compétentes (conseil de la concurrence, commission des opérations de bourse) quand il doit examiner certains problèmes particulièrement complexes.

Dès lors, il a semblé logique à votre commission d'organiser la coordination entre les tribunaux et les autorités administratives qui participent déjà au contrôle des clauses abusives. Le système qu'elle vous proposera permet une action conjointe du gouvernement, de la commission des clauses abusives et du juge. Il assure une meilleure protection du consommateur tout en évitant de possibles excès jurisprudentiels qui seraient dommageables à l'activité des entreprises.

## B. L'ACTION COLLECTIVE CONJOINTE : LA NECESSITE D'UNE MISE EN OEUVRE PRUDENTE

Le projet de loi prévoit l'introduction en droit français de l'action en représentation conjointe des associations nationales de consommateurs agréées au bénéfice de consommateurs identifiés, ayant individuellement donné leur accord (art. 8).

Ce type d'action collective souvent dénommée "action collective restreinte" se distingue donc de l'action d'intérêt collectif exercée par un groupe au nom des intérêts collectifs qu'il représente et octroyée, sous des formes ayant évolué avec le temps, aux associations de consommateurs françaises depuis 1973.

Cependant, une telle avancée en matière d'action collective, si elle n'est pas strictement encadrée, ferait de la France une exception parmi les autres pays européens.

Certes, le droit fédéral des Etats-Unis reconnaît une forme très développée de l'action collective, l'action de groupe, mais les excès liés à ce type de procédure expliquent, sans doute, la prudence de la plupart de nos voisins européens en la matière, leurs législations prohibant ces actions ou ne les acceptant qu'à l'état embryonnaire.

### 1. L'exemple des Etats-Unis : un intérêt largement occulté par les abus inhérents à l'action collective

Les Etats-Unis, ainsi qu'à un degré moindre le Canada, admettent une catégorie d'action collective qui est sans commune mesure avec ce qui existe en France. C'est l'action de groupe, appelée aussi recours collectif générique. L'expérience américaine de l'action de groupe permet d'en apprécier les quelques avantages, mais surtout ne peut manquer de mettre en garde contre les abus très nombreux qui l'accompagnent trop souvent.

*a) Les effets positifs de l'action collective des associations de consommateurs*

Ce type d'action favorise la recherche d'une solution globale et collective à des litiges sériels. Les décisions qui en résultent permettent l'économie de nombreux petits procès.

Elle a un effet préventif possible : la menace d'une action de groupe peut encourager les entreprises à se conformer aux lois et à prévenir les risques liés aux produits et aux services offerts aux consommateurs.

*b) les abus dangereux entraînés par ce type d'action*

La pratique des "class actions", actions collectives en justice légalement consacrées, aux États-Unis, par le code fédéral des procédures civiles dès 1839, montre les conséquences économiques désastreuses que peuvent amener les actions d'associations de consommateurs.

Tirant les enseignements de la multiplication des faillites d'entreprises au terme d'une "class action", la jurisprudence de la Cour suprême en a progressivement limité les possibilités concrètes, soit en invoquant explicitement les conséquences économiques graves du recours pour le professionnel, soit en se livrant à une analyse extrêmement exigeante des conditions de représentativité.

Quelques arrêts de la Cour suprême (1) ont contribué à réduire très sensiblement les possibilités de recours aux actions de groupe, en matière de défense des consommateurs. Avant 1974, leur nombre augmentait de 2,5 % par an ; à partir de 1974, il diminue de près de 10 % par an.

Même si, au niveau fédéral, des freins ont été mis au recours à l'action de groupe, celle-ci subsiste devant les juridictions des différents États. Dans le domaine du droit de la consommation, elle constitue un instrument de règlement des conflits très utilisé par les organisations de consommateurs.

---

(1) Cour suprême, affaire *Ratner C/ Chemical Bank New-York Trust Co* ; Cour suprême, affaire *Eisen C/ Carlisle*

La conséquence directe en est la généralisation de la couverture des risques de contentieux par le recours à l'assurance dont le coût est, en dernier ressort, supporté par le consommateur. Trois sociétés de réassurance prenant en charge ce risque ont d'ailleurs fait faillite au cours des dernières décennies.

Outre les dégâts causés à l'économie, l'inflation des contentieux qui vient encore surcharger les tribunaux constitue un autre effet négatif de ce type d'action.

Directement lié à cette inflation et, en fait, souvent à l'origine de celle-ci, on trouve le rôle des cabinets de juristes qui, trop souvent, se lancent dans une recherche effrénée de cas de contentieux, qu'ils n'hésitent pas du reste à susciter par des appels à témoins lancés dans la presse ou sur d'autres médias.

## **2. L'action collective : une notion difficilement admise en Europe**

En règle générale, les pays continentaux de droit romain conservent une conception individualiste et restrictive du droit d'action en justice : l'action en justice appartenant **personnellement** à celui qui a intérêt à agir, toute action collective constitue une exception à ce principe.

*a) Les pays qui n'admettent aucune action collective des associations de consommateurs*

Il s'agit de l'Italie et de la Suède qui conservent des conceptions théoriques très restrictives du droit d'action en justice.

En Italie, l'action d'intérêt collectif n'est pas admise pour les associations de consommateurs (1) et les atténuations apportées par la jurisprudence au principe de l'action personnelle ne concernent que les syndicats professionnels.

En Suède, seule l'institution de l'ombudsman permet une expression de l'intérêt collectif des consommateurs. Si la possibilité de confier à l'ombudsman le soin d'intenter des actions d'intérêt collectif susceptibles de déboucher sur une décision

---

(1) article 2601 du code civil

judiciaire a déjà été envisagée, cette solution a finalement été rejetée comme contraire au principe de la relativité de la chose jugée, qui constitue l'un des fondements du droit suédois.

*b) Les pays qui admettent mais limitent strictement l'action d'intérêt collectif des associations de consommateurs*

L'Allemagne, la Belgique, le Danemark, le Luxembourg et les Pays-Bas se sont engagés sur la voie d'une extension du droit d'action au profit des associations de consommateurs, mais en aménageant, de façon très limitée, le principe traditionnel de l'action personnelle qui continue à être un des fondements de tout recours juridictionnel.

En Allemagne, ces aménagements jouent dans des cas très restreints.

En Belgique, si les associations de consommateurs ont la possibilité d'introduire une action contre le commerçant qui enfreint certaines dispositions légales relatives à la protection du consommateur, dans les faits ces recours sont très rares. Cette rareté s'explique, en partie, par la durée d'une procédure coûteuse et peu efficace qui est largement dissuasive.

Au Danemark, en théorie, les organisations de consommateurs peuvent intenter une action d'intérêt collectif pour faire cesser une pratique contraire aux usages honnêtes (1). Néanmoins, le recours à ce type de procédure est quasiment inexistant en raison du rôle de l'ombudsman des consommateurs qui, de fait, monopolise ce type de contentieux.

Une situation identique existe au Luxembourg où, si les associations de consommateurs représentatives ont le droit d'introduire une action en résolution de contrat, ces dispositions sont en pratique peu appliquées.

Il est tout aussi intéressant de noter qu'au Royaume-Uni, si ce droit a été accordé, les conditions nécessaires pour recourir aux "*representative actions*" sont tellement sévères que cette procédure est quasiment inutilisée dans le domaine de la consommation.

On est donc amené à constater que, dans les pays de la CEE, l'action collective des associations de consommateurs est

---

(1) loi du 14 juin 1974 sur les pratiques commerciales

extrêmement rare, en raison, soit d'un état de droit la prohibant, soit d'un état de fait qui la fait demeurer à un niveau embryonnaire.

### **3. L'action collective, lorsqu'elle est permise, est encadrée systématiquement**

*a) Les pays européens ont bien compris la nécessité de délimiter étroitement ce type d'action*

Si l'Allemagne, la Belgique, le Danemark, le Luxembourg et les Pays-Bas admettent l'action d'intérêt collectif des associations de consommateurs, ces aménagements sont très précis. On distingue, d'ailleurs, dans la manière employée, certaines constantes dans ces cinq pays, pour la limiter strictement.

La notion d'intérêt collectif en matière de consommation a été consacrée par leurs législations dans des domaines très étroits, toujours définis de manière exhaustive :

- en Allemagne : publicité mensongère et clauses contractuelles illégales ;

- en Belgique : dispositions civiles de la loi sur les pratiques commerciales, notamment publicité mensongère, publicité comparative prohibée et vente forcée ;

- au Danemark : pratiques contraires aux actions honnêtes ;

- au Luxembourg : clauses abusives et concurrence déloyale ;

- aux Pays-Bas : publicité trompeuse.

La portée de l'action d'intérêt collectif est, en outre, cantonnée de deux façons :

- les associations de consommateurs peuvent intenter une action en annulation de contrat, mais elles ne peuvent pas obtenir de dommages et intérêts ;

- le maintien de la portée relative de l'autorité de la chose jugée limite le bénéfice du jugement pour les associations à la seule qualité en laquelle elles ont agi, c'est-à-dire comme porte-parole de l'intérêt collectif qu'elles défendent.

D'autres manières de délimiter le champ de ces actions sont également employées. Ainsi, au Royaume-Uni, le dommage subi doit être tout à fait identique. Cela rend très difficile l'obtention de la réparation d'un préjudice de même nature qui se fonderait sur des contrats différents, alors que c'est le cas le plus répandu. En outre dans ce pays, il est impossible de demander des dommages et intérêts dans des actions en représentation.

Ces nombreuses précautions apportées par les législations européennes qui tolèrent l'action collective des associations de consommateurs s'expliquent par le risque, inhérent à ce type de procédure, de voir se multiplier des actions engagées dans le seul but de nuire au défendeur.

#### *b) L'exemple québécois*

Le Québec a essayé d'éviter les écueils du modèle américain en considérant que les effets négatifs de l'action de groupe, aux Etats-Unis, résultent essentiellement du nombre excessif des procédures.

Pour éviter cette inflation des contentieux, la législation a institué un contrôle *a priori*, contraire au principe de liberté d'accès à la justice, mais qui est d'une grande importance dans le cas du recours collectif car **cette procédure peut entraîner une publicité très préjudiciable**. Le contrôle initial se limite à une vérification de l'apparence du bien-fondé de la procédure.

La loi impose ainsi au juge de contrôler le sérieux de la procédure et d'éviter la multiplication des actions sans fondement, engagées dans le seul but de nuire au défendeur et qui, même sans aboutir, suffiraient à faire peser une dangereuse suspicion sur l'entreprise attaquée.

Ainsi, le recours collectif ne peut être exercé par une organisation de consommateur qu'avec **l'autorisation préalable de la Cour supérieure**, seule compétente en matière de recours collectif. Cette autorisation alourdit la procédure mais a le mérite de faire ressortir le caractère exceptionnel du recours collectif qui ne peut exister que sur autorisation.

L'exemple québécois de limitation *a priori* s'applique certes à l'action de groupe, forme d'action collective qui n'existe dans aucun pays européen, mais il montre bien la nécessité de recourir à un dispositif très strict en matière d'action collective si on veut éviter les dangereux abus qui existent aux Etats-Unis.

#### **4. L'introduction de l'action collective en droit français doit être strictement délimitée**

Le projet de loi prévoit un mode d'action collective des associations de consommateurs intermédiaire entre l'action d'intérêt collectif, qui a été introduite en France en 1973 -et qui s'apparente à ce qui existe chez quelques-uns de nos voisins européens- et le recours collectif nord-américain.

Certes, le principe de notre droit qui veut que l'action en justice ne puisse être exercée que personnellement par celui qui a intérêt à agir, principe que rappelle le vieil adage "nul ne plaide par procureur" a déjà connu des exceptions légales. Ainsi, des actions peuvent être exercées par un groupement (syndicat ou association) au nom de l'intérêt collectif qu'il représente.

Néanmoins, le droit d'agir en justice reconnu aux associations consuméristes par la loi du 27 décembre 1973 complétée par celle du 5 janvier 1988 est limité au seul intérêt collectif qu'elles défendent.

Cette règle leur interdit de représenter l'intérêt individuel des consommateurs lésés. En effet, l'action d'intérêt collectif ne permet à un groupement d'agir au nom de ses membres que lorsque les fins qu'il poursuit sont mises en cause : l'intérêt collectif ainsi défendu n'étant pas la somme des intérêts individuels mais l'objectif pour lequel le groupement agit ou s'est constitué.

L'article 8 du projet de loi permet une action collective d'une tout autre nature. Il autorise les associations agréées de consommateurs, représentatives au plan national, à introduire une procédure contentieuse, à condition qu'elles soient mandatées par seulement deux consommateurs ayant subi des préjudices individuels de même origine ou causés par un même professionnel.

La portée d'une telle mesure est d'importance. Sans aller jusqu'à introduire, en France, une action de groupe de type "class action" américaine, l'article 8 risque cependant de mettre la France dans une position singulière en Europe, qui pourrait être préjudiciable si une stricte limitation de ce type d'action n'était pas mise en oeuvre.

En l'état actuel, le dispositif examiné et voté par l'Assemblée nationale n'interdit pas aux associations agréées de prendre l'initiative de telles actions, notamment en recourant à

l'appel public à témoignage. Or, trop souvent, les dommages causés à une entreprise citée dans de telles campagnes de presse sont irréparables. Le jugement public est, en quelque sorte, rendu avant le procès.

Il convient donc de prévoir un dispositif de protection des entreprises contre les excès que pourrait favoriser cette innovation juridique. Votre commission entend s'y employer et vous proposera des amendements en ce sens.

## EXAMEN DES ARTICLES

### *Article premier*

#### **Extension du délit d'abus de faiblesse**

##### ● **La notion d'abus de faiblesse**

Le délit d'abus de faiblesse a été institué par l'article 7 de la loi n° 72-1137 du 22 décembre 1972 relative à la protection des consommateurs en matière de démarchage et de vente à domicile.

Il est actuellement caractérisé par la conjonction de trois éléments :

- une situation objective, à savoir un démarchage à domicile ayant conduit à faire souscrire des engagements au comptant ou à crédit sous quelque forme que ce soit ;

- une grande vulnérabilité du client démarché, caractérisée par sa faiblesse ou son ignorance et, plus particulièrement, par son inaptitude à apprécier la portée des engagements pris ou à déceler les manoeuvres employées pour le convaincre ;

- une attitude du professionnel démontrant -par l'emploi de ruses, d'artifices ou de contraintes- un abus conscient de la fragilité de son interlocuteur, c'est-à-dire, pour reprendre les termes de certaines décisions judiciaires, un "*manquement à la plus élémentaire déontologie*" amenant à "*profiter sans vergogne*" d'une certaine incapacité du cocontractant à défendre ses intérêts.

L'infraction ainsi définie est passible d'une peine d'emprisonnement de un à cinq ans et d'une amende de 3.600 francs à 60.000 francs ou de l'une de ces deux peines seulement.

Le délit d'abus de faiblesse se distingue de celui d'escroquerie en ce sens que l'escroquerie peut, d'une part, être commise en dehors des cas de démarchage à domicile et que, d'autre part, elle suppose que le vendeur ait usé de faux noms ou de fausses qualités ou encore qu'il ait procédé de manière frauduleuse. La qualification de l'escroquerie repose sur une appréciation objective du comportement, alors que l'abus de faiblesse se constate, in concreto, en comparant les moyens déployés par le professionnel à la situation et aux capacités de son interlocuteur.

La notion d'abus de faiblesse est, par ailleurs, plus large que la notion civiliste de dol. Le dol (art. 1116 du code civil), caractérisé par des manoeuvres trompeuses et une action sur la volonté du cocontractant, constitue un vice du consentement et justifie, quand il est prouvé, la nullité de la convention. Néanmoins, la Cour de cassation ne considère pas que le fait de tirer un profit abusif de la situation d'infériorité de l'autre partie soit constitutif d'un dol. Bien plus, la jurisprudence admet en matière de dol, la licéité des *"allégations mensongères qui ne dépassent pas l'exagération permise en matière de vente commerciale"*.

La notion d'abus de faiblesse est donc hautement protectrice des intérêts des consommateurs.

Le juge l'a pourtant assez rarement mise en oeuvre au cours des vingt années écoulées depuis son introduction dans le droit français. La chambre criminelle de la Cour de cassation ne semble s'être prononcée qu'une seule fois sur cette question, en considérant comme fondée l'incrimination d'une agence matrimoniale dont certains clients n'avaient pas été à même de mesurer la portée de leur engagement (Cass. crim. 26 février 1979 ; Bull. crim. n° 85, p. 241).

Cependant, le dispositif voté en 1972 n'a pas été inutile ; les quelques arrêts de tribunaux correctionnels qu'il est possible de relever permettent de mettre en évidence les catégories de personnes qui se trouvent ainsi protégées : jeunes chômeurs (TC Albi, 11 juillet 1985), victimes encore sous le choc d'un sinistre (TC Moulins, 3 décembre 1980), mère de famille de six enfants sans *"défenses d'ordre culturel et conceptuel"* (TC Belley, 14 décembre 1983), personnes âgées et solitaires (TGI Lyon, 18 janvier 1988).

Aussi, l'extension du champ d'application du délit d'abus de faiblesse, proposée par le présent article, n'est pas injustifiée en raison de la vulnérabilité naturelle des personnes qu'il vise à préserver d'une excessive agressivité commerciale. La gravité des sanctions pénales dont il est assorti interdit, toutefois, de procéder sans précaution à une telle extension.

De ce point de vue, le texte présenté au Sénat n'est pas exempt de toute critique.

### ● **L'extention proposée par le Gouvernement**

Dans un premier temps, le projet présenté au conseil national de la consommation prévoyait d'étendre le délit d'abus de faiblesse à l'ensemble des relations entre professionnels et consommateurs. Il conduisait, ainsi, à faire peser la menace d'une sanction pénale sur tous les contrats de la vie courante.

La vigueur de la réaction des professionnels a amené le Gouvernement à présenter au Parlement un dispositif qui, tout en présentant des défauts non négligeables, était plus raisonnable. Le texte déposé sur le Bureau de l'Assemblée nationale se contentait d'étendre le délit d'abus de faiblesse aux cas "*d'engagements souscrits soit à la suite d'un démarchage téléphonique ou d'une sollicitation à se rendre sur un lieu de vente, soit à l'occasion de réunions ou d'excursions organisées par l'auteur de l'infraction, soit lorsque la transaction a été faite hors du lieu où l'auteur de l'infraction exerce normalement son activité ou a été conclue dans une situation d'urgence*".

### ● **Amendements adoptés par l'Assemblée nationale**

- L'Assemblée nationale a introduit un **paragraphe I** et un **paragraphe II** visant à faire jouer l'incrimination pénale prévue à l'article 7 de la loi de 1972 dans le cas d'une remise de valeurs (espèces, chèques, objets précieux) effectuée par le consommateur.

Cette précision peut apparaître quelque peu superfétatoire, car le texte de l'article 7 vise déjà "*les engagements au comptant... sous quelque forme que ce soit*" et un versement d'espèces, par exemple, ne saurait échapper à une telle qualification. Il n'en demeure pas moins que la loi a aussi, en ce domaine sans doute encore plus qu'en d'autres, un rôle pédagogique. Un tel éclaircissement présente, de ce fait, une utilité certaine.

Néanmoins, la rédaction adoptée laisse supposer que cette hypothèse pourrait être retenue quelles que soient les circonstances

de la transaction et non pas seulement lorsqu'elle est effectuée au cours d'une visite à domicile.

Un tel effet n'a, manifestement, pas été souhaité par les députés ayant déposé ou soutenu cette rédaction et votre commission vous propose, pour le paragraphe I, **un amendement** assurant une formulation plus conforme à leur intention.

En outre, elle vous présente **une modification rédactionnelle** visant à rectifier l'insertion effectuée au paragraphe II.

- **Le paragraphe III** du présent article a été introduit par l'Assemblée nationale à l'initiative de sa commission de la Production et des Echanges, saisie au fond.

**La première partie de ce paragraphe III** organise, sous la forme de six alinéas, une nouvelle présentation du texte initialement proposé par le Gouvernement et en élargit le champ d'application. Ce dispositif complétant l'actuel alinéa unique de l'article 7 de la loi de 1972 permettrait **d'appliquer le régime de l'abus de faiblesse à plusieurs types de transactions ne se concluant pas nécessairement lors d'un démarchage à domicile.**

Dans un premier temps, le délit d'abus de faiblesse est étendu au **démarchage par téléphone**. Celui-ci représente une intrusion de plus en plus fréquente dans la vie privée des familles ou, pendant les heures de travail, dans la vie professionnelle. Cette mesure apparaît donc justifiée.

En revanche, la mention de la **télécopie**, au même alinéa, est plus étonnante. D'abord parce qu'en France, fort peu de ménages sont équipés de télécopieurs et qu'il est peu vraisemblable que ce soient les personnes les plus vulnérables qui en achètent. Ensuite, parce que la publicité par télécopie a été réglementée par l'article 10 de la loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989 actualisant les dispositions relatives à l'exercice des professions commerciales et artisanales. Ce texte permet aux particuliers ne désirant pas faire l'objet de démarchage publicitaire par télex ou télécopie d'obtenir satisfaction en se faisant inscrire dans un fichier public. Cependant, les évolutions techniques, qui tendent à vulgariser l'emploi de cet appareil, peuvent conférer dans l'avenir une certaine utilité à cette précision et votre commission n'est pas opposée à son maintien.

Le texte adopté à l'Assemblée nationale vise ensuite les engagements souscrits à la suite d'une **sollicitation directe** à se

rendre sur un lieu de vente lorsqu'elle est assortie d'avantages particuliers.

Une telle rédaction, qui englobe la plupart des opérations commerciales cherchant à amener la clientèle dans les magasins, revêt manifestement un caractère bien trop général. Un panneau publicitaire promettant une réduction, un prospectus offrant une livraison gratuite en cas d'achat, un envoi postal annonçant des soldes sont autant de "*sollicitations directes assorties d'avantages particuliers*". Tout contrat conclu à la suite de telles publicités exposerait donc commerçants ou artisans aux poursuites pénales d'un client, peu scrupuleux, regrettant son engagement et trouvant dans la loi un moyen de chantage qui ne manque pas d'être impressionnant (1 à 5 ans de prison et 3.600 à 60.000 francs d'amende).

Il n'est, à l'évidence, pas sain de soumettre à une pareille incertitude la grande majorité des transactions commerciales effectuées à la suite d'une sollicitation du consommateur, alors qu'il semble bien que, dans l'esprit des auteurs du texte, il ne s'agisse que de réprimer des comportements très précis (démarchages à domicile invitant à se rendre sur les lieux de vente pour contourner le dispositif légal, courriers personnalisés ayant le même objet).

La sollicitation commerciale est l'essence même de l'acte de vente. Il ne faut pas jeter l'opprobre de la loi pénale sur les manifestations les plus habiles de la promotion commerciale. Il convient donc d'exclure du champ d'application de la loi toutes les actions commerciales qui ne sont pas des sollicitations personnalisées, effectuées à domicile et assorties d'un avantage particulier. Votre commission vous propose, en conséquence, un amendement en ce sens.

**Les cinquième et septième alinéas du paragraphe III** paraissent, quant à eux, pouvoir être approuvés en l'état. Ils concernent respectivement les abus constatés :

- soit à l'occasion de réunions ou d'excursions organisées par l'auteur de l'infraction ou à son profit (voyages publicitaires, réunions domiciliaires de type "Tuperware"...), la disposition s'appliquant au professionnel même s'il n'a pas lui-même organisé l'excursion ou la réunion. Les règles régissant le démarchage à domicile ont d'ailleurs déjà été étendues à ces hypothèses par la loi du 23 juin 1989 précitée (art. 1) ;

- soit lorsque la transaction a été conclue dans une situation d'urgence, notamment à l'occasion de dépannages sur route. La terminologie employée présente, toutefois, des contours juridiques quelque peu incertains et il conviendrait de ce fait qu'elle soit très

précisément explicitée lors des débats afin que le juge, pour son application, puisse être guidé par les travaux du législateur.

**Le sixième alinéa du paragraphe III** vise, enfin, les transactions réalisées dans des lieux non destinés à la commercialisation du bien ou du service proposé. L'effet de surprise pouvant accompagner une offre commerciale dans un endroit où elle n'est pas attendue (espaces publics par exemple) permet de comprendre l'intérêt de cette disposition.

Il est, en revanche, tout à fait surprenant de voir assimiler à une telle hypothèse les foires et salons qui sont au contraire des lieux de vente privilégiés. De nombreuses entreprises participent aux foires expositions et aux salons ouverts au public. De telles manifestations font vivre beaucoup de corps de métier, assurent de nombreux emplois et contribuent efficacement à l'animation des tissus économiques locaux. En outre, actuellement, cette activité connaît une conjoncture difficile. Il n'apparaît donc nullement opportun de l'exposer plus que d'autres à la suspicion du public.

Votre commission vous présente, en conséquence, **un amendement** supprimant la référence aux foires et salons.

**La seconde partie du paragraphe III** vise l'article premier de la loi de décembre 1972 et non plus son article 7 relatif à l'abus de faiblesse. L'article premier de cette loi définit le champ d'application des règles applicables au démarchage à domicile. Celles-ci imposent un certain nombre de formalités contractuelles et, surtout, ouvrent au client une faculté de rétractation dans les sept jours suivant la commande ou l'engagement d'achat. L'irrespect de chacune de ces obligations se trouve d'ailleurs sanctionné pénalement.

Le texte du projet de loi prévoit d'étendre ces règles aux transactions conclues dans les foires et salons, en écartant, toutefois, celles de ces transactions qui comportent une exécution ou une livraison immédiate.

Il apparaît, tout d'abord, quelque peu paradoxal d'appliquer à des manifestations, on ne peut plus publiques, des dispositions régissant une intrusion commerciale au domicile. Ensuite, une telle mesure paraît présenter une utilité toute relative. Elle ne jouerait, en effet, que pour les transactions les plus importantes et aurait donc à intervenir dans des circonstances où, le plus souvent, il y a signature d'un contrat de prêt, ce qui entraîne déjà l'ouverture d'un délai de rétractation de sept jours.

Le dispositif retenu par l'Assemblée nationale n'en présenterait pas moins l'inconvénient majeur de rendre aléatoire l'ensemble des actes commerciaux souscrits avec des particuliers lors d'une foire ou d'un salon. Il en compliquerait d'autant la gestion des entreprises exposantes et pourrait de ce fait les dissuader de participer à ces manifestations. A vouloir par trop contraindre ce type de manifestations en France, on risque de favoriser leur développement à l'étranger, notamment dans les régions frontalières. Pour toutes ces raisons et celles déjà exposées au sixième alinéa de ce paragraphe, votre commission vous soumet **un amendement de suppression** de cette disposition.

Elle vous demande, en conséquence, d'adopter l'article premier avec les modifications qu'elle vous propose.

## *Article 2*

### **Obligation générale d'information**

D'ores et déjà, en droit français, selon les termes de l'article 28 de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence, tout vendeur de produits ou tout prestataire de services doit : *"par voie de marquage, d'étiquetage, d'affichage ou par tout autre procédé approprié, informer le consommateur sur les prix, les limitations éventuelles de la responsabilité contractuelle et les conditions particulières de la vente"*. Par ailleurs, l'article 1602 du code civil dispose que le vendeur est *"tenu d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige"* et que *"tout pacte obscur s'interprète contre le vendeur"*.

Signalons, également, que la loi du 1er août 1905 sur les fraudes et falsifications en matière de produits ou de services sanctionne pénalement quiconque aura trompé ou tenté de tromper un contractant, par quelque moyen ou procédé que ce soit, même par l'intermédiaire d'un tiers.

La jurisprudence conforte ce dispositif légal. Se fondant notamment sur les articles 1135 et 1615 du code civil, elle soumet certains professionnels à une obligation de renseignement et à un devoir de conseil.

Aussi, le fabricant d'un produit doit fournir toutes les indications indispensables à son usage et, entre autres, avertir

l'utilisateur des précautions à prendre lorsque le produit est dangereux (Civ. 1ère, 14 décembre 1982, Bull. civ. I, n° 361). Les notaires sont professionnellement tenus d'éclairer les parties sur la portée des actes qu'ils établissent et sur la valeur des garanties qui peuvent y être attachées. Le vendeur professionnel de matériaux acquis par un acheteur profane doit le conseiller et le renseigner, sans oublier d'attirer son attention sur les inconvénients inhérents à la qualité du matériau choisi, ainsi que sur les précautions à prendre pour l'utiliser (Civ. 1ère, 3 juillet 1985, Bull. civ. I, n° 211).

● **Le premier alinéa de l'article 2 étend cette obligation d'information aux caractéristiques essentielles des biens et à la consistance des services à chaque fois qu'une relation commerciale met en présence un professionnel et un consommateur.**

Cette mesure améliore la protection du consommateur puisqu'elle élargit les garanties civiles apportées par deux des textes précités (ordonnance de 1986, article 1602 du code civil) et que, surtout, elle favorise la mise en oeuvre de la responsabilité du professionnel négligeant en inversant la charge de la preuve dans le cas où celui-ci n'aurait pas respecté ses obligations de renseignement.

En effet, la jurisprudence mentionnée précédemment, sanctionne, par la nullité du contrat ou l'octroi de dommages et intérêts, le défaut d'information mais suppose que le consommateur prouve la faute du professionnel. Sur le fondement du texte proposé, au contraire, ce serait au professionnel de démontrer qu'il s'est bien acquitté de ses obligations.

En conséquence, ce dispositif doit être approuvé, car il ne peut que bénéficier au consommateur et inciter encore davantage les entreprises françaises à améliorer la qualité de leurs prestations, gage essentiel de leur réussite sur un marché de plus en plus concurrentiel.

● **Votre commission est, en revanche, beaucoup plus réservée sur la rédaction du deuxième alinéa du présent article.**

Celui-ci dispose que le vendeur du produit est tenu d'indiquer au consommateur la période pendant laquelle les pièces indispensables à l'utilisation du bien seront disponibles sur le marché. Un tel principe, participant des préoccupations exprimées à l'alinéa précédent, n'est pas, en lui-même, contestable.

Cependant, à la suite d'une modification apportée par l'Assemblée nationale, il est précisé que cette période de mise à disposition des pièces détachées -obligatoirement portée à la connaissance du professionnel par le fabricant ou l'importateur- doit être "prévue" avant la conclusion de la vente.

Or, ainsi formulé, un tel impératif peut comporter des conséquences extrêmement préjudiciables, notamment pour les **petites entreprises commerciales**.

Dans le cas de l'introduction d'un nouveau produit sur le marché, le délai pendant lequel les pièces détachées pourront être fournies dépend, en effet, de l'intérêt que suscitera ce produit. S'il connaît le succès commercial, celui-ci justifiera d'une importante production de pièces détachées, garantissant leur disponibilité pendant un assez long laps de temps. Dans l'hypothèse inverse, toute forte production de pièces détachées aura, arithmétiquement, accru le coût de production unitaire et contribuera à aggraver les pertes.

Cependant, au moment du lancement de la fabrication, l'industriel ne peut jamais être certain de l'accueil que le public réservera à son produit. Il se trouvera donc confronté au dilemme suivant :

- fabriquer peu de pièces détachées et, en toute honnêteté, ne s'engager que sur un court délai de disponibilité ; ce qui peut pénaliser la commercialisation de son article par rapport à ceux de ses concurrents bénéficiant d'une plus large assise financière et pouvant se permettre de prendre davantage de risques ;

- fabriquer beaucoup de pièces détachées, s'engager sur un long délai de disponibilité et s'exposer à des déficits sévères ;

- fabriquer peu de pièces détachées mais promettre, hypocritement, un long délai de disponibilité et être, ainsi, passible des foudres de la loi.

Pour assurer sa sécurité juridique et commerciale, le producteur sera donc tenté d'exiger de significatifs engagements d'achat de la part de ses distributeurs. Bien entendu, seuls les plus solides pourront accepter de commander un grand nombre d'appareils et de pièces détachées dont l'écoulement apparaît aléatoire.

Une fois encore, les petits commerçants s'en trouveront pénalisés, car ils ne pourront proposer à leurs clients un produit que ceux-ci iront chercher à la grande surface voisine, si ledit produit répond effectivement à un besoin insatisfait par les gammes existantes. Une fois encore, les consommateurs des zones faiblement peuplées seront désavantagés par rapport à ceux des grands centres

urbains. Une fois de plus, l'espace rural français, dont l'avenir inquiète fortement votre commission, sera sacrifié sur l'autel de la raison économique.

Votre commission ne saurait accepter le développement de tels effets pervers. En conséquence, elle vous propose un **amendement** revenant à la rédaction retenue initialement par le Gouvernement, afin de préciser que la période pendant laquelle les pièces détachées devront être disponibles aura, tout simplement, à être **prévisible**.

Ainsi, tout en répondant aux légitimes exigences d'un consumérisme moderne, les entreprises pourront adapter leurs engagements commerciaux aux incertitudes des mouvements du marché.

● **Le troisième alinéa de l'article 2** indique que les dispositions le précédant s'appliquent sans préjudice des mesures plus favorables aux consommateurs qui soumettent certaines activités à des règles particulières en ce qui concerne l'information du consommateur.

Votre commission relève qu'une telle règle découle déjà des principes généraux qui régissent notre droit, mais elle ne voit guère d'objections à ce rappel.

**Elle vous demande donc d'adopter cet article ainsi amendé.**

### *Article 3*

#### **Exécution différée de la livraison de la chose ou de la prestation de services**

Lors de l'achat d'un bien ou de la commande d'un service, il existe fréquemment un décalage entre le moment de la conclusion du contrat et celui de son exécution. Cela se produit couramment lorsque la transaction porte sur un montant important. Il est donc d'autant plus regrettable que, dans de telles circonstances, le professionnel ne fournisse qu'une date approximative ou ne respecte pas la date indiquée à son client.

Le paragraphe I du présent article tend à limiter ces comportements critiquables en imposant au professionnel d'indiquer la date limite à laquelle il s'engage à livrer le bien ou à exécuter la prestation, lorsque le prix convenu excède certains seuils. Ces seuils doivent être fixés par décret et devraient varier en fonction de la nature du bien ou du service concerné.

L'Assemblée nationale a adopté cette disposition présentée par le Gouvernement. Elle l'a complétée par un alinéa précisant qu'en cas de dépassement de la date de livraison ou de retard non dû à un cas de force majeure dans l'exécution de la prestation, le contrat peut être résolu par le consommateur.

Cette possibilité de dénonciation du contrat attribuée au consommateur s'analyse comme une sanction civile de l'éventuelle négligence du professionnel à exécuter ses obligations.

Pendant, la rédaction retenue par l'Assemblée nationale ne fournit aucune précision quant aux conditions d'exercice de ce droit. On ne sait ni quand, ni comment, ni dans quels délais, ni dans quelles limites il doit s'exercer.

Or, il ne convient pas que cette résiliation puisse donner lieu à des excès en s'exerçant d'une manière par trop brutale, après un seul jour de retard par exemple. Il ne faudrait pas non plus, à l'inverse, que le consommateur ne puisse pas prouver, en cas de litige, qu'il a exigé la résiliation de son contrat.

C'est pourquoi, dans un souci d'équilibre et de pragmatisme, votre commission vous présente un amendement ayant pour objet de ne permettre l'exercice de cette faculté que pour les retards excédant dix jours et dans les formes d'une lettre recommandée avec accusé de réception. Elle limite également sa mise en oeuvre aux quarante jours suivant la date à laquelle le professionnel eût dû exécuter son obligation.

Il doit, en outre, être observé que, si cette sanction se comprend quand il s'agit de la livraison d'un article de série ou de la réalisation d'une prestation, elle peut ouvrir la porte à des abus quand le contrat porte sur la vente d'un bien fabriqué sur mesure ou selon des caractéristiques particulières demandées par le consommateur. Dans ce cas, le commerçant est tributaire des difficultés d'adaptation du produit standard que peut rencontrer le fabricant ; difficultés qui n'auront pas nécessairement pu être prévues lors de l'engagement initial. Si le consommateur -profitant des problèmes résultant du souci de lui donner entière satisfaction- résilie le contrat, le distributeur risque alors d'avoir à régler au fabricant le prix d'une

commande qu'il aura ensuite beaucoup de mal à écouler en raison de son caractère original.

C'est pourquoi, l'amendement que vous a déjà soumis votre commission propose également de limiter, en cas de vente mobilière, le droit de résiliation de l'acheteur aux seules hypothèses où le bien à livrer ne correspond pas à une fabrication entreprise sur commande spéciale de sa part.

Le dernier alinéa du paragraphe I dispose que, sauf stipulation contraire du contrat, les sommes versées d'avance sont des arrhes. Cette mesure renforce le dispositif précédemment examiné et contribue à inciter le professionnel à respecter ses engagements puisque, selon les termes de l'article 1590 du code civil, s'il se rétracte, il doit restituer à son client le double des sommes que celui-ci lui a versées au moment de la commande. Ces sommes restent, en revanche, acquises au professionnel si le consommateur ne donne pas suite au contrat sans en avoir légalement le droit.

Le paragraphe II de l'article 3 étend aux prestations de services le champ d'application de la loi n° 51-1393 du 5 décembre 1951 tendant à réglementer la pratique des arrhes en matière de vente mobilière.

Le dispositif adopté à l'Assemblée nationale est, contrairement à celui présenté initialement par le Gouvernement, entièrement calqué sur le premier alinéa de l'article premier de cette loi. Il prévoit que les sommes versées d'avance portent intérêts au taux légal à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de leur versement, et ce, jusqu'à l'exécution de la prestation ou la restitution desdites sommes, sans préjudice de l'obligation d'exécuter la prestation.

Ce texte, plus modéré que celui proposé par le Gouvernement, a été adopté aux motifs qu'*il n'y a pas de raison de traiter plus sévèrement le prestataire de services que le vendeur de biens meubles*". Le dispositif retenu s'insérant à l'article premier de la loi de 1951, les deux régimes juridiques seront donc similaires. Votre commission partageant, sur cette question, le point de vue exprimé par l'Assemblée nationale, est favorable à cette solution.

Elle vous demande, en conséquence, d'adopter l'article 3 dans la rédaction qu'elle vous propose.

#### Article 4

### **Prolongation de la garantie contractuelle**

Cet article vise à donner une plus grande rigueur à la pratique des garanties contractuelles.

Il prévoit, en effet, que si la vente d'un bien a été assortie d'une garantie accordée à l'initiative du vendeur, l'acquéreur ne doit pas, dans le cas où l'intervention du professionnel n'aurait pas toute la célérité requise, voir la durée de cette garantie diminuée du temps d'immobilisation du bien acquis. Cela lui serait, en effet, doublement défavorable, car à la gêne de l'impossibilité d'emploi du produit s'ajouterait une minoration de la durée effective de la garantie.

Le premier alinéa de cet article prévoit, pour inciter le professionnel à remplir son contrat au mieux des intérêts de son client, que tout retard excessif lui incombant sera compensé par la prolongation de la garantie pour une durée équivalente.

Ce dispositif a pour finalité de réduire les délais d'intervention en évitant que la garantie accordée par le vendeur ne soit qu'un argument commercial, et que, le cas échéant, sa mise en oeuvre -qui ne constitue plus en tant que telle une source de revenu pour le professionnel- intervienne dans des conditions peu satisfaisantes pour le consommateur.

Ainsi, les dispositions d'ordre public de cet article visent non pas à renforcer les garanties légales dont bénéficient déjà le consommateur en cas de vices cachés (art. 1641 à 1649 du code civil) mais plutôt à rendre toujours effectives les garanties conventionnelles qui, quand elles sont offertes, lui assurent une protection accrue.

L'Assemblée nationale a amendé cet alinéa afin de rendre plus contraignante l'incitation que constitue le dispositif mis en place. Elle a décidé de faire intervenir la **prolongation de garantie au-delà du septième jour d'immobilisation du bien** -quinzième jour dans le projet de loi initial- et de décompter cette durée à partir de la "*demande d'intervention du consommateur*".

S'il est juste que la garantie d'un produit soit prolongée en cas d'immobilisation trop longue dans un service après-vente, le délai de quinze jours initialement prévu par le projet gouvernemental semblait raisonnable, notamment en raison de la durée d'attente des pièces détachées qui n'est pas imputable à la responsabilité du

vendeur. Néanmoins, en retenant le délai de sept jours, ce sont non seulement les droits du consommateur qui sont renforcés, mais c'est aussi une stimulation commerciale qui se trouve apportée au professionnel voulant mener une politique dynamique à l'égard de sa clientèle. Celui-ci s'en trouvera, en effet, d'autant plus incité à offrir un service après-vente de qualité. Par ailleurs, rien ne l'empêchera d'effectuer des gestes commerciaux en augmentant, par exemple, la durée de la prolongation imposée par la loi. Dans le même esprit, ces obligations n'interdisent pas aux commerçants qui le souhaitent, d'offrir un produit ou un service de remplacement pour compenser l'indisponibilité du bien et le désagrément que subit le consommateur.

Par contre, ce délai de sept jours n'a un sens que si la réparation demandée peut réellement s'effectuer. En effet, un délai variable peut s'écouler entre la demande d'intervention du consommateur et l'intervention elle-même, si le consommateur ne met le bien à la disposition du professionnel qu'après une période où il estime devoir en conserver l'usage (réparation mineure d'un véhicule professionnel) ou parce que ledit consommateur voudra être présent pour être en mesure d'accueillir le prestataire du service (réparation d'un appareil domestique).

C'est pourquoi votre commission vous soumet un amendement permettant de ne faire jouer les obligations du professionnel qu'à compter de la date de mise à disposition du bien pour réparation.

**Votre commission vous propose d'adopter cet article ainsi amendé.**

### *Article 5*

#### **Mention de l'adresse des entreprises de vente à distance**

L'article 5 a pour objet de limiter les abus en matière de vente à distance. En prévoyant que le professionnel est tenu d'indiquer l'adresse du siège de son entreprise, il devrait permettre d'accélérer et de simplifier son identification.

En effet, il n'est pas rare, en matière de vente à distance, de voir des offres n'indiquant pour seule adresse qu'une boîte postale. En cas de litige, il n'est donc guère aisé de déterminer où se trouve

exactement le siège social du vendeur et quelle est la juridiction géographiquement compétente. Le dispositif présenté vise à éviter les domiciliations fictives en donnant ainsi aux consommateurs lésés les éléments nécessaires pour entamer une action contentieuse.

L'acuité du problème est encore plus marquée dans le cas d'entreprises changeant d'adresse, de dénomination ou de pays. Le développement d'activités transfrontalières constitue une facilité supplémentaire pour des professionnels mal intentionnés, et de nombreux abus sont constatés dans ce domaine.

Certes, l'obligation de faire figurer le numéro de registre du commerce pourrait donner une indication supplémentaire, mais cet indice est, en tout état de cause, insuffisant pour des personnes peu familiarisées avec ce type de nomenclature.

Pour renforcer le dispositif et le rendre plus efficace, un amendement de l'Assemblée nationale complète, de manière pertinente, l'article 4 en prévoyant des modalités de contrôle et de poursuite à la diligence des agents de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (D.G.C.C.R.F.).

L'Assemblée nationale a également adopté deux modifications obligeant les annonceurs à mentionner le nom de l'entreprise dans leur publicité et à indiquer, éventuellement, l'établissement responsable de l'offre (le siège social n'est pas forcément l'endroit où la commande sera reçue). Il sera donc ainsi fourni au consommateur deux indications qui lui permettront d'identifier plus aisément le professionnel et de faire valoir plus efficacement ses droits auprès des autorités judiciaires et administratives.

Dans un même souci pratique, votre commission vous demande d'adopter **un amendement tendant à ajouter les coordonnées téléphoniques** sur l'annonce afin de donner aux personnes intéressées un moyen de contact direct, qui constitue à la fois un premier indice d'appréciation et un élément de dissuasion à l'égard des offres malhonnêtes.

**Votre commission vous propose d'adopter cet article ainsi amendé.**

## Article 6

### **Extension de l'interdiction de la publicité pour le crédit gratuit**

**L'article 4 de la loi n° 78-22 du 10 janvier 1978 relative à l'information et à la protection du consommateur dans le domaine des opérations de crédit mobilier réglemente strictement la publicité qui porte sur les prêts, contrats ou opérations de crédit à la consommation visés par la loi. Ledit article interdit notamment, hors des lieux de vente, toute publicité comportant la mention "crédit gratuit", concernant la prise en charge totale ou partielle des frais de crédit par le vendeur ou proposant une période de franchise de remboursement des échéances supérieure à trois mois ("crédit report").**

Le dispositif actuel résulte de quatre lois qui ont successivement étendu et précisé celui initialement adopté en 1978. Il s'agit de la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit (art. 86-I), de la loi n° 88-15 du 5 janvier 1988 relative au développement et à la transmission des entreprises (art. 51-I), de la loi n° 89-42 du 23 juin 1989 précitée (art. 2) et de la loi n° 89-1010 du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles (art. 21).

Néanmoins, la mise en oeuvre de ces règles encadrant la publicité du crédit à la consommation se trouve limitée par la définition très stricte du champ d'application de la loi de janvier 1978. L'article 3 de cette loi précise, en effet, qu'en sont exclus :

- les prêts, contrats et opérations de crédit passés en la forme authentique ;

- ceux qui sont consentis pour une durée totale inférieure ou égale à trois mois, ainsi que ceux dont le montant est supérieur à une somme qui sera fixée par décret (actuellement 140.000 francs en vertu de l'article 2 du décret n° 88-293 du 25 mars 1988) ;

- ceux qui sont destinés à financer les besoins d'une activité professionnelle, ainsi que les prêts aux personnes morales de droit public.

En dépit du caractère très onéreux qu'elles peuvent présenter pour l'emprunteur, les opérations telles que le crédit gratuit (prix à crédit = prix au comptant) ou le crédit report ("empruntez maintenant, ne remboursez que dans six mois") exercent une indéniable attraction sur le public. Aussi, certains distributeurs continuent à développer, hors des lieux de vente, des campagnes publicitaires agressives situées délibérément hors du champ de la loi de 1978.

A titre d'exemple, durant l'automne 1990, un cuisiniste a organisé une campagne nationale, reprise au plan local par ses franchisés, qui reposait essentiellement sur l'offre d'un crédit report sur douze mois assorti d'un crédit gratuit sur la même période, le contrat de prêt devant être souscrit en la forme authentique. Ce type d'acte étant exclu du champ de la loi de 1978, cette publicité hors des lieux de vente se trouvait donc être licite, alors qu'elle contrevenait à l'esprit de la législation en vigueur.

C'est pour faire disparaître ces pratiques contournant les interdictions légales que le présent article prévoit d'étendre les dispositions des deuxième (crédit gratuit) et troisième (crédit report) alinéas de l'article 4 de la loi du 10 janvier 1978 aux contrats passés en la forme authentique et à ceux excédant le seuil de 140.000 francs fixé par décret.

Votre commission est favorable à cette mesure qui devrait permettre d'assurer un meilleur respect de la loi.

**Elle vous demande, en conséquence, d'adopter l'article 6 sans modification.**

#### *Article 7*

#### **Extension de l'interdiction de l'envoi forcé aux prestataires de services**

L'article 7 élargit la prohibition des ventes forcées et l'étend aux prestations de services effectuées sans accord préalable du bénéficiaire.

Cette disposition devrait mettre un terme aux opérations qui ne peuvent être sanctionnées par le douzième alinéa (12°) de l'article R.40 du code pénal. Cet article punit de peines de

contravention de cinquième classe ceux qui font parvenir à un destinataire, sans demande préalable, un objet quelconque accompagné d'une correspondance indiquant qu'il peut être accepté par lui contre versement d'un prix fixe, ou retourné à son expéditeur, même si ce renvoi est sans frais.

Le présent article, quant à lui, édicte une interdiction de toute vente ou prestation de services effectuée sans accord exprès et préalable du consommateur. Il sanctionne son irrespect par l'obligation d'une restitution des sommes qui auraient pu être perçues par le professionnel, ces sommes portant intérêt au taux légal majoré de moitié à compter de la demande de remboursement faite par le consommateur.

Le mécanisme de droit civil ainsi institué apparaît devoir être retenu, dans la mesure où le plus élémentaire respect du consommateur exige qu'on lui demande son avis avant de lui fournir un produit ou une prestation.

Un amendement de l'Assemblée nationale, allant dans le sens du texte initialement proposé par le Gouvernement, a toutefois exclu du dispositif de l'article 7 les paiements résultant d'une obligation légale ou réglementaire, tels que ceux correspondant à l'enlèvement des ordures ménagères par les collectivités locales. Cette exemption est justifiée par le fait qu'en la circonstance, il ne s'agit nullement d'un engagement conventionnel du bénéficiaire mais de son assujettissement aux règles qu'impose l'intérêt général.

L'ensemble du dispositif semble tout à fait légitime, car le prélèvement indu ne saurait être accepté. Cependant, la définition de l'engagement qui doit être exprès pourrait poser un problème pratique, si le mot exprès exigeait un engagement écrit. Ce n'est heureusement pas le cas car sinon toute transaction passée par téléphone eût été interdite.

Le terme exprès traduit toute forme d'acceptation autre que tacite : écrite, bien sûr, mais aussi orale, voire gestuelle. La jurisprudence (Cour d'Appel de Paris, 17 décembre 1990) et la doctrine ne laissent subsister aucun doute. Les débats à l'Assemblée nationale l'ont d'ailleurs amplement confirmé.

Néanmoins, l'article 7, dans sa rédaction actuelle, ne tient pas compte d'un autre cas de figure, qui, en pratique, concerne la gestion courante de nombreux contrats : celui où un mode d'ajustement de la convention a été expressément convenu entre les parties lors de la signature.

Dans cette hypothèse, il est difficile en pratique et juridiquement inutile de signer un avenant à chaque modification,

alors qu'il ne s'agit que de la mise en oeuvre d'un mécanisme contractuel dont les modalités ont été préalablement convenues.

En outre, les réglementations, déjà en vigueur dans les professions les plus souvent concernées par ce type de contrat ainsi que l'existence d'autorités de régulation qui peuvent, le cas échéant, sanctionner les agissements contraires aux bon usages, font qu'il est, à la fois, inopportun et superfétatoire d'appliquer, dans de telles circonstances, les dispositions du présent article à ces pratiques qui facilitent l'exécution du contrat sans être préjudiciables au consommateur.

Toutes ces raisons conduisent votre commission à vous proposer d'adopter un amendement tendant à écarter l'application de ces dispositions :

- d'une part, quand l'accord résulte d'usages professionnels établis et contrôlés administrativement ;

- d'autre part, quand les modalités de la modification opérée ont été expressément et précisément définies au moment de la signature du contrat, si celui-ci est lui-même conforme aux usages précités et contrôlé par une autorité administrative.

Elle vous présente également un amendement rédactionnel de conséquence.

Votre commission vous demande donc d'adopter l'article 7 ainsi amendé.

## *Article 8*

### **Action en représentation conjointe**

#### **● Le droit actuel**

"*Nul ne plaide par procureur*", le vieil adage du droit coutumier, tout comme l'article 5 du code civil, qui dispose qu'"*il est défendu aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises*" sont là pour rappeler que, dans notre pays, l'action en justice appartient personnellement à celui qui a intérêt à agir. La France et, d'une manière générale, les pays européens ayant connu l'influence du droit romain restent attachés à ce principe et conservent une conception

individualiste et restrictive du droit de se pourvoir devant les tribunaux. En théorie, pour le droit français, toute action collective fait figure d'exception.

**Les exceptions existantes** sont néanmoins fort significatives. Leur analyse fait apparaître deux grandes catégories d'action collective.

**La première** recouvre les actions exercées par un groupement (syndicat ou association) au nom des intérêts collectifs qu'il représente. Dans ce cas, l'intérêt collectif qui se trouve défendu n'est pas la somme des intérêts individuels des membres du groupement, mais la "cause fédératrice", l'objet social ayant présidé à la constitution de ce groupement.

C'est à ce titre que la loi n° 88-14 du 5 janvier 1988 (1) habilite les associations agréées de consommateur à représenter les intérêts qu'elles défendent devant toutes les juridictions. C'est, par exemple, sur cette base légale que l'Union fédérale des consommateurs a récemment engagé un procès -qu'elle a gagné- à l'encontre d'un établissement bancaire ayant entrepris de facturer la gestion des comptes de dépôt, sans en avertir au préalable ses clients.

**La seconde catégorie** de recours collectifs englobe l'action en représentation exercée par un groupement, au nom de ses membres, ou par un individu, au nom d'un ensemble organisé de personnes se trouvant dans une situation similaire.

Ce type d'action repose sur la théorie du mandat exprès ou tacite (articles 1984 et suivants du code civil). Il connaît de nombreuses illustrations allant des diverses procédures judiciaires que peuvent entreprendre les associations de défense et dans certaines hypothèses les syndicats professionnels (2), aux recours en responsabilité que, depuis la loi du 23 juin 1989 (art. 11), peuvent engager les associations agréées d'actionnaires.

Le présent article s'insère dans le cadre de ces actions collectives fondées sur un mandat.

---

(1) Venue sur ce point compléter et préciser la loi du 27 décembre 1973 dite "loi Royer" qui avait déjà reconnu cette compétence aux mouvements consommateurs.

(2) Sur le fondement, par exemple, des articles L. 721-9, L. 341-6-2, L. 124-20 ou L.227-6 du code du travail.

### ● Le dispositif présenté au Sénat

Ce dispositif prévoit d'introduire, en droit français, l'action en représentation conjointe des associations agréées de consommateurs, représentatives au plan national, à condition qu'elles soient mandatées par au moins deux consommateurs ayant subi des préjudices individuels de même origine ou causés par un même professionnel.

La portée d'une telle mesure n'est nullement négligeable. Actuellement, le droit d'agir en justice reconnu aux associations consuméristes, par les lois précitées de 1973 et de 1988, ne leur permet pas de représenter l'intérêt individuel des consommateurs lésés. Si, par exemple, un appareil fabriqué en série présente un défaut de fabrication, seules les personnes l'ayant acquis peuvent intenter un procès. Même si certaines d'entre elles sont membres d'une organisation de consommateurs, cette organisation est, en la circonstance, inapte à les représenter collectivement devant le juge.

Ce ne serait plus le cas si l'article 8 était adopté. Il suffirait alors que deux des acheteurs lésés soient identifiés et donnent mandat à ladite organisation pour que celle-ci puisse se pourvoir, en leur nom, devant les tribunaux.

Cette prérogative ne conduit toutefois pas à instituer, en France, une action de groupe inspirée de la "*class action*" américaine ou du "*recours collectif*" québécois. Une telle procédure autorise, en effet, un individu ou un groupement à agir en lieu et place d'un ensemble de personnes inorganisées, parfois même non identifiées, dès lors que toutes ont subi un préjudice identique et de même origine.

Le projet du Gouvernement s'en distingue, non seulement en exigeant l'identification d'au moins deux des personnes lésées, mais aussi en réservant la possibilité d'agir à des organisations mandatées et très précisément définies.

Les organisations nationales visées, au nombre d'une vingtaine aujourd'hui, sont, en effet, agréées par arrêté conjoint du ministre chargé de la consommation et du garde des Sceaux, au vu de plusieurs critères de représentativité (1) : ancienneté (minimum un

---

(1) Actuellement précisés dans le décret n° 83-586 du 6 mai 1988.

an), activité (publications, information du public) et effectifs (au moins 10.000 adhérents).

En outre, l'action ne peut s'exercer que sur la base d'un mandat écrit, privant le consommateur de la possibilité d'engager une procédure particulière pendant toute la durée du mandat, et ce afin d'éviter la concurrence de deux actions simultanées ayant le même objet. Signalons toutefois que, conformément au droit commun, les intéressés peuvent à tout moment rétracter leur mandat et se joindre personnellement à l'action engagée.

Dans le dispositif présenté devant l'Assemblée nationale, cette faculté accordée aux groupements représentatifs de consommateurs se trouvait également limitée à la mise en oeuvre de l'action civile devant les juridictions pénales de la résidence du professionnel mis en cause.

Le texte continue, d'ailleurs, de prévoir une dérogation ponctuelle aux règles habituelles du code de procédure pénale, puisque les significations et notifications qui concernent le consommateur doivent être adressées à l'association qui le représente.

L'Assemblée nationale a adopté cet article en lui apportant trois modifications.

La première a réservé aux seuls consommateurs personnes physiques le droit de mandater une association agréée, excluant ainsi les centrales d'achat dépourvues d'objet commercial. La deuxième, la plus importante, a étendu aux juridictions civile et administrative la possibilité ouverte aux organisations consuméristes d'introduire une action en représentation conjointe. La troisième a attribué compétence à la juridiction du lieu du siège de l'association mandatée dans le cas où -et cela n'est pas rare- le professionnel mis en cause est introuvable.

#### ● Position de votre commission

L'action collective ainsi instituée s'analyse, en définitive, comme l'addition d'actions individuelles regroupées autour d'un mandataire commun. L'intérêt et la capacité à agir s'apprécient sur la tête du mandant et non sur celle du mandataire. De même, les dommages et intérêts pouvant être attribués pour indemniser le préjudice subi ne sont pas affectés à l'association, mais devront être répartis entre les mandants en fonction de l'importance de leur

préjudice propre. Un décret devrait toutefois préciser qui, du juge ou de l'association, déterminera les modalités de cette répartition.

Néanmoins, concrètement, l'association agréée pourrait prendre l'initiative de cette procédure. Il lui suffirait de lancer un appel à l'opinion en vue d'obtenir des mandats et de recenser les éventuelles victimes d'un agissement qu'elle souhaite voir condamné.

La pratique des "appels à témoins" lancés par les associations de consommateurs dans les journaux a, en effet, déjà été reconnue licite par la cour d'appel de Colmar en 1990. Certes, les règles de droit commun (art. 1382 du code civil notamment) permettent d'engager la responsabilité d'une association qui aurait ainsi causé la ruine d'une entreprise sans que la justice confirme le bien-fondé des allégations de ladite association. De telles condamnations pourraient, d'ailleurs, hypothéquer l'avenir de l'association elle-même.

Mais, bien souvent, le tort causé à l'entreprise citée par une campagne de presse de ce type est irréparable. N'oublions pas qu'un des premiers fabricants français de pneumatiques a été, il y a quelques années, acculé à la faillite suite aux effets négatifs d'une mise en cause de la qualité de ses produits par une organisation de consommateurs. N'oublions pas, non plus, les conséquences parfois fort graves qu'a eu l'action de groupe pour les entreprises américaines.

Il convient donc, à la fois, de protéger les entreprises et les associations de consommateurs, elles-mêmes, contre les tentations que pourrait offrir la nouvelle procédure. Votre commission vous propose donc un amendement ayant pour objet d'interdire la sollicitation d'un mandat d'action collective par voie de campagnes publiques.

En outre, permettre l'extension aux juridictions civiles de l'action en représentation conjointe lorsque des préjudices individuels ont une "origine commune" risque de provoquer une augmentation du nombre de litiges. Des associations soucieuses de recueillir le plus grand nombre de mandats individuels à l'encontre d'une même entreprise pourraient, en effet, être tentées de surenchérir entre elles. C'est pourquoi, votre commission vous demande de revenir à une rédaction plus proche de celle proposée initialement par le Gouvernement, en modifiant le texte adopté à l'Assemblée nationale de manière à ce que l'action collective conjointe ne puisse s'exercer que devant les seules juridictions pénales.

Enfin, elle vous présente un amendement visant à préciser les règles de compétence juridictionnelle applicables en la

matière. L'attribution de la compétence juridictionnelle au tribunal du lieu de résidence du professionnel mis en cause procède d'un souci louable de simplification des critères, souvent complexes, édictés par le code de procédure pénale. Cependant, les termes de "*résidence du professionnel*" ici employés pourraient laisser supposer qu'il s'agit de son domicile. Il convient donc d'indiquer clairement que c'est le siège social de l'entreprise qui est visé.

Cet amendement écarte, par ailleurs, la possibilité d'attribuer compétence à la juridiction de jugement du siège de l'association mandatée.

Cette solution qui reflète une préoccupation parfaitement légitime conduirait, en effet, à introduire une exception par trop exorbitante aux règles traditionnelles de la procédure pénale, en vertu desquelles les attributions de compétence sont déterminées en fonction de la **domiciliation du défendeur** et non pas de celle du demandeur. Le résultat recherché, à savoir éviter que le jeu complexe des règles de procédure ne retarde l'engagement de l'action en cas de disparition de l'entreprise, peut être obtenu par des moyens plus conformes aux principes traditionnels. Il suffit, si on ne peut déterminer le siège social de l'entreprise, d'attribuer compétence au tribunal du ressort du domicile du fondateur de cette entreprise.

Quelles que soient les raisons pouvant expliquer la disparition d'une entreprise (inscription au registre du commerce interrompue avant achèvement, liquidation judiciaire...), les nom et adresse de son créateur ont été enregistrés et permettent de fixer rapidement un lieu d'assignation. D'autant plus que dans l'hypothèse où le professionnel assigné est introuvable, la pratique des Parquets est de confier l'affaire à la juridiction du ressort de son dernier domicile connu.

**Votre commission vous demande d'adopter l'article 8 ainsi amendé.**

## Article 9

### **Contrôle juridictionnel des clauses abusives**

Cet article propose d'habiliter le juge à déclarer non écrites les clauses d'un contrat passé entre un professionnel et un non-professionnel lorsque celles-ci présentent un caractère abusif.

Le problème posé par les clauses abusives est issu du développement des contrats d'adhésion. Dès lors que les stipulations d'un contrat, rédigées par avance, sont dictées par une personne à d'autres personnes qui ne peuvent pas les modifier, il n'est pas étonnant que ces stipulations soient conçues en faveur du contractant qui les propose et qu'elles défavorisent, en conséquence, les contractants qui adhèrent.

Le droit positif français n'est pas resté insensible à cette évolution et il applique un régime juridique spécifique aux clauses abusives. Le bilan quelque peu décevant qui peut être dressé de l'application de ces règles permet de justifier une nouvelle intervention législative en ce domaine. Cependant, le texte proposé par le Gouvernement paraît s'engager dans l'excès inverse en conférant au juge, sans coordination avec les instances compétentes déjà existantes, des prérogatives de nature à porter atteinte à la sécurité juridique des contrats.

#### **● Le contrôle administratif des clauses abusives**

Les articles 35 à 38 de la loi n° 78-23 du 10 janvier 1978, dite "loi Scrivener", organisent actuellement le contrôle administratif des clauses abusives.

Ces dispositions se fondent sur un double critère : la qualité des contractants et le caractère des clauses. L'article 35 de la loi précitée précise qu'elles s'appliquent aux stipulations contractuelles qui *"apparaissent imposées aux non-professionnels ou aux consommateurs par un abus de la puissance économique de l'autre partie et confèrent à cette dernière un avantage excessif"*.

Au contraire de la loi allemande, la loi française se borne à donner une définition des clauses abusives ; elle n'en fournit pas la liste. C'est à une commission et au Gouvernement que le législateur a confié le soin, d'une part, de détecter et de signaler et, d'autre part, d'interdire ou de réglementer l'emploi de telles clauses dans les conventions relevant du champ d'application de la loi.

L'article 36 de la loi de 1978 a institué une **commission des clauses abusives** auprès du ministre chargé de la consommation. Elle est composée de quinze membres :

- un magistrat de l'ordre judiciaire, président ;
- deux magistrats de l'ordre judiciaire ou administratif ou membres du Conseil d'Etat ;
- trois représentants de l'administration, choisis en raison de leurs compétences ;
- trois juristes qualifiés en matière de droit ou de technique des contrats ;
- trois représentants des associations représentatives et agréées de défense des consommateurs ;
- trois représentants des professionnels.

Les membres de la commission sont nommés pour trois ans ; ils se répartissent en cinq collèges de trois membres, chacun d'eux étant assisté d'un suppléant.

La commission est chargée de rechercher si les modèles de conventions habituellement proposés par les professionnels à leurs cocontractants non-professionnels contiennent des clauses qui pourraient présenter un caractère abusif. Elle peut être saisie à cet effet soit par le ministre chargé de la consommation, soit par les associations agréées de défense des consommateurs, soit par les professionnels intéressés. Elle peut également se saisir d'office.

Elle ne prend pas de décisions. Elle émet seulement des recommandations que le ministre chargé de la consommation peut choisir de rendre publiques.

Parallèlement, la loi de 1978 confère au Gouvernement le pouvoir de prendre des décrets pour interdire, limiter ou réglementer les clauses abusives, le Conseil d'Etat et la commission des clauses abusives devant préalablement donner leur avis.

Ces décrets, à la différence des recommandations, ont, bien entendu, force obligatoire. Les clauses ainsi interdites sont, selon les termes de la loi de 1978, réputées non écrites. En outre, rien ne s'oppose à ce que le Gouvernement prévoie des peines de police dans ces décrets.

• **Un bilan quelque peu décevant du contrôle administratif**

Au cours des treize ans écoulés depuis la publication de la loi, la commission des clauses abusives a accompli un remarquable travail, adoptant quelques trente recommandations dont vingt-six ont été publiées.

Si ce travail n'est pas resté sans effet, puisque certaines entreprises ont pris en compte les observations de la commission dans l'établissement de leurs documents conventionnels, sa portée est toutefois demeurée limitée. Les modèles de contrat actuellement proposés aux consommateurs français comportent fréquemment des stipulations dénoncées par la commission.

A tel point que, lors de l'examen de la loi relative au contrat de construction d'une maison individuelle, le Sénat a introduit un article additionnel visant à réputer non écrites plusieurs des stipulations habituelles de ce type de contrat, qui continuaient à y figurer malgré les dénonciations réitérées de la commission des clauses abusives. Ces stipulations aboutissaient, en effet, à déséquilibrer totalement le contrat conclu au profit du seul constructeur et les organisations représentatives de la profession ne parvenaient pas à obtenir leur suppression.

Certaines des dispositions de la loi du 23 juin 1989 sur les agences matrimoniales (art. 6) et de celles du 6 juillet 1990 sur les maisons de retraite se sont également inspirées de recommandations de la commission.

L'inefficacité du dispositif adopté en 1978 s'explique, en partie, par une carence de l'action du Gouvernement dans ce domaine. En treize ans, un seul décret a été pris pour interdire les clauses abusives, celui du 24 mars 1978. Il en prohibait trois types :

- celles ayant pour objet ou pour effet de constater l'adhésion du consommateur à des stipulations qui ne figurent pas sur l'écrit qu'il signe (article 1er) ;

- celles ayant pour objet ou pour effet de supprimer ou de réduire le droit à réparation du consommateur en cas de manquement par le vendeur professionnel à l'une de ses obligations (article 2) ;

- celles ayant pour objet ou pour effet de permettre au professionnel de modifier unilatéralement les caractéristiques du bien à livrer ou du service à rendre (article 3).

Encore est-il nécessaire de préciser que l'article 1er de ce décret a été annulé par le Conseil d'Etat par un arrêt du 3 décembre 1980 (Dalloz - 1981, p. 228) au motif que la clause visée n'était pas, dans tous les cas, une clause abusive.

### • Une évolution récente du contrôle judiciaire des clauses abusives

Bien entendu, le juge peut écarter l'application de telle ou telle clause d'un contrat si le consentement du consommateur a été vicié du fait du vendeur. Il peut s'appuyer en la matière sur les diverses dispositions du code civil et sur les lois qui régissent la vente. Il peut également censurer une clause abusive figurant dans un contrat proposé aux consommateurs, s'il est saisi d'une demande présentée, en ce sens, par une association agréée de consommateurs. De telles associations ont, en effet, compétence pour déférer aux tribunaux des stipulations abusives en vertu de l'article 6 de la loi n° 88-14 du 5 janvier 1988 relative aux conditions de leurs actions en justice.

Néanmoins, le législateur de 1978 n'avait pas confié aux juridictions le soin d'apprécier directement le caractère abusif des clauses contractuelles, ne souhaitant pas qu'un tel pouvoir puisse être exercé trop largement.

La doctrine restait, certes, divisée sur cette question. Quelques auteurs, les moins nombreux, estimaient que le juge, saisi d'un litige entre les parties à un contrat aurait eu le pouvoir d'annuler une clause répondant aux critères de l'article 35 de la loi de 1978.

La jurisprudence, en revanche, était clairement établie en faveur d'une interprétation stricte du dispositif législatif (1), considérant que les clauses abusives définies par la loi ne sauraient être déclarées non écrites en l'absence d'un décret en précisant la teneur. Hormis le cas prévu par l'article 6 de la loi de 1988, les magistrats ne pouvaient, en conséquence, que constater la nullité des clauses spécialement visées par un texte. Cette limitation s'appliquait également aux clauses dont la commission des clauses abusives avait recommandé la disparition, une telle recommandation n'ayant pas force de loi.

Une évolution graduelle de cette jurisprudence s'est, toutefois, dessinée au cours des dernières années. En 1987, la Cour de cassation (2), saisie d'un pourvoi invoquant la violation de l'article 2 du décret du 24 mars 1978, avait estimé qu'une des stipulations du contrat était contraire, non seulement aux dispositions du décret, mais aussi au texte même de l'article 35 de la loi de 1978.

Plus récemment, en 1989 (3), la Haute juridiction semble avoir décidé d'autoriser, de façon fort prudente, les juges du fond à annuler une clause abusive bien qu'elle n'ait pas été prohibée par un texte spécifique. Elle fonde, en effet, sa décision d'espèce sur une violation de l'article 1134 du code civil, qui autorise la révocation d'un contrat "*pour des causes que la loi autorise*".

Le présent article tend à dissiper toutes les hésitations de cette jurisprudence, encore timide.

---

(1) Voir notamment : Cour d'appel d'Aix en Provence, 20 mars 1980 (Daloz 1982-131) ; Cour d'appel de Paris, 22 mai 1986 (Daloz 1986 - p.563).

(2) Cass., 1ère chambre civile, 16 juillet 1987 (Daloz 1987 - IR. 180).

(3) Cass., 1ère chambre civile, 25 janvier 1989, (Bull. civ. I, n° 43).

### • Le texte proposé par le Gouvernement et les amendements adoptés à l'Assemblée nationale

Le projet présenté à l'Assemblée nationale autorisait le juge à déclarer non écrite une clause présentant l'ensemble des caractéristiques détaillées au premier alinéa de l'article 35 de la loi de 1978 pour définir une clause abusive.

L'Assemblée nationale a apporté deux modifications à ce dispositif. La première précise que le juge ne peut exercer ce pouvoir qu'à l'occasion d'un litige qui lui est soumis. La seconde, s'inspirant de l'alinéa 3 de l'article 35 précité, explicite la portée du dispositif. Elle indique qu'il s'applique aux contrats quel que soit leur forme ou leur support et énumère, à titre d'exemple, un certain nombre de documents conventionnels devant recevoir cette qualification.

### • La position de votre commission

Votre commission approuve la volonté marquée par cet article de corriger les situations de déséquilibre contractuel. Il est nécessaire d'assurer une certaine égalité entre les professionnels et les consommateurs. Il convient également d'éviter les abus de certains professionnels. De tels comportements sont, d'ailleurs, de nature à fausser les conditions de la concurrence et à favoriser les entreprises les moins scrupuleuses au détriment de celles soucieuses de proposer des conventions équitables.

Néanmoins, cet objectif ne doit pas être poursuivi en substituant l'insécurité juridique à l'inégalité contractuelle.

Or, le texte du projet de loi tend à créer cette insécurité. Pris à la lettre, les concepts qui y figurent sont flous (abus de puissance économique, avantage excessif). Ils peuvent s'appliquer à toute situation contractuelle entre une entreprise et un consommateur. Ils sont ainsi susceptibles de porter, en pratique, une atteinte grave au droit des contrats.

Bien plus, l'intervention du juge peut être de nature à susciter la confusion pour ce qui concerne la définition des clauses abusives. Dans la rédaction actuelle de l'article, rien ne permet d'assurer que les tribunaux adopteraient les mêmes positions que la

commission des clauses abusives. Il peut s'ensuivre qu'une entreprise respectant les recommandations de la commission ne se trouvera pas certaine de voir ses contrats échapper à toute censure judiciaire.

Enfin, un tel dispositif risque d'être source d'inégalités entre les consommateurs, car ce qui est tranché à l'occasion d'un litige ne vaut que pour les parties à ce litige. Or, un juge d'instance peut avoir, du caractère abusif d'une clause, une conception tout à fait différente de celle du juge du ressort voisin. Suivant les juridictions dont ils dépendent, les consommateurs se trouveront donc plus ou moins bien protégés.

Certes, la Cour de cassation finira, après plusieurs années, par imposer une harmonisation des jurisprudences mais, entre-temps, consommateurs et entreprises rencontreront quelques difficultés pour déterminer ce qui, dans un contrat, est abusif ou ne l'est pas.

Il est donc nécessaire d'organiser dès maintenant -en respectant le principe de séparation des pouvoirs entre autorité judiciaire et autorité administrative- une coordination entre les positions de la commission des clauses abusives et celles des tribunaux, tout en évitant, par la même occasion, des excès jurisprudentiels préjudiciables à l'activité des entreprises.

Pour ce faire, votre commission vous propose **trois amendements** ayant pour objet :

- de préciser que le juge ne peut se prononcer qu'à la demande de l'une des parties ;

- de l'autoriser, en en fixant les modalités, à saisir pour avis la commission des clauses abusives et, s'il ne le fait pas, de limiter son pouvoir aux seules clauses déclarées abusives par décret ou présumées abusives par une recommandation de la commission des clauses abusives rendue publique selon la procédure instituée à l'alinéa premier de l'article 38 de la loi du 10 janvier 1978 précitée ;

- de modifier, en conséquence, l'article 38 précité.

La solution consistant à conférer au juge judiciaire la faculté de saisir une commission administrative a déjà été retenue dans d'autres domaines. Ainsi, l'article 26 (2ème alinéa) de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence permet au conseil de la concurrence d'être consulté par les juridictions sur les pratiques anticoncurrentielles. De même, l'article 7 de la loi n° 66-1010 du 28 décembre 1966 relative à l'usure, aux prêts d'argent et à certaines opérations de démarchage et de publicité prévoit que "*les autorités judiciaires compétentes pourront*

*saisir, si elles l'estiment utile, une commission consultative dont la composition sera fixée par arrêté ... et qui donnera tous avis tant sur le taux effectif moyen visé à l'alinéa 1er de l'article 1er que sur le taux effectif global pratiqué dans l'espèce considérée".*

Quand la loi attribue au juge une compétence technique difficile à mettre en oeuvre -et c'est le cas en matière de clauses abusives- il n'est donc pas rare qu'elle lui attribue également le droit de consulter une instance administrative compétente sur cette question.

Parallèlement, la présomption du caractère abusif des clauses figurant dans les recommandations de la commission des clauses abusives paraît de nature à adapter, par avance, notre législation aux futures exigences de la directive communautaire relative aux clauses abusives, actuellement en cours d'élaboration. La proposition de directive distingue, en effet, entre des clauses "noires" issues de l'action gouvernementale et des clauses "grises" résultant des recommandations d'instances administratives habilitées.

Le système pluraliste et coordonné de contrôle des clauses abusives que propose votre commission repose, en définitive, sur une action conjointe du Gouvernement, du juge et de la commission des clauses abusives. Il apparaît donc de nature à éviter les dysfonctionnements et les risques de dérive qu'aurait entraînés le texte retenu par l'Assemblée nationale.

**Votre commission vous demande, en conséquence, d'adopter l'article 9 ainsi modifié.**

#### *Article 9 bis*

### **Ouverture, les jours de congé, des établissements qui n'emploient pas de personnel**

Cet article additionnel résulte d'un amendement adopté par l'Assemblée nationale. Il a le grand mérite de réduire la portée manifestement excessive de certaines dispositions légales dont la stricte application est contraire à l'intérêt des consommateurs.

En effet, les pouvoirs conférés, dans certaines conditions, au préfet par l'article L. 227-17 du code du travail, lui laissent certes la possibilité d'ordonner ou pas la fermeture hebdomadaire des

établissements entrant dans le champ d'une même profession, mais sans lui permettre de distinguer selon que ces établissements fonctionnent ou non de manière automatique.

Ainsi, lorsqu'un préfet prévoit, par arrêté pris en application de l'article 221-17 du code du travail, la fermeture dominicale des stations-service, cette mesure s'impose à tous les établissements y compris ceux qui n'emploient pas de salariés et fonctionnent au moyen de pompes dites "bornes automatiques". En imposant le repos des hommes, on condamne les robots à l'inaction. Si certains centres automatisés de distributions restent ouverts au public, c'est en infraction à la loi.

Il est donc quelque peu absurde d'imposer aux établissements qui peuvent fonctionner sans main-d'œuvre avec des appareils automatiques les règles de fermeture hebdomadaire s'appliquant aux établissements qui emploient du personnel.

Surtout, il est important, tout particulièrement dans des zones peu peuplées, de permettre aux usagers de disposer d'un service continu, par exemple en matière de distribution d'essence. Les zones rurales fragiles connaissent souvent des problèmes, dans ce domaine, ce qui contribue encore au phénomène de désertification si vivement dénoncé par votre commission. Dans de telles situations, l'automatisation est une réponse non seulement pratique mais aussi nécessaire à la satisfaction des besoins de la population.

En complétant l'article L. 221-17 du code du travail par l'amendement voté, l'Assemblée nationale a donc mis la législation en accord avec le bon sens.

Toutefois, votre commission vous propose **d'adopter un amendement tendant à préciser que cette exception ne pourra concerner que les établissements n'employant pas de personnel**, et non ceux où le service seul serait automatique, ce qui n'exclurait pas la présence de personnel aux caisses, par exemple.

Cet amendement ne vise qu'à préciser la portée de la dérogation introduite à l'Assemblée nationale et rejoint les préoccupations ayant guidé les députés qui ont introduit cette disposition.

**Votre commission vous propose d'adopter l'article 9 bis ainsi amendé.**

*Article 10-1*

**Calcul des indices de prix à la consommation**

Cet article limite l'interdiction d'utiliser un indice des prix "hors tabac" instituée par l'article premier de la loi n° 91-32 du 10 janvier 1991 relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme, à la seule indexation de certaines rémunérations, prestations, dotations ou autres avantages.

Cependant l'article premier de la loi précitée, introduit à l'initiative du Sénat, n'avait nullement pour objet d'édicter une interdiction relative de la prise en compte des prix du tabac dans l'établissement des indices de prix à la consommation mais visait, bien au contraire, à interdire d'une manière absolue la prise en considération de cet élément.

Les débats de la Haute Assemblée sur ce sujet (1) sont de la plus grande clarté. Le Gouvernement a, en effet, à plusieurs reprises, évoqué l'existence d'indices hors tabac pour s'opposer à l'adoption de cette disposition, présentée par votre commission des Affaires culturelles. Cet argument n'avait nullement fléchi la détermination du Sénat à prohiber les indices prenant en compte le prix du tabac.

Il apparaît donc quelque peu paradoxal, à peine plus de quatre mois après la publication de ce texte, de demander à notre Haute Assemblée de revenir sur une position aussi clairement exprimée.

Sous réserve des observations que pourrait vous présenter, sur ce sujet, la commission des affaires culturelles, **vo**tre commission vous demande, en conséquence, **d'adopter un amendement visant à la suppression de cet article.**

---

(1) *J.O. - Débats, Sénat ; 11 octobre 1990 ; p. 2691 à 2693*

## Article 11

### Création d'un code de la consommation

L'article 11 prévoit la codification des divers textes applicables dans le domaine de la consommation.

L'élaboration d'un tel code doit permettre de rendre plus lisible et plus cohérent l'ensemble des dispositions applicables en la matière. Elle rendra plus aisément accessibles au consommateur les textes organisant sa propre défense et favorisant son information.

Si nous souhaitons que tous les consommateurs connaissent le droit en vigueur en la matière, et qu'ainsi l'adage "*nul n'est censé ignorer la loi*" ne soit pas totalement détaché de la réalité, il est essentiel de procéder à une codification des textes existants. L'utilité d'une telle procédure est d'autant plus évidente qu'il s'agit d'un droit qui concerne la vie quotidienne.

Il est vrai que le droit de la consommation est constitué d'une multitude de textes disparates adoptés au gré des circonstances. Ces textes épars sont présents dans toutes les branches du droit. Par exemple, la loi de 1905 sur les fraudes et falsifications en matière de produits ou de services figure dans le code pénal pour ce qui est des tromperies sur la qualité des marchandises vendues, alors que l'obligation générale de sécurité se trouve codifiée dans les articles du code civil concernant la garantie des vices cachés (articles 1641 à 1649).

Ces textes sont non seulement disparates, mais également, dans certains cas, incohérents entre eux. L'élaboration d'un code peut donc améliorer leur cohérence.

La commission supérieure de la codification qui sera chargée de regrouper et d'ordonner toutes les mesures en vigueur consacra ainsi l'émergence d'un droit, à part entière, occupant dans notre pays une place de plus en plus importante.

Cependant, il apparaît essentiel que, conformément aux règles relatives à la codification que rappelle le dernier rapport d'activité de cette commission, le code se contente de rassembler et d'ordonner des normes existantes sans créer de règles nouvelles ou incorporer des modifications autres que de forme.

Ainsi, le projet de code étant soumis à l'avis du Conseil d'Etat et le Parlement étant, pour sa part, appelé à adopter la partie législative, il serait souhaitable que dans l'hypothèse d'une nouvelle évolution du droit de la consommation, celle-ci ne soit pas examinée à l'occasion de la discussion du nouveau code, mais qu'elle fasse l'objet d'une loi spécifique, pour des raisons de clarté évidentes.

Votre commission vous demande **d'adopter cet article sans modification.**

\*

\* \*

**Compte tenu des réflexions qu'elle vous a présentées et sous réserve de l'adoption des amendements qu'elle a soumis à votre examen, la commission des affaires économiques et du plan vous propose d'adopter les articles 1 à 9 bis, 10-1 et 11 du projet de loi n° 304 (1990-1991) renforçant la protection des consommateurs.**

## TABLEAU COMPARATIF

| Texte en vigueur  | Texte du projet de loi   | Texte adopté par l'Assemblée nationale   | Propositions de la commission  |
|---|--|--|--|
| <p>Loi n° 72-1137 du 22 décembre 1972 relative à la protection des consommateurs en matière de démarchage et de vente à domicile</p>  | <p>Projet de loi renforçant la protection des consommateurs</p>  | <p>Projet de loi renforçant la protection des consommateurs</p>  | <p>Projet de loi renforçant la protection des consommateurs</p>  |
| .....   | <p>Article premier.</p> <p>L'article 7 de la loi n° 72-1137 du 22 décembre 1972 relative à la protection des consommateurs en matière de démarchage et de vente à domicile est complété par un alinéa ainsi rédigé :</p> | <p>Article premier.</p> <p>I.- Le début <i>du premier alinéa</i> de l'article 7 de la loi n° 72-1137 du 22 décembre 1972 relative à la protection des consommateurs en matière de démarchage et de vente à domicile est ainsi rédigé :</p>   | <p>Article premier.</p> <p>I.- Le début de l'article 7 de la loi n° 72-1137 du 22 décembre 1972 relative à la protection des consommateurs en matière de démarchage et de vente à domicile est ainsi rédigé :</p>  |
| <p>Art. 7.- Quiconque aura abusé de la faiblesse ou de l'ignorance d'une personne pour lui faire souscrire, par le moyen de visites à domicile, des engagements au comptant ou à crédit sous quelque forme que ce soit sera puni d'un emprisonnement de un à cinq ans et d'une amende de 3.600 à 60.000 francs ou de l'une de ces deux peines seulement, lorsque les circonstances montrent que cette personne n'était pas en mesure d'apprécier la portée des engagements qu'elle prenait ou de déceler les ruses ou artifices déployés pour la convaincre à y souscrire, ou font apparaître qu'elle a été soumise à une contrainte.</p> |  | <p>"Quiconque aura abusé de la faiblesse ou de l'ignorance d'une personne pour se faire remettre des valeurs <i>par celle-ci</i>, ou pour lui faire souscrire, <i>par le moyen de visites à domicile</i> ... (le reste sans changement)."</p> <p>II.- Dans le <i>premier alinéa</i> du même article 7, après les mots "la portée", sont insérés les mots : "des sommes effectuées ou".</p> | <p>"Quiconque aura, <i>par le moyen de visites à domicile</i>, abusé de la faiblesse ou de l'ignorance d'une personne pour se faire remettre des valeurs ou pour lui faire souscrire des engagements ... (le reste sans changement)."</p> <p>II.- Dans le même article 7, après le mot : "apprécier", sont insérés les mots : "<i>les conséquences d'une remise de valeurs ou</i>"</p> |

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi   | Texte adopté par l'Assemblée nationale  | Propositions de la commission  |
|------------------|--|---|--|
| —                | —  | <p>III.- 1°. Le même article 7 est complété par six alinéas ainsi rédigés :</p>   | <p>III. - Le même article 7 est complété par six alinéas ainsi rédigés :</p>   |
|                  | <p>"Les dispositions qui précèdent sont également applicables en cas d'engagement souscrit soit à la suite d'un démarchage téléphonique ou d'une sollicitation à se rendre sur un lieu de vente, soit à l'occasion de réunions ou d'excursions organisées par l'auteur de l'infraction, soit lorsque la transaction a été faite hors du lieu où l'auteur de l'infraction exerce normalement son activité ou a été conclue dans une situation d'urgence."</p> | <p>" Sont également soumis à ces dispositions les engagements obtenus :</p>   | <p>Alinéa sans modification</p>  |
|                  |  | <p>"- soit à la suite d'un démarchage par téléphone ou télécopie ;</p>  | <p>Alinéa sans modification</p>  |
|                  |  | <p>"- soit à la suite d'une sollicitation <i>directe</i> à se rendre sur un lieu de vente, assortie de l'offre d'avantages particuliers ;</p>   | <p>"- soit à la suite d'une sollicitation <i>personnalisée</i> à se rendre sur un lieu de vente, effectuée au domicile et assortie de l'offre d'avantages particuliers ;</p> |
|                  |  | <p>"- soit à l'occasion de réunions ou d'excursions organisées par l'auteur de l'infraction ou à son profit ;</p>   | <p>Alinéa sans modification</p>  |
|                  |  | <p>"- soit lorsque la transaction a été faite dans des lieux non destinés à la commercialisation du bien ou du service proposé, notamment dans le cadre de foires ou de salons ;</p>                            | <p>"- soit lorsque ...<br/><br/>du service proposé ;</p>   |
|                  |  | <p>"- soit lorsque la transaction a été conclue dans une situation d'urgence."</p>  | <p>Alinéa sans modification</p>  |
|                  |  | <p>2°. <i>L'article premier de la même loi est, en conséquence, complété par un alinéa ainsi rédigé :</i></p>   | <p>Alinéa supprimé</p>   |
|                  |  | <p>"Sont, en outre, soumises aux dispositions de la présente loi les transactions conclues dans les foires ou les salons, à l'exclusion de celles qui comportent une exécution ou une livraison immédiate."</p> | <p>Alinéa supprimé</p>   |

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi   | Texte adopté par l'Assemblée nationale  | Propositions de la commission  |
|------------------|--|---|--|
|                  | Art. 2.  | Art. 2.   | Art. 2.  |
|                  | <p>Tout professionnel vendeur de produits ou prestataire de services doit, avant la conclusion du contrat, mettre le consommateur en mesure de connaître les caractéristiques essentielles du bien ou la consistance du service.</p> <p>Le professionnel vendeur de produits doit, en outre, indiquer au consommateur la période pendant laquelle il est prévisible que les pièces indispensables à l'utilisation du bien seront disponibles sur le marché.</p> <p>Les dispositions des deux alinéas précédents s'appliquent sans préjudice des dispositions qui soumettent certaines activités à des règles particulières en ce qui concerne l'information du consommateur.</p> | <p>Alinéa sans modification.</p> <p>Le professionnel...</p> <p>... il est prévu que ...</p> <p>...marqué. Cette période est obligatoirement portée à la connaissance du professionnel par le fabricant ou l'importateur.</p> <p>Les dispositions ...</p> <p>... des dispositions plus favorables aux consommateurs qui soumettent...</p> <p>... consommateur.</p> | <p>Alinéa sans modification</p> <p>Le professionnel...</p> <p>... il est <i>prévisible</i> que ...</p> <p>... l'importateur.</p> <p>Alinéa sans modification</p> |
|                  | Art. 3.  | Art. 3.   | Art. 3.  |
|                  | <p>I.- Dans tout contrat ayant pour objet la vente d'un bien meuble ou la fourniture d'une prestation de services à un consommateur, le professionnel doit, lorsque la livraison du bien ou la fourniture de la prestation n'est pas immédiate et si le prix convenu excède des seuils fixés par décret, indiquer la date limite à laquelle il s'engage à livrer le bien ou à exécuter la prestation.</p>  | <p>I.- Alinéa sans modification.</p>  | <p>I.- Alinéa sans modification.</p>   |

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté par  
l'Assemblée nationale

Propositions de la  
commission

En cas de dépassement de la date de livraison ou de retard non dû à un cas de force majeure dans l'exécution de la prestation, le contrat peut être résolu par le consommateur.

*Le consommateur peut dénoncer le contrat de vente d'un bien meuble par lettre recommandée avec récépissé en cas de dépassement de la date de livraison, excédant dix jours et non dû à un cas de force majeure. Ce contrat est, le cas échéant, considéré comme rompu à la réception, par le vendeur, de la lettre par laquelle le consommateur l'informe de sa décision, si la livraison n'est pas intervenue entre l'envoi et la réception de cette lettre. Le consommateur exerce ce droit dans un délai de quarante jours à compter de la date indiquée pour la livraison. Toutefois, les dispositions précédentes ne sont pas applicables aux livraisons de produits dont la fabrication est entreprise sur commande spéciale de l'acheteur.*

*Le consommateur peut dénoncer le contrat de fourniture d'une prestation de service par lettre recommandée avec récépissé en cas de retard dans l'exécution de la prestation, excédant dix jours et non dû à un cas de force majeure. Ce contrat est, le cas échéant, considéré comme rompu à la réception, par le prestataire de services, de la lettre par laquelle le consommateur l'informe de sa décision, si la prestation n'a pas été exécutée entre l'envoi et la réception de cette lettre. Le consommateur exerce ce droit avant l'expiration d'un délai de quarante jours à compter de la date indiquée pour l'exécution de la prestation.*

| Texte en vigueur  | Texte du projet de loi   | Texte adopté par l'Assemblée nationale  | Propositions de la commission   |
|---|--|---|---------------------------------|
| <p>Loi n° 51-1393<br/>du 5 décembre 1951<br/>tendant à réglementer la<br/>pratique des arrhes en<br/>matière de ventes<br/>mobilières</p>   | <p>Sauf stipulation contraire du contrat, les sommes versées d'avance sont des arrhes.</p>   | <p>Alinéa sans modification.</p>  | <p>Alinéa sans modification</p> |
| <p>Art. 1<sup>er</sup>.- Si la chose qu'on s'est obligé à vendre est mobilière, toute somme versée d'avance sur le prix, quels que soient la nature de ce versement et le nom qui est donné dans l'acte, est productive, au taux légal en matière civile, d'intérêts qui courront à l'expiration d'un délai de trois mois à compter du versement jusqu'à réalisation ou restitution des sommes versées d'avance sans préjudice de l'obligation de livrer qui reste entière.</p> | <p>II.- Il est inséré entre le premier et le deuxième alinéa de l'article premier de la loi n° 51-1393 du 5 décembre 1951 tendant à réglementer la pratique des arrhes en matière mobilière un alinéa ainsi rédigé :</p>                                     | <p>II.- Il est inséré après le premier alinéa de l'article premier ...<br/><br/>... en matière de ventes mobilières un alinéa ainsi rédigé :</p>  | <p>Alinéa sans modification</p> |
| <p>Les intérêts seront déduits du solde à verser au moment de la réalisation ou seront ajoutés aux sommes versées d'avance en cas de restitution.</p>   | <p>"Lorsque des sommes ont été versées d'avance sur le prix d'une prestation de services qui n'est pas exécutée dans le délai convenu, ces sommes portent intérêts au taux légal à compter de la date à laquelle la prestation aurait dû être exécutée."</p> | <p>"Pour les prestations de services, les sommes versées d'avance portent intérêts au taux légal à l'expiration d'un délai de trois mois à compter du versement jusqu'à l'exécution de la prestation ou la restitution de ces sommes, sans préjudice de l'obligation d'exécuter la prestation."</p> | <p>Alinéa sans modification</p> |

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi  | Texte adopté par l'Assemblée nationale   | Propositions de la commission  |
|------------------|---|--|--|
| —                | —   | —  | —  |
|                  | Art.4.  | Art.4.   | Art.4.   |
|                  | <p>Lorsqu'un consommateur demande à un professionnel, pendant le cours de la garantie contractuelle qui lui a été consentie lors de l'acquisition ou de la réparation d'un bien meuble, une remise en état couverte par la garantie, toute période d'immobilisation du bien d'au moins quinze jours à compter de la date de la prise en charge par le professionnel vient s'ajouter à la durée de la garantie qui restait à courir à compter de la même date.</p> | <p>Lorsqu'un...<br/><br/>... d'au moins sept jours à compter de la demande d'intervention du consommateur vient ...<br/><br/>... date.</p>   | <p>Lorsqu'un...<br/><br/>... d'au moins sept jours vient s'ajouter à la durée de la garantie qui restait à courir à la date de la demande d'intervention du consommateur ou de la mise a disposition pour réparation du bien en cause, si cette mise à disposition est postérieure à la demande d'intervention .</p> |
|                  | <p>Il ne peut être dérogé par convention aux dispositions du présent article.</p>   | Alinéa sans modification.  | Alinéa sans modification   |
|                  | Art 5.  | Art. 5.  | Art. 5.  |
|                  | <p>Dans toute offre de vente d'un bien ou de fourniture d'une prestation de services qui est faite à distance à un consommateur, le professionnel est tenu d'indiquer l'adresse du siège de son entreprise.</p>   | <p>Dans...<br/><br/>...d'indiquer le nom de son entreprise et l'adresse de son siège, et, si elle est différente, celle de l'établissement responsable de l'offre.</p>   | <p>Dans...<br/><br/>... sur: entreprise, ses coordonnées téléphoniques ainsi que l'adresse ...<br/><br/>... l'offre.</p>   |
|                  |   | <p>Les infractions aux dispositions du présent article sont constatées et poursuivies conformément aux dispositions du titre VI de l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.</p> | Alién.3a sans modification   |

| Texte en vigueur   | Texte du projet de loi   | Texte adopté par l'Assemblée nationale   | Propositions de la commission   |
|--|--|--|---|
| <p data-bbox="38 360 392 578"><b>Loi n° 78-22<br/>du 10 janvier 1978<br/>relative à la protection<br/>des consommateurs<br/>dans le domaine de<br/>certaines opérations<br/>de crédit</b></p> <p data-bbox="38 731 392 819">Art.3.- Sont exclus du champ d'application de la présente loi :</p> <ul data-bbox="38 884 392 1496" style="list-style-type: none"><li>- les prêts, contrats et opérations de crédits passés en la forme authentique ;</li><li>- ceux qui sont consentis pour une durée totale inférieure ou égale à trois mois, ainsi que ceux dont le montant est supérieur à une somme qui sera fixée par décret ;</li><li>- ceux qui sont destinés à financer les besoins d'une activité professionnelle, ainsi que les prêts aux personnes morales de droit public.</li></ul> <p data-bbox="38 1550 392 1769">En sont également exclues les opérations de crédit portant sur des immeubles, notamment les opérations de crédit-bail immobilier et celles qui sont liées :</p> <ul data-bbox="38 1823 392 1921" style="list-style-type: none"><li>- à l'acquisition d'un immeuble en propriété ou en jouissance ;</li></ul> | <p data-bbox="400 360 762 393">Art. 6.</p> <p data-bbox="400 425 762 677">Il est ajouté à l'article 3 de la loi n° 78-22 du 10 janvier 1978 relative à l'information et à la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit un alinéa ainsi rédigé :</p> | <p data-bbox="770 360 1116 393">Art. 6.</p> <p data-bbox="770 425 1116 677">L'article 3 de la loi n° 78-22 du 10 janvier 1978 relative à l'information et à la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit <i>est complété par</i> un alinéa ainsi rédigé :</p> | <p data-bbox="1124 360 1424 393">Art. 6.</p> <p data-bbox="1124 425 1424 458">Sans modification</p> |

| Texte en vigueur   | Texte du projet de loi   | Texte adopté par l'Assemblée nationale                       | Propositions de la commission |
|--|--|--|-------------------------------|
| <p>- à la souscription ou à l'achat de parts ou d'actions de sociétés donnant vocation à une attribution en jouissance ou en propriété d'un immeuble ;</p>                         | <p>"Les dispositions du présent article n'ont pas pour effet d'exclure les prêts, contrats et opérations de crédit passés en la forme authentique et les prêts, contrats et opérations de crédit d'un montant excédant le seuil fixé en application du même article, du champ d'application des troisième et quatrième alinéas de l'article 4 de la présente loi."</p> | <p>"Les dispositions...</p>                                  |                               |
| <p>- à des dépenses de construction, de réparation, d'amélioration ou d'entretien d'un immeuble lorsque le montant de ces dépenses est supérieur à un chiffre fixé par décret.</p> |  | <p>...des deuxième et troisième alinéas...<br/>... loi."</p> |                               |

**Texte en vigueur**

—

Art. 4.- Toute publicité faite, reçue ou perçue en France qui, quel que soit son support, porte sur l'une des opérations de crédit visées à l'article 2 doit préciser l'identité du prêteur, la nature, l'objet et la durée de l'opération proposée ainsi que le coût total et, s'il y a lieu, le taux effectif global du crédit et les perceptions forfaitaires. Elle doit également préciser le montant, en francs, des remboursements par échéance ou, en cas d'impossibilité, le moyen de le déterminer. Ce montant inclut le coût de l'assurance lorsque celle-ci est obligatoire pour obtenir le financement et, le cas échéant, le coût des perceptions forfaitaires. Pour les opérations à durée déterminée, la publicité indique le nombre d'échéances.

Est interdite toute publicité hors des lieux de vente comportant la mention "crédit gratuit" ou proposant un avantage équivalent ou concernant la prise en charge totale ou partielle des frais de crédit par le vendeur.

Est également interdite hors des lieux de vente toute publicité portant sur une opération de financement proposée pour l'acquisition ou la location avec option d'achat d'un bien de consommation d'une ou plusieurs marques, mais non d'une autre, et d'un taux inférieur au coût de refinancement pour les mêmes durées, tel que défini par le comité de la réglementation bancaire.

**Texte du projet de loi**

—

**Texte adopté par  
l'Assemblée nationale**

—

**Propositions de la  
commission**

—

| Texte en vigueur   | Texte du projet de loi  | Texte adopté par l'Assemblée nationale  | Propositions de la commission                  |
|--|---|---|--|
| <p>Est interdite hors des lieux de vente toute publicité promotionnelle relative aux opérations visées à l'article 2 de la présente loi proposant une période de franchise d. paiement de loyers ou de remboursement des échéances du crédit supérieure à trois mois.</p> <p>Toute publicité sur les lieux de vente comportant la mention "crédit gratuit" ou proposant un avantage équivalent doit indiquer le montant de l'escompte consenti en cas de paiement comptant.</p> <p>.....</p> | <p>Art. 7.</p> <p>Tout professionnel, vendeur de biens ou prestataire de services, qui aura indûment perçu d'un consommateur un paiement sans engagement exprès et préalable de ce dernier est tenu de restituer les sommes ainsi prélevées qui sont productives d'intérêts au taux légal calculés à compter de la date du paiement indû et d'intérêts au taux légal majoré de moitié à compter de la demande de remboursement faite par le consommateur.</p> | <p>Art. 7.</p> <p>Tout professionnel vendeur de biens ou prestataire de services qui ...</p> <p>... consommateur.</p> | <p>Art. 7.</p> <p>Alinéa sans modification</p> |

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté par  
l'Assemblée nationale

Propositions de la  
commission

*Les dispositions de l'alinéa précédent ne sont pas applicables dans le cas où la forme de l'accord résulte d'usages professionnels établis et contrôlés par une autorité administrative. Il en est de même dans le cas où une modification des conditions initiales du contrat résulte de la mise en oeuvre d'une clause de révision dont les modalités ont été expressément et précisément définies et ont recueilli l'accord des parties au moment de la signature du contrat, si ledit contrat est conforme à des usages professionnels établis et contrôlés par une autorité administrative.*

Toutefois le présent article n'est pas applicable au paiement de sommes dues pour la fourniture d'un bien ou d'un service par un service public lorsque celle-ci résulte d'une obligation légale ou réglementaire.

Toutefois, le paiement résultant d'une obligation légale ou réglementaire n'exige pas d'engagement exprès et préalable.

*En outre, le paiement...*

*... exprès et préalable.*

Art. 8.

Art. 8.

Art. 8.

**Loi n° 88-14  
du 5 janvier 1988  
relative aux actions en  
justice des associations  
agrées de  
consommateurs  
et à l'information  
des consommateurs**

Il est inséré entre les articles 8 et 9 de la loi n° 88-14 du 5 janvier 1988 relative aux actions en justice des associations agrées de consommateurs un article 8-1 rédigé comme suit :

Il est inséré *après* l'article 8 de la loi ...

...consommateurs et à l'information des consommateurs deux articles 8-1 et 8-2 ainsi rédigés :

Alinéa sans modification

| Texte en vigueur  | Texte du projet de loi | Texte adopté par<br>l'Assemblée nationale | Propositions de la<br>commission |
|---|------------------------|---|----------------------------------|
| <p>—</p> <p>Art. 8.- La juridiction saisie peut ordonner la diffusion par tous moyens appropriés de l'information au public du jugement rendu. Lorsqu'elle ordonne l'affichage de l'information en application du présent alinéa, il est procédé à celui-ci dans les conditions et sous les peines prévues par l'article 51 du code pénal.</p> <p>Cette diffusion a lieu aux frais de la partie qui succombe ou du condamné, ou de l'association qui s'est constituée partie civile lorsque les poursuites engagées à son initiative ont donné lieu à une décision de relaxe.</p> |                        |   |                                  |

| Texte en vigueur | Texte du projet de loi  | Texte adopté par l'Assemblée nationale   | Propositions de la commission   |
|------------------|---|--|---|
|                  | <p>"Art. 8-1.- Lorsque plusieurs consommateurs identifiés ont subi des préjudices individuels qui ont été causés par fait d'un même professionnel, et qui ont une origine commune, toute association agréée et reconnue représentative sur le plan national en application des dispositions de l'article 2 de la présente loi peut, si elle a été mandatée par au moins deux des consommateurs concernés, se constituer partie civile devant toute juridiction pénale au nom de ces consommateurs. Le mandat doit être donné par écrit par chaque consommateur ; tout consommateur qui a été représenté est considéré en ce cas comme exerçant les droits reconnus à la partie civile en application du code de procédure pénale. Toutefois, les significations et notifications qui concernent le consommateur sont adressées à l'association.</p> | <p>"Art. 8-1.- Lorsque plusieurs consommateurs, personnes physiques, identifiés ...</p>  | <p>"Art. 8-1.- Lorsque ...</p>  |
|                  |   | <p>... concernés, agir en réparation devant toute juridiction au nom de ces consommateurs.</p>   | <p>... devant les seules juridictions pénales au nom de ces consommateurs.</p>  |
|                  |   | <p>" Le mandat ...</p>   | <p>"Le mandat ne peut être sollicité par voie d'appel public et doit être donné ...</p>   |
|                  |   | <p>... chaque consommateur.</p>  | <p>...chaque consommateur.</p>  |
|                  |   | <p>"Art. 8-2. - Tout consommateur ayant donné son accord, dans les conditions prévues à l'article 8-1, à l'exercice d'une action devant une juridiction pénale est considéré en ce cas comme exerçant les droits reconnus à la partie civile en application du code de procédure pénale. Toutefois, les significations et notifications qui concernent le consommateur sont adressées à l'association.</p> | <p>Alinéa sans modification</p>   |
|                  | <p>"L'association qui exerce une action en application des dispositions du présent article ne peut se constituer partie civile que devant le juge d'instruction ou la juridiction de jugement de la résidence du professionnel mis en cause."</p>   | <p>"L'association ...</p>  | <p>"L'association qui exerce une action en application des dispositions du présent article peut se constituer partie civile devant le juge d'instruction ou la juridiction de jugement du siège social de l'entreprise mise en cause ou, à défaut, devant le juge d'instruction ou la juridiction de jugement de la personne physique mise en cause."</p> |
|                  |   | <p>...peut se constituer partie civile devant ...</p>  |   |
|                  |   | <p>...mis en cause ou, à défaut, devant le juge d'instruction ou la juridiction de jugement du siège de l'association mandatée par les consommateurs."</p>   |   |

| Texte en vigueur   | Texte du projet de loi  | Texte adopté par l'Assemblée nationale   | Propositions de la commission  |
|--|---|--|--|
| <p>Art. 9.- L'article 46 de la loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 d'orientation du commerce et de l'artisanat est abrogé.</p>  |   |  |  |
| <p>Loi n° 78-23 du 10 janvier 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services</p>   | <p>Art. 9.</p>  | <p>Art. 9.</p>   | <p>Art. 9.</p>   |
| <p>Art. 35. - Dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs, peuvent être interdites, limitées ou réglementées, par des décrets en Conseil d'Etat pris après avis de la commission instituée par l'article 36, en distinguant éventuellement selon la nature des biens et des services concernés, les clauses relatives au caractère déterminé ou déterminable du prix ainsi qu'à son versement, à la consistance de la chose ou à sa livraison, à la charge des risques, à l'étendue des responsabilités et garanties, aux conditions d'exécution, de résiliation, résolution ou reconduction des conventions, lorsque de telles clauses apparaissent imposées aux non professionnels ou consommateurs par un abus de la puissance économique de l'autre partie et confèrent à cette dernière un avantage excessif.</p> | <p>Le juge peut déclarer non écrite une clause relative au caractère déterminé ou déterminable du prix ainsi qu'à son versement, à la consistance de la chose ou à sa livraison, à la charge des risques, à l'étendue des responsabilités et garanties, aux conditions d'exécution, de résiliation, résolution ou reconduction des conventions, lorsque de telles clauses apparaissent imposées aux non-professionnels ou consommateurs par un abus de la puissance économique de l'autre partie, et confèrent à cette dernière un avantage excessif.</p> | <p>A l'occasion d'un litige qui lui est soumis, le juge ...</p> <p>... lorsqu'une telle clause apparaît imposée au non professionnel ou consommateur par un abus ...</p> <p>... l'autre partie au contrat, et confère à cette ...</p> <p>... excessif.</p> | <p>I. - A l'occasion d'un litige qui lui est soumis, le juge peut, à la demande de l'une des parties, déclarer non écrite ...</p> <p>... excessif.</p> |

Texte en vigueur

Texte du projet de loi

Texte adopté par  
l'Assemblée nationale

Propositions de la  
commission

De telles clauses abusives, stipulées en contradiction avec les dispositions qui précèdent, sont réputées non écrites.

Ces dispositions sont applicables aux contrats quels que soient leur forme ou leur support. Il en est ainsi notamment des bons de commande, factures, bons de garantie, bordereaux ou bons de livraison, billets, tickets contenant des stipulations ou des références à des conditions générales préétablies.

*Avant de statuer, le juge peut, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la commission des clauses abusives qui se prononce dans le délai de trois mois de sa saisine. Il est sursis à toute décision sur le fond de l'affaire jusqu'à l'avis de la commission des clauses abusives. Toutefois, des mesures d'urgence ou conservatoires peuvent être prises. L'avis qui ne lie pas la juridiction ayant formulé la demande est communiqué aux parties à l'instance.*

*Lorsque le juge ne consulte pas la commission des clauses abusives, seules peuvent être déclarées non écrites les clauses reconnues abusives selon la procédure instituée à l'alinéa premier de l'article 35 de la loi n° 78-23 du 10 janvier 1978 relative à la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit ou présumées abusives selon la procédure de publicité prévue par l'alinéa premier de l'article 38 de la même loi.*

Ces dispositions sont applicables aux contrats quels que soient leur forme ou leur support. Il en est ainsi notamment des bons de commande, factures, bons de garantie, bordereaux ou bons de livraison, billets, tickets contenant des stipulations ou des références à des conditions générales préétablies.

alinéa sans modification

| Texte en vigueur  | Texte du projet de loi | Texte adopté par l'Assemblée nationale | Propositions de la commission   |
|---|------------------------|--|---|
| <p>Les décrets ci-dessus peuvent, en vue d'assurer l'information du contractant non-professionnel ou consommateur, régler la présentation des écrits constatant les contrats visés au premier alinéa.</p>   |                        |  | <p><i>II. - Le premier alinéa de l'article 38 de la loi n° 78-23 du 10 janvier 1978 est ainsi rédigé :</i></p>  |
| <p>Art. 38. - La commission recommande la suppression ou la modification des clauses qui présentent un caractère abusif. Le ministre chargé de la consommation peut, soit d'office, soit à la demande de la commission, rendre publiques ces recommandations, qui ne peuvent contenir aucune indication de nature à permettre l'identification de situations individuelles.</p> |                        |  | <p>"La commission recommande la suppression ou la modification des clauses qui présentent un caractère abusif. <i>Elle émet un avis, dans un délai de trois mois, lorsqu'elle est consultée par les juridictions sur le fondement de l'article ... de la loi n° ... du ...</i> Le ministre chargé de la consommation peut, soit d'office, soit à la demande de la commission, rendre <i>publics</i> ces recommandations et ces avis, qui ne peuvent contenir aucune indication de nature à permettre l'identification de situations individuelles."</p> |
|   |                        |  | <p><i>III. - Après le premier alinéa du même article est inséré un nouvel alinéa ainsi rédigé :</i></p>   |
|   |                        |  | <p><i>"Les avis rendus à la demande d'une juridiction ne peuvent être publiés avant décision passée en force de chose jugée."</i></p>   |

| Texte en vigueur  | Texte du projet de loi  | Texte adopté par l'Assemblée nationale   | Propositions de la commission   |
|---|---|--|---|
| <p>La commission établit chaque année un rapport de son activité et propose éventuellement les modifications législatives ou réglementaires qui lui paraissent souhaitables. Ce rapport est rendu public.</p> |   | <p>Art. 9 bis (nouveau)</p>  | <p>Art. 9 bis</p>   |
|   |   | <p>Le premier alinéa de l'article L. 221-17 du code du travail est complété par une phrase ainsi rédigée :</p> | <p>Alinéa sans modification</p>   |
|   |   | <p>" Ces dispositions ne s'appliquent pas aux activités qui fonctionnent d'une façon automatique."</p>         | <p>"Ces dispositions...<br/>... activités dont les modalités de fonctionnement et de paiement sont automatisées."</p> |
|   | <p>Art. 10.</p>   | <p>Art. 10.</p>  | <p>Art. 10.</p>   |
|   | <p>Cet article sera examiné dans le Tome II du présent rapport.</p>   | <p>Cet article sera examiné dans le Tome II du présent rapport.</p>  | <p>Cet article sera examiné dans le Tome II du présent rapport.</p>   |
|   | <p>Art. 10-1.</p>   | <p>Art. 10-1.</p>  | <p>Art. 10-1.</p>   |
| <p>Loi n° 91-32 du 10 janvier 1991 relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme</p>  | <p>Dans toutes les dispositions législatives qui font référence à un indice des prix à la consommation pour la détermination d'une prestation, d'une rémunération, d'une dotation ou de tout autre avantage, l'indice de référence à retenir, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1992, s'entend d'un indice ne prenant pas en compte le prix du tabac.</p> | <p>Alinéa sans modification.</p>   | <p>Article supprimé</p>   |

| Texte en vigueur  | Texte du projet de loi   | Texte adopté par l'Assemblée nationale                   | Propositions de la commission |
|---|--|--|-------------------------------|
| <p>Art.1er.- A compter du 1er janvier 1992, il est interdit de prendre en compte le prix du tabac pour le calcul des indices de prix à la consommation, publiés par les administrations de l'Etat, et notamment l'Institut national de la statistique et des études économiques.</p> <p>.....</p> | <p>L'article 1er de la loi n° 91-32 du 10 janvier 1991 relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme est abrogé.</p>   | <p>L'article premier de la loi ...</p> <p>...abrogé.</p> |                               |
|   | <p>Art. 11.</p>  | <p>Art. 11.</p>  | <p>Art. 11.</p>               |
|   | <p>Il sera créé un code de la consommation.</p>  | <p>Sans modification</p>                                 | <p>Sans modification</p>      |
|   | <p>Il rassemblera les textes législatifs et réglementaires fixant les règles relatives aux relations individuelles ou collectives entre consommateurs et professionnels, notamment celles relatives à la loyauté des transactions et à la sécurité des produits et des services.</p> |  |                               |