

# A V I S

## de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics

sur

le projet de loi portant

1. **transposition de la directive 93/13/CEE du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs;**
2. **modification de la loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur;**
3. **modification de l'article 1135-1 du code civil;**
4. **modification de la loi du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes**

Par dépêche du 23 août 1995, Madame le Ministre de la Famille a demandé l'avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics sur le projet de loi spécifié à l'intitulé.

Ce projet poursuit deux buts:

- 1° transposer dans la législation nationale certaines dispositions de la directive 93/13 CEE concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, et
- 2° compléter la loi du 16 juillet 1987 concernant le colportage afin de la rendre conforme à la directive 85/577 CEE sur les contrats négociés en dehors des établissements commerciaux.

Le projet est accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles, deux documents qui sont cependant à consommer "*cum grano salis*". Ainsi, l'exposé des motifs, en ce qui concerne le premier volet du projet, conclut que "*notre législation est déjà largement conforme aux dispositions de la directive, voire possède un niveau de protection plus élevé que celle-ci. Nonobstant ce et après une analyse de notre législation il a paru nécessaire de modifier, voire d'introduire certaines dispositions afin de parfaire notre législation par rapport au droit communautaire*" (page 6, alinéa 1er).

Il est évident que, si la première de ces assertions était vraie, il faudrait s'abstenir de légiférer pour ne pas augmenter inutilement la masse des règles et normes qui étouffe déjà les citoyens. En revanche, si la seconde affirmation est vraie - ce qui paraît être le cas - la première est une impudence.

Le commentaire des articles prétend (page 12, alinéa 2) qu'"*un nouvel article 1-1 sera introduit dans la législation de 83 qui reprend ... et introduit formellement l'article 3 alinéa 2, paragraphe 2 de la direc-*

*tive.*" Après vérification, le lecteur doit constater que la disposition citée de la directive est proposée sub Article II du projet, et que la première phrase explicative fournie ne se rapporte nullement à l'article 1-1 nouveau comme elle devrait normalement le faire.

Par ailleurs, la question se pose s'il est nécessaire d'inscrire dans une loi "*une interprétation jurisprudentielle bien établie*" alors que, de toute évidence, ces jugements ont été pris sur la base de la teneur actuelle des textes qui, partant, sont suffisamment précis.

Quoi qu'il en soit, le texte du projet de loi n'appelle de la part de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics que les quelques remarques qui suivent.

### **"Consommateur final privé"**

La loi modifiée de 1983 relative à la protection juridique du consommateur - et le texte du projet sous avis qui est censé la compléter - emploient la dénomination sous rubrique pour désigner les personnes qu'il s'agit de protéger.

La directive 93/13 CEE, par contre, se contente du terme "*consommateur*" après l'avoir défini, à son article 2, b), comme désignant "*toute personne physique qui ... agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle.*" Par l'ajout des deux adjectifs "*final*" et "*privé*", qui peuvent donner lieu à contestations, la loi de 1983 restreint le cercle des personnes protégées, qui n'est pas identique à celui défini par la directive.

Il se recommande donc de reprendre la démarche de la directive en définissant à l'article 1er de la loi les notions "*consommateur*" et "*professionnel*" et en supprimant les adjectifs "*final privé*" partout où, dans le corps de la loi de 1983 et dans le projet sous avis, ils accompagnent le nom "*consommateur*".

### **Article I, 3 (article 14 nouveau)**

Quoiqu'à son article 1/2, la directive emploie effectivement le verbe "*reflètent*", la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics recommanderait de le remplacer dans la loi par le terme plus précis de

"reproduisent". En effet, des dispositions légales ou réglementaires (dont font partie les conventions ratifiées) - s'il paraît utile de les citer dans un contrat - sont à reprendre textuellement et non pas comme un vague reflet pouvant différer de la source quant au détail. En clair: la loi doit s'appliquer aux clauses contractuelles qui ne sont pas des dispositions légales ou réglementaires en vigueur, même si ces clauses "reflètent" ou miroitent de telles dispositions.

## **Article II**

Cet article propose d'inscrire les dispositions de l'article 3, paragraphe 2, de la directive dans le code civil en complétant son article 1135-1 par trois alinéas nouveaux.

Alors que la directive met toujours à charge du fournisseur la preuve qu'une clause standardisée ou préétablie aurait, nonobstant son caractère initial, été négociée individuellement, le texte du projet impose la charge de cette preuve "*à la partie qui prétend qu'une clause d'un contrat n'a pas été préétablie.*"

A ce sujet, le commentaire explique: "*En effet, souvent le consommateur n'aura pas les moyens de rapporter cette preuve et le professionnel disposera presque toujours d'une copie du contrat écrit.*" Il paraît donc plus logique d'imposer la charge de la preuve dans tous les cas au fournisseur, qui est d'ailleurs le seul à avoir intérêt à prétendre qu'une clause aurait été individuellement négociée. Aussi la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics recommande-t-elle de reproduire tel quel le paragraphe 2 de la directive sans en modifier la présentation ni le sens.

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics marque son accord avec le texte du projet.

Ainsi délibéré en séance plénière le 26 septembre 1995.

Le Secrétaire,

Le Président,

G. MULLER

J. DALEIDEN