

TEXTE DU PROJET DE LOI

Art. 1^{er}. Les dispositions préliminaires – définitions de portée générale du Code de la consommation sont modifiées comme suit:

1° L'article L. 010-1, point 2 prend la teneur suivante:

« « Professionnel » : toute personne physique ou morale, qu'elle soit publique ou privée, qui agit, y compris par l'intermédiaire d'une autre personne agissant en son nom ou pour son compte, aux fins qui entrent dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale ; »

2° L'article L. 010-1, point 3 prend la teneur suivante:

« « Support durable » : tout instrument qui permet au consommateur ou au professionnel de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement d'une manière permettant de s'y reporter aisément à l'avenir pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées ; »

3° A l'article L. 010-1 est ajouté un nouveau point 4 libellé comme suit:

« « Enchère publique » : une méthode de vente selon laquelle le professionnel propose aux consommateurs des biens ou services au moyen d'une procédure de mise en concurrence transparente dirigée par un notaire ou un huissier de justice, à laquelle les consommateurs assistent ou peuvent assister en personne, et au terme de laquelle l'adjudicataire est tenu d'acquiescer ledit bien ou service; »

4° A l'article L. 010-1 est ajouté un nouveau point 5 libellé comme suit:

« « Contenu numérique »: des données produites et fournies sous forme numérique. »

5° A l'article L. 010-2, paragraphe 1^{er}, est ajouté à la première ligne le mot « modifiée » entre « ... la loi » et « du 28 novembre 2006 ... ».

Art. 2. Le Livre 1 du Code de la consommation est modifié comme suit:

1° L'intitulé du Titre 1, Chapitre 1 prend la teneur suivante:

« Chapitre 1. Obligations générales d'information »

2° A la suite de l'article L. 111-1 il est inséré un nouveau chapitre qui prend la teneur suivante:

« Chapitre 2. Information des consommateurs concernant les contrats autres que les contrats à distance ou hors établissement »

Art. L. 112-1.

(1) Avant que le consommateur ne soit lié par un contrat autre qu'un contrat à distance ou hors établissement, ou par une offre du même type, le professionnel, qu'il soit public ou privé, doit fournir, de façon claire et compréhensible, au consommateur les informations suivantes, pour autant qu'elles ne ressortent pas du contexte:

a) les caractéristiques essentielles des biens ou services qu'il propose, dans la mesure appropriée au support de communication utilisé et au bien ou service concerné;

- b) l'identité du professionnel, par exemple sa raison sociale, l'adresse géographique de son établissement et son numéro de téléphone;
- c) le prix total du bien ou du service toutes taxes comprises ou, lorsque le prix ne peut raisonnablement être calculé à l'avance du fait de la nature du bien ou du service, le mode de calcul du prix et, s'il y a lieu; tous les frais supplémentaires de transport, de livraison ou d'affranchissement ou, lorsque ces frais ne peuvent être raisonnablement être calculés à l'avance, la mention que ces frais peuvent être exigibles;
- d) le cas échéant, les modalités de paiement, de livraison et d'exécution, la date à laquelle le professionnel s'engage à livrer les biens ou à exécuter le service et les modalités prévues par le professionnel pour le traitement des réclamations;
- e) outre le rappel de l'existence d'une garantie légale de conformité pour les biens, l'existence d'un service après-vente et de garanties commerciales telles que définies à l'article L. 212-10 du présent Code, le cas échéant, ainsi que les conditions y afférentes;
- f) la durée du contrat, s'il y a lieu, ou, s'il s'agit d'un contrat à durée indéterminée ou à reconduction automatique, les conditions de résiliation du contrat;
- g) s'il y a lieu, les fonctionnalités du contenu numérique, y compris les mesures de protection technique applicables;
- h) s'il y a lieu, toute interopérabilité pertinente du contenu numérique avec certains matériels ou logiciels dont le professionnel a ou devrait raisonnablement avoir connaissance.

(2) Le paragraphe (1) s'applique également aux contrats portant sur la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité, lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ainsi que de chauffage urbain et de contenu numérique non fourni sur un support matériel.

(3) Le paragraphe (1) ne s'applique pas aux contrats :

- a) portant sur les services sociaux, y compris le logement social, l'aide à l'enfance et l'aide aux familles et aux personnes se trouvant de manière permanente ou temporaire dans une situation de besoin, y compris les soins de longue durée ;
- b) portant sur les soins de santé tels que définis à l'article 3, point a) de la directive 2011/24/UE, que ces services soient ou non assurés dans le cadre d'établissements de soins ;
- c) portant sur les jeux d'argent, qui impliquent des mises ayant une valeur monétaire dans les jeux de hasard, y compris les loteries, les jeux de casino et les transactions portant sur des paris ;
- d) portant sur les services financiers tels que définis à l'article 222-1;
- e) portant sur la création, l'acquisition ou le transfert de biens immobiliers ou de droits sur des biens immobiliers ;
- f) portant sur la construction d'immeubles neufs, la transformation importante d'immeubles existants ou la location d'un logement à des fins résidentielles ;
- g) qui relèvent du champ d'application du titre 2, livre 2, chapitre 5 concernant les voyages à forfait ;
- h) qui relèvent du champ d'application du titre 2, livre 2, chapitre 3 concernant les contrats d'utilisation de biens à temps partagé, contrats de produits de vacances à long terme et contrats de revente et d'échange ;

- i) dont la loi exige qu'ils soient conclus par acte authentique devant un notaire, sans préjudice d'obligations d'information auxquelles sont soumis les notaires en conformité avec les règles spécifiques les régissant;
- j) portant sur la fourniture de denrées alimentaires, de boissons ou d'autres biens ménagers de consommation courante, qui sont livrés physiquement par un professionnel lors de tournées fréquentes et régulières au domicile, au lieu de résidence ou de travail du consommateur ;
- k) portant sur les services de transport de passagers;
- l) conclus au moyen de distributeurs automatiques ou de sites commerciaux automatisés ;
- m) conclus avec des opérateurs de télécommunications au moyen de téléphones publics payants aux fins de l'utilisation de ces derniers ou conclus aux fins de l'utilisation d'une connexion unique par téléphone, par internet ou par télécopie établie par le consommateur
- n) portant sur des transactions intéressant la vie quotidienne et qui sont exécutés dès leur conclusion.

(4) a) Si le droit applicable au contrat est le droit d'un Etat membre, le consommateur ne peut renoncer aux droits qui lui sont conférés par le présent article.

b) Toute clause contraire au paragraphe qui précède est réputée nulle et non écrite.

(5) Le présent article s'applique sans préjudice d'exigences en matière d'information prévues par d'autres dispositions légales pouvant exister dans des secteurs spécifiques.

(6) Le non-respect d'une ou plusieurs obligations d'informations essentielles peut entraîner la nullité du contrat. Cette nullité ne peut toutefois être invoquée que par le consommateur. »

3° Le Chapitre 2 est renuméroté en Chapitre 3 et l'article L. 112 est renuméroté en article L. 113.

4° A l'article L. 113-2 est ajouté un nouveau paragraphe (4) libellé comme suit:

« (4) Lorsque, dans une communication commerciale telle que définie à l'article L. 222-12, il est fait référence au prix de vente d'un produit ou d'un service, ce dernier doit être indiqué en conformité avec le présent chapitre. Lorsqu'un prix exact ne peut être déterminé, le professionnel doit indiquer la méthode de détermination du prix, permettant au consommateur de vérifier ce dernier. »

5° Les paragraphes 1 et 2 de l'article L. 113-9 prennent la teneur suivante:

« (1) Les infractions aux articles L. 113-1 à L. 113-8 sont punies d'une amende de 25 à 1.000 euros. Les amendes prévues au présent article sont de nature contraventionnelle.

(2) Ces infractions peuvent être punies par des avertissements taxés, décernés par les fonctionnaires de la police grand-ducale habilités à cet effet par le directeur général de la police grand-ducale.»

6° A l'article L. 113-9 est ajouté un nouveau paragraphe 9 libellé comme suit:

«(9) Une amende de 50 à 2.000 euros peut être prononcée si le professionnel a de nouveau commis une infraction aux articles L. 113-1 à L. 113-8, et ce avant l'expiration d'un délai de trois ans à partir du jour où une précédente condamnation en matière d'indication des prix est devenue irrévocable ou à partir du jour où l'intéressé s'est acquitté d'un avertissement taxé encouru du chef d'une même contravention. »

7° A l'article L. 121-1, paragraphe (2) le point 5) est supprimé et remplacé par l'actuel point 6).

8° A l'article L. 122-4., point 15), le premier bout de phrase « Sans préjudice des articles 6 à 11 de la loi modifiée du 30 juillet 2002 sanctionnant la concurrence déloyale, » est supprimé.

9° A l'article L. 122-4, point 19), il est inséré entre les mots « Affirmer » et « qu'un concours est organisé » les termes « , dans le cadre d'une pratique commerciale déloyale, ».

10° L'article L. 122-7, point 2, prend la teneur suivante:

« 2) Effectuer des visites personnelles au domicile du consommateur, sans tenir compte du refus du consommateur d'être démarché ou sollicité ou en ignorant sa demande de voir le prêteur ou l'intermédiaire de crédit quitter les lieux ou de ne pas y revenir, sans préjudice de dispositions légales ou réglementaires en vue d'assurer l'exécution d'une obligation contractuelle. »

11° A l'article L. 122-7, point 3, avant dernière ligne, il est inséré entre le mot « loi » et « du 30 mai 2005 » le mot « modifiée ».

Art. 3. Le Livre 2 du Code de la consommation est modifié comme suit:

1° L'article L. 211-7 prend la teneur suivante :

« **Art. L. 211-7.**

(1) Lorsque du fait du choix des parties le droit d'un pays tiers est applicable au contrat, le consommateur ne saurait être privé de la protection accordée par la législation nationale d'un des Etats membres, avec le territoire duquel le contrat présente un lien étroit, qui transpose les directives de l'Union européenne suivantes:

- la directive 1999/44/CE du Parlement et du Conseil du 25 mai 1999 sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation;
- la directive 1993/13/CE du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs;
- la directive 2008/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2008 concernant les contrats de crédit aux consommateurs et abrogeant la directive 87/102/CEE du Conseil;
- la directive 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

(2) Le paragraphe précédent ne s'applique pas aux clauses abusives figurant dans :

- a) un contrat de transport,
- b) un contrat de fourniture lorsque les services dus au consommateur doivent être fournis exclusivement dans un pays autre que celui dans lequel il a sa résidence habituelle.

Il s'applique néanmoins au contrat offrant pour un prix global des prestations combinées de transport et de logement.

(3) Lorsque le droit applicable au contrat est celui d'un pays tiers, le règlement (CE) n° 593/2008 devrait s'appliquer afin de déterminer si le consommateur continue de bénéficier de la protection garantie par la directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du

Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil. »

2° L'article L. 212-10 prend la teneur suivante:

« Constitue une garantie commerciale, tout engagement d'un professionnel ou d'un producteur à l'égard d'un consommateur, en plus de ses obligations légales tenant à la garantie de conformité, en vue

- de rembourser le prix d'achat, ou
- de remplacer ou de réparer le bien, ou
- de prêter tout autre service en relation avec le bien si ce dernier ne correspond pas aux spécificités ou à d'autres éléments éventuels non liés à la conformité énoncés dans la déclaration de garantie ou dans la publicité correspondante faite au moment de la conclusion du contrat ou avant celle-ci. »

3° A la suite de l'article L. 212-13 il est inséré un nouveau Chapitre 3 qui prend la teneur suivante:

« Chapitre 3. Autres droits des consommateurs »

Section 1. Champ d'application

Art. L. 213-1.

(1) Au sens du présent chapitre, on entend par :

- 1) « bien » : tout objet mobilier corporel, sauf les objets vendus sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice; l'eau, le gaz et l'électricité sont considérés comme des "biens" au sens de la présente directive lorsqu'ils sont conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée;
- 2) « contrat de vente » : tout contrat en vertu duquel le professionnel transfère ou s'engage à transférer la propriété des biens au consommateur et le consommateur paie ou s'engage à payer le prix de ceux-ci, y compris les contrats ayant à la fois pour objet des biens et des services ;
- 3) « contrat de service » : tout contrat autre qu'un contrat de vente en vertu duquel le professionnel fournit ou s'engage à fournir un service au consommateur et le consommateur paie ou s'engage à payer le prix de celui-ci.

(2) Les articles L. 213-2 et L. 213-4 s'appliquent aux contrats de vente. Ils ne s'appliquent pas aux contrats portant sur la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, de chauffage urbain ou de contenu numérique non fourni sur un support matériel.

(3) Les articles L. 213-3, L. 213-5 à L. 213-7 sont applicables aux contrats de vente et de service ainsi qu'aux contrats de fourniture d'eau, de gaz, d'électricité, de chauffage urbain ou de contenu numérique.

(4) Le présent chapitre ne s'applique pas aux contrats visés à l'article L. 112-1, paragraphe (3).

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, le présent chapitre s'applique aux contrats visés au point n) de l'article L. 112-1, paragraphe (3).

Section 2. Livraison

Art. L. 213-2.

(1) Sauf convention contraire, le professionnel doit livrer le bien en transférant la possession physique ou le contrôle au consommateur sans retard justifié, mais au plus tard dans un délai de trente jours après la conclusion du contrat.

(2) En cas de défaut de livraison du bien par le professionnel au moment convenu avec le consommateur ou dans le délai prévu au paragraphe (1), le consommateur met en demeure le professionnel, par lettre recommandée avec accusé de réception, d'effectuer la livraison dans un délai supplémentaire adapté aux circonstances.

Si le professionnel n'effectue pas la livraison dans ledit délai supplémentaire, le consommateur a le droit de mettre fin au contrat.

La preuve relative aux deux alinéas précédents incombe au consommateur.

Le présent article ne prive pas le consommateur du droit d'exercer toute action contractuelle ou extra-contractuelle qui lui est reconnue par la loi.

Le premier alinéa ne s'applique pas :

- a) lorsque le professionnel a refusé de livrer le bien, ou
- b) lorsque la livraison dans le délai de livraison est essentielle, compte tenu de toutes les circonstances qui entourent la conclusion du contrat, ou
- c) lorsque le consommateur a informé le professionnel, avant la conclusion du contrat, que la livraison à une date précise ou au plus tard à une date déterminée est essentielle.

Dans les cas a) à c), si le professionnel n'effectue pas la livraison du bien au moment convenu avec le consommateur ou dans le délai prévu au paragraphe (1), le consommateur a le droit de mettre fin au contrat immédiatement sans qu'il ait besoin d'enjoindre au professionnel d'effectuer la livraison dans un délai supplémentaire.

Le consommateur doit être remboursé sans retard excessif des sommes qu'il a, le cas échéant, versées en paiement. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours, la somme due est de plein droit majorée au taux de l'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour suivant l'expiration de ce délai.

Section 3. Frais pour l'utilisation du moyen de paiement

Art. L. 213-3.

S'agissant de l'utilisation d'un moyen de paiement donné, le professionnel ne peut pas facturer au consommateur des frais supérieurs aux coûts qu'il supporte lui-même pour l'utilisation de ces mêmes moyens de paiement.

Par dérogation à l'article L. 213-1, paragraphe (4), le présent article s'applique aux contrats de transport de passagers.

Section 4. Transfert du risque

Art. L. 213-4.

Pour ce qui est des contrats prévoyant que le professionnel expédie les biens au consommateur, le risque de perte ou d'endommagement des biens est transféré au consommateur lorsque ce dernier, ou un tiers désigné par le consommateur et autre que le transporteur, prend physiquement possession de ces biens. Cependant, le risque est transféré au consommateur à la livraison du bien au transporteur dès lors que ce dernier a été chargé du transport des biens par le consommateur et que le choix n'a pas été proposé par le professionnel, sans préjudice des droits dont le consommateur dispose à l'égard du transporteur.

Section 5. Communication au téléphone

Art. L. 213-5.

Lorsque le professionnel exploite une ligne de téléphone pour le contacter par téléphone au sujet du contrat conclu, le consommateur, lorsqu'il contacte le professionnel, ne doit pas être tenu de payer plus que le tarif de base.

Le premier alinéa est sans préjudice du droit des prestataires de services de télécommunications à facturer de tels appels.

Section 6. Paiements supplémentaires

Art. L. 213-6.

Avant que le consommateur soit lié par un contrat ou une offre, le professionnel doit obtenir le consentement exprès du consommateur à tout paiement supplémentaire à la rémunération convenue au titre de l'obligation contractuelle principale du professionnel. Si le professionnel n'a pas obtenu le consentement exprès du consommateur, mais qu'il l'a déduit en ayant recours à des options par défaut que le consommateur doit rejeter pour éviter le paiement supplémentaire, le consommateur peut prétendre au remboursement de ce paiement.

Par dérogation à l'article L. 213-1, paragraphe (4), le présent article s'applique aux contrats de transport de passagers.

Section 7. Fourniture non demandée d'un bien ou service

Art. L. 213-7.

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

La charge de la preuve concernant la demande d'une fourniture incombe au professionnel. »

4° L'intitulé « *Section 1. Informations précontractuelles* » est déplacé après l'article L. 222-1.

5° A l'article L. 221-1 sont ajoutés entre les mots «contrats à distance» et «, aux contrats d'utilisation» les mots «et hors établissement».

6° L'article L. 221-3, paragraphe 1^{er}, prend la teneur suivante:

« (1) Pour tout contrat visé par les chapitres 2 à 4 du présent titre, le consommateur a le droit de se rétracter par écrit ou sur tout autre support durable, sans indication de motif et sans pénalité, dans un délai de quatorze jours calendrier. Si le dernier jour du délai n'est pas un jour ouvrable, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.

Par dérogation à l'alinéa premier, pour les contrats visés à la première section du chapitre 2, le consommateur a le droit de se rétracter oralement. »

7° Le paragraphe (2) de l'article L. 221-3 est supprimé. Les paragraphes (3) et (4) actuels deviennent les nouveaux paragraphes (2) et (3).

8° A l'article L. 221-3, nouveau paragraphe (3), le mot « posté » est remplacé par le mot « adressé ».

9° L'intitulé du Chapitre 2 du Titre 2 prend la teneur suivante:

« Contrats à distance et hors établissement ».

10° Les articles L. 222-1 à L. 222-11 prennent la teneur suivante:

« Art. L. 222-1.

Au sens du présent chapitre, on entend par :

- 1) « contrat à distance » : tout contrat conclu entre un professionnel et un consommateur dans le cadre d'un système organisé de vente ou de prestation de service à distance, sans la présence physique simultanée du professionnel et du consommateur, par le recours exclusif à une ou plusieurs techniques de communication à distance, jusqu'au moment, et, y compris au moment où le contrat est conclu;
- 2) « contrat hors établissement » : tout contrat conclu entre un professionnel et un consommateur :
 - conclu en la présence physique simultanée du professionnel et du consommateur, dans un lieu qui n'est pas l'établissement commercial du professionnel ; ou
 - ayant fait l'objet d'une offre du consommateur dans les mêmes circonstances, comme indiqué au point a) ; ou
 - conclu dans l'établissement commercial du professionnel ou au moyen d'une technique de communication à distance immédiatement après que le consommateur a été sollicité personnellement et individuellement dans un lieu qui n'est pas l'établissement

- commercial du professionnel, en la présence physique simultanée du professionnel et du consommateur ; ou
- conclu pendant une excursion organisée par le professionnel ayant pour but ou pour effet de promouvoir et de vendre des biens ou des services au consommateur ;
- 3) «établissement commercial»:
 - a) tout site commercial immeuble où le professionnel exerce son activité en permanence ;
ou
 - b) tout site commercial meuble où le professionnel exerce son activité de manière habituelle ;
 - 4) « bien » : tout objet mobilier corporel, sauf les objets vendus sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice; l'eau, le gaz et l'électricité sont considérés comme des «biens» au sens du présent chapitre lorsqu'ils sont conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée;
 - 5) «bien fabriqué d'après les spécifications du consommateur» : bien non préfabriqué réalisé sur la base d'un choix individuel ou d'une décision du consommateur;
 - 6) « technique de communication à distance » : tout moyen qui, sans présence physique et simultanée du professionnel et du consommateur, peut être utilisé pour la conclusion du contrat entre ces parties ;
 - 7) « opérateur de technique de communication » : toute personne physique ou morale, publique ou privée, dont l'activité professionnelle consiste à mettre à la disposition des professionnels une ou plusieurs techniques de communication à distance ;
 - 8) « service financier » : tout service ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance, aux retraites individuelles, aux investissements et aux paiements ;
 - 9) « services de la société de l'information » : tout service presté, normalement contre rémunération, à distance par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services
 - 10) « contrat accessoire » : un contrat en vertu duquel le consommateur acquiert des biens ou services afférents à un contrat à distance ou à un contrat hors établissement, ces biens ou services étant fournis par le professionnel ou un tiers sur la base d'un accord conclu entre ce dernier et le professionnel.

Section 1. Contrats à distance et hors établissement hors services financiers

Sous-section 1. Champ d'application

Art. L. 222-2.

(1) La présente section s'applique aux contrats à distance et hors établissement, à l'exception des contrats visés à l'article L. 112-1, paragraphe (3).

La présente section ne s'applique pas aux contrats conclus hors établissement pour lesquels le paiement à charge du consommateur ne dépasse pas 50 euros, à l'exception des contrats visés à l'article L. 222-8.

(2) Par dérogation au premier paragraphe, la présente section s'applique aux contrats visés au point n) de l'article L. 112-1, paragraphe (3).

Sous-section 2. Informations précontractuelles concernant les contrats à distance

Art. L. 222-3.

(1) En plus des informations mentionnées à l'article L. 221-2, le professionnel doit fournir au consommateur, avant que ce dernier ne soit lié par le contrat ou par une offre du même type, sous une forme claire et compréhensible, les informations suivantes qui engagent contractuellement le professionnel:

- a) les principales caractéristiques du bien ou du service, dans la mesure appropriée au support de communication utilisé et au bien ou service concerné ;
- b) l'adresse géographique de l'établissement du professionnel ainsi que son numéro de téléphone, son numéro de télécopieur et son adresse électronique, lorsqu'ils sont disponibles, pour permettre au consommateur de le contacter rapidement et de communiquer avec lui efficacement et, le cas échéant, l'adresse géographique et l'identité du professionnel pour le compte duquel il agit, ainsi qu' en cas de contact par la voie électronique, les coordonnées du prestataire de service de certification le cas échéant auprès duquel le professionnel a obtenu un certificat ;
- c) si elle diffère de l'adresse fournie conformément au point b), l'adresse géographique du siège commercial du professionnel et, s'il y a lieu, celle du professionnel pour le compte duquel il agit, à laquelle le consommateur peut adresser une éventuelle réclamation;
- d) s'il y a lieu, tous les frais supplémentaires de transport, de livraison ou d'affranchissement qui s'additionnent au prix, et tous les autres frais éventuels ou, lorsque de tels frais supplémentaires ne peuvent raisonnablement être calculés à l'avance, la mention qu'ils peuvent être exigibles. Dans le cas d'un contrat à durée indéterminée ou d'un contrat assorti d'un abonnement, le prix total inclut le total des frais par période de facturation. Lorsque de tels contrats sont facturés à un tarif fixe, le prix total inclut également le total des coûts mensuels. Lorsque le coût total ne peut être raisonnablement calculé à l'avance, le mode de calcul du prix est communiqué;
- e) le coût de l'utilisation de la technique de communication à distance, lorsqu'il est calculé sur une base autre que le tarif de base ;
- f) la date à laquelle le professionnel s'engage à livrer les biens ou à exécuter les services et, le cas échéant, les modalités prévues par le professionnel pour le traitement des réclamations;
- g) lorsque le droit de rétractation existe, les conditions, le délai et les modalités d'exercice de ce droit conformément à l'article 222-9, paragraphe (5), ainsi que le modèle de formulaire de rétractation repris dans un règlement grand-ducal;
- h) le cas échéant, le fait que le consommateur devra supporter les frais de renvoi en cas d'exercice du droit de rétractation et si le bien, en raison de sa nature, ne peut normalement pas être renvoyé par la poste, le coût de renvoi du bien;
- i) au cas où le consommateur exercerait le droit de rétractation après avoir présenté une demande conformément à l'article L. 222-4, paragraphe (7), l'information selon laquelle le consommateur est tenu de payer des frais raisonnables au professionnel conformément à l'article L. 222-10, paragraphe (6);
- j) lorsque le droit de rétractation n'est pas prévu conformément à l'article L. 222-9, paragraphe (7), l'information selon laquelle le consommateur ne bénéficiera pas de ce droit ou, le cas échéant, les circonstances dans lesquelles le consommateur perd son droit de rétractation;
- k) le rappel de l'existence d'une garantie légale de conformité pour les biens ;

- l) le cas échéant, l'existence d'une assistance après-vente, d'un service après-vente et de garanties commerciales, ainsi que les conditions y afférentes;
- m) l'existence de codes de conduite applicables, tels que définis à l'article 121-2, point 4 et comment en obtenir une copie, le cas échéant;
- n) la durée du contrat, s'il y a lieu, ou, s'il s'agit d'un contrat à durée indéterminée ou à reconduction automatique, les conditions de résiliation du contrat ;
- o) s'il a lieu, la durée minimale des obligations du consommateur au titre du contrat ;
- p) le cas échéant, l'existence d'une caution ou d'autres garanties financières à payer ou à fournir par le consommateur à la demande du professionnel, ainsi que les conditions y afférentes;
- q) s'il y a lieu, les fonctionnalités du contenu numérique, y compris les mesures de protection technique applicables;
- r) s'il y a lieu, toute interopérabilité pertinente du contenu numérique avec certains matériels ou logiciels dont le professionnel a ou devrait raisonnablement avoir connaissance;
- s) le cas échéant, la possibilité de recourir à une procédure extrajudiciaire de réclamation et de réparation à laquelle le professionnel est soumis et les modalités d'accès à celle-ci.

(2) Le paragraphe (1) s'applique également aux contrats portant sur la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ainsi que de chauffage urbain et de contenu numérique non fourni sur un support matériel.

(3) Dans le cas d'une enchère publique, les informations visées à l'article L. 221-2, paragraphe (1), point a) et au paragraphe (1), points b) et c) du présent article peuvent être remplacées par des renseignements équivalents concernant le notaire ou l'huissier de justice.

(4) Les informations visées à l'article L. 221-2, paragraphe (1), point e) et au paragraphe (1), points g), h) et i), peuvent être fournies au moyen des informations standardisées sur la rétractation reprises dans un règlement grand-ducal. Le professionnel a respecté les obligations d'information énoncées à l'article L. 221-2, paragraphe (1), point e) et au paragraphe (1), points g), h) et i), s'il a fourni lesdites informations au consommateur, correctement complétées.

(5) Les informations visées à l'article L. 221-2, paragraphe (1) et au paragraphe (1) font partie intégrante du contrat à distance et ne peuvent être modifiées, à moins que les parties contractantes n'en décident autrement de manière expresse.

(6) Si le professionnel n'a pas respecté les obligations d'information relatives aux frais supplémentaires et aux autres frais visées au paragraphe (1), point d), ou aux frais de renvoi du bien, visées au paragraphe (1), point h), le consommateur ne supporte pas ces frais.

(7) Les exigences en matière d'information prévues par la présente sous-section et la sous-section 3 s'appliquent sans préjudice d'exigences supplémentaires prévues par la loi modifiée du 14 août 2000 sur le commerce électronique et par la loi modifiée du 24 mai 2011 relative aux services dans le marché intérieur.

(8) Si une disposition de la loi de la loi modifiée du 14 août 2000 sur le commerce électronique ou de la loi modifiée du 24 mai 2011 relative aux services dans le marché intérieur concernant le contenu de l'information ou ses modalités de fourniture est contraire à une disposition de la présente sous-section et de la sous-section 3, la disposition de ces sous-sections prime.

Sous-section 3. Obligations formelles concernant les contrats à distance

Article L. 222-4.

(1) Les informations visées à l'article L. 222-3, paragraphe (1) doivent être fournies par le professionnel au consommateur, ou mises à sa disposition par le professionnel sous une forme adaptée à la technique de communication à distance utilisée, dans un langage clair et compréhensible. Dans la mesure où ces informations sont fournies sur un support durable, elles doivent être lisibles.

(2) Si un contrat à distance devant être conclu par voie électronique oblige le consommateur à payer, le professionnel informe le consommateur d'une manière claire et apparente, et directement avant que le consommateur ne passe sa commande, des informations prévues à l'article L. 221-2, paragraphe (1), points a) et c) et à l'article L. 222-3, paragraphe (1), points a), d), n) et o).

Le professionnel veille à ce que le consommateur, lorsqu'il passe sa commande, reconnaît explicitement que celle-ci implique une obligation de payer. Si, pour passer une commande, il faut activer un bouton ou une fonction similaire, le bouton ou la fonction similaire porte uniquement la mention facilement lisible «commande avec obligation de payer» ou une formule analogue, dénuée d'ambiguïté, indiquant que passer la commande oblige à payer le professionnel. Si le professionnel ne respecte pas le présent alinéa, le contrat est nul de plein droit. Cette nullité ne peut, toutefois, être invoquée que par le consommateur.

Par dérogation à l'article L. 222-2, paragraphe (1), le présent paragraphe s'applique aux contrats portant sur les services de transport de passagers.

(3) Les sites de commerce en ligne indiquent clairement et lisiblement, au plus tard lors du début du processus de commande, si des restrictions de livraison s'appliquent et quels moyens de paiement sont acceptés.

(4) Si le contrat est conclu selon une technique de communication à distance qui impose des contraintes d'espace ou de temps pour la présentation des informations, le professionnel fournit, sur la technique en question et avant la conclusion du contrat, au minimum les informations précontractuelles concernant les principales caractéristiques des biens ou des services, l'identité du professionnel, le prix total, le droit de rétractation, la durée du contrat et, dans le cas des contrats à durée indéterminée, les modalités pour mettre fin au contrat, telles qu'énoncées à l'article L. 221-2, paragraphe (1), points a), b), c) et e) et à l'article L. 222-3, paragraphe (1), points a), d), g) et n). Le professionnel fournit au consommateur les autres informations visées à l'article L. 221-2, paragraphe (1) et à l'article L. 222-3, paragraphe (1), sous une forme adaptée conformément au paragraphe (1).

(5) Sans préjudice du paragraphe (4) et de l'article L. 222-11, paragraphe (1), dans le cas où le professionnel contacte le consommateur par téléphone en vue de conclure un contrat à distance, le professionnel indique explicitement au début de toute conversation avec le consommateur son identité et, le cas échéant, l'identité de la personne au nom de laquelle il effectue cet appel téléphonique, et précise la nature commerciale de l'appel.

(6) Lorsqu'un contrat à distance est conclu par téléphone, le professionnel doit confirmer l'offre auprès du consommateur sur un support durable. Le consommateur n'est lié par l'offre qu'après l'avoir signée ou l'avoir acceptée par écrit.

(7) Lorsqu'un consommateur veut que la prestation d'un service ou la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité, lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ou de chauffage urbain commence pendant le délai de rétractation prévu à l'article L. 222-9, paragraphe (2), le professionnel exige du consommateur qu'il en fasse la demande expresse.

(8) Le présent article s'applique sans préjudice des dispositions relatives à la conclusion de contrats et à la passation de commandes par voie électronique telles qu'elles figurent aux articles 50 et 52 de la loi modifiée du 14 août 2000 sur le commerce électronique.

(9) La charge de la preuve concernant le respect des exigences conformément au présent article incombe au professionnel.

Art. L. 222-5.

(1) Le professionnel doit fournir au consommateur, sur un support durable, confirmation du contrat conclu, comprenant toutes les informations mentionnées à l'article L. 221-2, paragraphe (1) et à l'article L. 222-3 paragraphe (1), dans un délai raisonnable après la conclusion du contrat à distance et au plus tard lors de la livraison du bien ou avant le début de l'exécution de la prestation de service à moins que ces informations ne lui aient déjà été fournies préalablement à la conclusion du contrat à distance sur un support durable.

(2) Le cas échéant, le consommateur doit recevoir également, dans les conditions du paragraphe (1), la confirmation de l'accord préalable exprès et la reconnaissance par le consommateur conformément à l'article L. 222-9, paragraphe (7), point m.

Sous-section 4. Informations précontractuelles concernant les contrats hors établissement

Art. L. 222-6.

(1) En plus des informations mentionnées à l'article L. 221-2, le professionnel doit fournir au consommateur, avant que ce dernier ne soit lié par le contrat ou par une offre du même type, sous une forme claire et compréhensible, les informations suivantes qui engagent contractuellement le professionnel:

- a) les principales caractéristiques du bien ou du service, dans la mesure appropriée au support de communication utilisé et au bien ou service concerné;

- b) l'identité du professionnel, notamment son statut, la forme juridique de l'entreprise qu'il représente, le nom commercial et le cas échéant la dénomination sociale de l'entreprise, l'identité du dirigeant de l'entreprise responsable au regard de la loi;
- c) l'adresse géographique du professionnel, ses numéros de téléphones et de télécopieurs, adresses électroniques ainsi que ceux de son entreprise et du responsable de cette dernière, le numéro de son autorisation, agrément ou inscription officielle pour l'activité en cause et l'identité complète et les coordonnées de l'autorité compétente pour l'autorisation, agrément ou inscription, le numéro de registre de commerce ou autre registre public similaire, le nom de ce registre et le numéro d'immatriculation du prestataire ou des moyens équivalents d'identification figurant dans ce registre, le numéro de TVA, et le cas échéant l'assurance ou les garanties financières professionnelles obligatoires pour l'activité en cause, les mêmes indications concernant l'entreprise et son responsable pour le compte de laquelle il agit sont obligatoires;
- d) si elle diffère de l'adresse fournie conformément au point c), l'adresse géographique du siège commercial et le cas échéant du siège social de l'entreprise et, s'il y a lieu, celle (s) du professionnel pour le compte duquel il agit, à laquelle le consommateur peut adresser une éventuelle réclamation;
- e) s'il y a lieu, tous les frais supplémentaires de transport, de livraison ou d'affranchissement qui s'ajoutent au prix et tous les autres frais éventuels ou, lorsque de tels frais supplémentaires ne peuvent raisonnablement être calculés à l'avance, la mention qu'ils peuvent être exigibles. Dans le cas d'un contrat à durée indéterminée ou d'un contrat assorti d'un abonnement, le prix total inclut le total des frais par période de facturation. Lorsque de tels contrats sont facturés à un tarif fixe, le prix total inclut également le total des coûts mensuels. Lorsque le coût total ne peut être raisonnablement calculé à l'avance, le mode de calcul du prix doit être communiqué;
- f) le coût de l'utilisation de la technique de communication à distance pour la conclusion du contrat, lorsque ce coût est calculé sur une base autre que le tarif de base;
- g) la date à laquelle le professionnel s'engage à livrer les biens ou à exécuter les services et, le cas échéant, les modalités prévues par le professionnel pour le traitement des réclamations;
- h) lorsque le droit de rétractation existe, les conditions, le délai et les modalités d'exercice de ce droit conformément à l'article L. 222-9, paragraphe (5), ainsi que le modèle de formulaire de rétractation repris dans un règlement grand-ducal;
- i) le cas échéant, le fait que le consommateur devra supporter les frais de renvoi du bien en cas de rétractation;
- j) au cas où le consommateur exercerait le droit de rétractation après avoir présenté une demande conformément à l'article L. 222-7, paragraphe (3), l'information selon laquelle le consommateur est tenu de payer des frais raisonnables au professionnel conformément à l'article L. 222-10, paragraphe (6);
- k) lorsque le droit de rétractation n'est pas prévu conformément à l'article L. 222-9, paragraphe (7), l'information selon laquelle le consommateur ne bénéficiera pas de ce droit ou, le cas échéant, les circonstances dans lesquelles le consommateur perd son droit de rétractation;
- l) le rappel de l'existence d'une garantie légale de conformité pour les biens;
- m) le cas échéant, l'existence d'une assistance après-vente au consommateur, d'un service après-vente et de garanties commerciales, ainsi que les conditions y afférentes;
- n) l'existence de codes de conduite applicables, tels que définis à l'article 121-2, point 4 et comment en obtenir une copie, le cas échéant;

- o) la durée du contrat, s'il y a lieu, ou, s'il s'agit d'un contrat à durée indéterminée ou à reconduction automatique, les conditions de résiliation du contrat;
- p) s'il y a lieu, la durée minimale des obligations du consommateur au titre du contrat;
- q) le cas échéant, l'existence d'une caution ou d'autres garanties financières à payer ou à fournir par le consommateur à la demande du professionnel, ainsi que les conditions y afférentes;
- r) s'il y a lieu, les fonctionnalités du contenu numérique, y compris les mesures de protection technique applicables;
- s) s'il y a lieu, toute interopérabilité pertinente du contenu numérique avec certains matériels ou logiciels dont le professionnel a ou devrait raisonnablement avoir connaissance;
- t) le cas échéant, la possibilité de recourir à une procédure extrajudiciaire de réclamation et de réparation à laquelle le professionnel est soumis et les modalités d'accès à celle-ci.

(2) Le paragraphe (1) s'applique également aux contrats portant sur la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ainsi que de chauffage urbain et de contenu numérique non fourni sur un support matériel.

(3) Dans le cas d'une enchère publique, les informations visées à l'article L. 221-2, paragraphe (1), point a) et au paragraphe (1), points b) et c) du présent article, peuvent être remplacées par des renseignements équivalents concernant le notaire ou l'huissier de justice.

(4) Les informations visées à l'article L. 221-2, paragraphe (1), point e) et au paragraphe (1), points h), i) et j), peuvent être fournies au moyen des informations standardisées sur la rétractation reprises dans un règlement grand-ducal. Le professionnel a respecté les obligations d'information énoncées à l'article L. 221-2, paragraphe (1), point e) et au paragraphe (1), points h), i) et j), s'il a fourni lesdites informations au consommateur, correctement complétées.

(5) Les informations visées à l'article L. 221-2, paragraphe (1) et au paragraphe (1) font partie intégrante du contrat hors établissement et ne peuvent être modifiées, à moins que les parties contractantes n'en décident autrement de manière expresse.

(6) Si le professionnel n'a pas respecté les obligations d'information relatives aux frais supplémentaires et aux autres frais visées au paragraphe (1), point e), ou aux frais de renvoi du bien, visées au paragraphe (1), point i), le consommateur ne supporte pas ces frais.

(7) Les exigences en matière d'information prévues par la présente sous-section et de la sous-section 5 s'appliquent sans préjudice d'exigences supplémentaires prévues par la loi modifiée du 24 mai 2011 relative aux services dans le marché intérieur.

(8) Si une disposition de la loi de la loi modifiée du 24 mai 2011 relative aux services dans le marché intérieur concernant le contenu de l'information ou ses modalités de fourniture est contraire à une disposition de la présente sous-section ou de la sous-section 5, la disposition de ces sous-sections prime.

Sous-section 5. Obligations formelles concernant les contrats hors établissement

Art. L. 222-7.

(1) Le professionnel fournit les informations prévues à l'article L. 222-6, paragraphe (1) au consommateur sur papier ou, moyennant accord du consommateur, sur un autre support durable. Ces informations sont lisibles et rédigées dans un langage clair et compréhensible.

(2) Le professionnel fournit au consommateur une copie du contrat signé ou la confirmation du contrat sur papier ou, moyennant accord du consommateur, sur un autre support durable, y compris, le cas échéant, la confirmation de l'accord exprès préalable et de la reconnaissance par le consommateur conformément à l'article L. 222-9, paragraphe (7), point m, dans un délai raisonnable après la conclusion du contrat hors établissement et au plus tard lors de la livraison du bien ou avant le début de l'exécution de la prestation de service.

(3) Lorsqu'un consommateur veut que la prestation d'un service ou la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité, lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ou de chauffage urbain commence pendant le délai de rétractation prévu à l'article L. 222-9, paragraphe (2), le professionnel est tenu d'exiger du consommateur qu'il en fasse la demande expresse sur un support durable.

(4) En ce qui concerne les contrats hors établissement par lesquels le consommateur a explicitement fait appel aux services du professionnel pour effectuer des travaux de réparation ou de maintenance et en vertu desquels le professionnel et le consommateur exécutent immédiatement leurs obligations contractuelles et le paiement à effectuer par le consommateur ne dépasse pas 200,- EUR:

- a) le professionnel fournit au consommateur les informations visées à l'article L. 221-2, paragraphe (1), point a) et à l'article L. 222-6, paragraphe (1), points b) et c), et les informations sur le prix ou le mode de calcul du prix ainsi qu'une estimation du prix total, sur papier ou, moyennant accord du consommateur, sur un autre support durable; le professionnel fournit les informations visées à l'article L. 222-6, paragraphe (1), points a), h) et k), mais il peut choisir de ne pas les fournir sur papier ou sur un autre support durable, moyennant accord exprès du consommateur;
- b) la confirmation du contrat fournie conformément au paragraphe (2) du présent article contient les informations prévues à l'article L. 221-2, paragraphe (1) et à l'article L. 222-6, paragraphe (1).

(5) La charge de la preuve concernant le respect des exigences conformément au présent article incombe au professionnel.

Sous-section 6. Vente de porte en porte

Art. L. 222-8.

(1) Tout contrat conclu en dehors d'un établissement commercial suite à un démarchage, ou à une sollicitation de commandes lors d'une visite ou suite à une visite (non autorisée) par ou pour un professionnel au domicile d'un consommateur ayant manifesté son refus d'être démarché ou

sollicité en apposant un autocollant, une vignette ou toute autre indication ad hoc sur la porte d'entrée de sa maison, de son appartement ou de l'entrée principale de l'immeuble dans lequel est sis son appartement ou ayant adhéré à une liste de consommateurs refusant tout démarchage ou sollicitation de commandes est nul de plein droit. Cette nullité ne peut toutefois être invoquée que par le consommateur.

(2) Ceux qui ne respectent pas le refus du consommateur d'être démarché et/ou sollicité tel que prévu au paragraphe (1) sont punis d'une amende de 251 euros à 120.000 euros.

La confiscation des biens faisant l'objet du démarchage ou de la sollicitation de commandes tels que décrits au paragraphe (1) et celle des véhicules qui ont servi à transporter le matériel et la main d'œuvre nécessaires à l'offre de vente ou à la vente ou à l'offre de prestation de services ou à la prestation de services au domicile du consommateur dans le cadre de l'offre de contrat ou de contrat en dehors d'un établissement commercial suite à un démarchage, ou à une sollicitation de commandes lors d'une visite ou suite à une visite (non autorisée) par ou pour un professionnel au domicile d'un consommateur sans tenir compte de son refus d'être démarché ou sollicité ou en ignorant sa demande de voir le professionnel quitter les lieux ou de ne pas y revenir pourra être ordonnée aux frais du contrevenant, même s'ils ne sont pas la propriété de l'auteur de l'infraction. S'ils n'ont pas été saisis, le contrevenant peut être condamné à en payer la valeur.

En cas de récidive dans l'année, la confiscation ou la condamnation à la valeur des biens et véhicules non saisis est obligatoire.

Sous-section 7. Droit de rétractation dans les contrats à distance et hors établissement

Art. L. 222-9.

(1) En dehors des cas où les exceptions prévues au paragraphe (7) du présent article s'appliquent, le consommateur dispose d'un délai de quatorze jours calendriers pour se rétracter d'un contrat à distance ou d'un contrat hors établissement sans avoir à motiver sa décision et sans encourir d'autres coûts que ceux prévus à l'article L. 222-10.

(2) Sans préjudice du paragraphe (3) du présent article, le délai de rétractation visé au paragraphe

(1) expire après une période de quatorze jours à compter :

- a) en ce qui concerne les contrats de service, du jour de la conclusion du contrat;
- b) en ce qui concerne les contrats de vente, du jour où le consommateur ou un tiers autre que le transporteur et désigné par le consommateur prend physiquement possession du bien ou:
 - i. dans le cas de biens multiples commandés par le consommateur dans une seule commande et livrés séparément, du jour où le consommateur ou un tiers autre que le transporteur et désigné par le consommateur prend physiquement possession du dernier bien;
 - ii. dans le cas de la livraison d'un bien composé de lots ou de pièces multiples, du jour où le consommateur ou un tiers autre que le transporteur et désigné par le consommateur prend physiquement possession du dernier lot ou de la dernière pièce;

- iii. dans le cas des contrats portant sur la livraison régulière de biens pendant une période de temps définie, du jour où le consommateur ou un tiers autre que le transporteur et désigné par le consommateur prend physiquement possession du premier bien;
- c) en ce qui concerne les contrats portant sur la fourniture d'eau, de gaz et d'électricité lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ainsi que de chauffage urbain et de contenu numérique non fourni sur un support matériel, du jour de la conclusion du contrat.

(3) Si le professionnel omet d'informer le consommateur de son droit de rétractation comme l'exige l'article L. 222-3, paragraphe (1), point g) et l'article L. 222-6, paragraphe (1), point h), le délai de rétractation expire au terme d'une période de douze mois et prend cours à la fin du délai de rétractation initial, déterminé conformément au paragraphe (2) du présent article.

(4) Si le professionnel a communiqué au consommateur les informations visées au paragraphe (3) du présent article dans un délai de douze mois à compter du jour visé au paragraphe (2) du présent article, le délai de rétractation expire au terme d'une période de quatorze jours à compter du jour de la réception de ces informations par le consommateur.

(5) Le consommateur informe le professionnel, avant l'expiration du délai de rétractation, de sa décision de se rétracter du contrat. Pour ce faire, le consommateur peut soit:

- a) utiliser le modèle de formulaire de rétractation repris dans un règlement grand-ducal; ou
- b) faire une autre déclaration dénuée d'ambiguïté exposant sa décision de se rétracter du contrat.

Le professionnel peut donner au consommateur, en plus des possibilités visées au premier alinéa du présent paragraphe, la faculté de remplir et de transmettre en ligne, sur le site internet du professionnel, soit le modèle de formulaire de rétractation visé audit alinéa et repris dans un règlement grand-ducal, soit une autre déclaration dénuée d'ambiguïté. Dans ces cas, le professionnel est tenu de communiquer sans délai au consommateur un accusé de réception de la rétractation sur un support durable.

La charge de la preuve concernant l'exercice du droit de rétractation conformément au présent article incombe au consommateur.

(6) L'exercice du droit de rétractation a pour effet d'éteindre l'obligation des parties:

- a) d'exécuter le contrat à distance ou le contrat hors établissement; ou
- b) de conclure le contrat à distance ou hors établissement, dans les cas où le consommateur a fait une offre.

Lorsque le prix d'un bien ou d'un service est entièrement ou partiellement couvert par un crédit accordé au consommateur par le professionnel ou par un tiers, sur la base d'un accord conclu entre ce dernier et le professionnel, l'exercice par le consommateur de son droit de rétractation entraîne la résiliation, sans pénalité, du contrat de crédit.

Sans préjudice du paragraphe précédent et de l'article L. 224-16 du présent Code, l'exercice par le consommateur de son droit de rétractation d'un contrat à distance ou hors établissement conformément au présent article entraîne la résiliation de tout contrat accessoire, sans frais pour le consommateur, à l'exception des frais prévus à l'article L. 222-10.

(7) Sauf convention contraire, le consommateur ne peut exercer le droit de rétractation pour les contrats :

- a) de fourniture de services après que le service a été pleinement exécuté si l'exécution a commencé avec l'accord préalable exprès du consommateur, et à condition qu'il ait également reconnu qu'il perdra son droit de rétractation une fois que le contrat aura été pleinement exécuté par le professionnel;
- b) de fourniture de biens ou de services dont le prix est fonction des fluctuations sur le marché financier, échappant au contrôle du professionnel et susceptibles de se produire pendant le délai de rétractation ;
- c) de fourniture de biens confectionnés selon les spécifications du consommateur ou nettement personnalisés ;
- d) de fourniture de biens qui sont susceptibles de se détériorer ou de se périmer rapidement ;
- e) de fourniture de biens scellés ne pouvant être renvoyés pour des raisons de protection de la santé ou d'hygiène et qui ont été descellés par le consommateur après la livraison ;
- f) de fourniture de biens qui, après avoir été livrés, et de par leur nature, sont mélangés de manière indissociable avec d'autres articles ;
- g) de fourniture de boissons alcoolisées dont le prix a été convenu au moment de la conclusion du contrat de vente, dont la livraison ne peut être effectuée qu'après trente jours et dont la valeur réelle dépend de fluctuations sur le marché échappant au contrôle du professionnel;
- h) dans lesquels le consommateur a expressément demandé au professionnel de lui rendre visite afin d'effectuer des travaux urgents d'entretien ou de réparation. Si, toutefois, à l'occasion de cette visite, le professionnel fournit des services venant s'ajouter à ceux spécifiquement requis par le consommateur ou des biens autres que les pièces de rechange indispensables aux travaux d'entretien ou de réparation, le droit de rétractation s'applique à ces services ou biens supplémentaires;
- i) de fourniture d'enregistrements audio ou vidéo scellés ou de logiciels informatiques scellés et qui ont été descellés par le consommateur après la livraison;
- j) de fourniture de journaux, de périodiques et de magazines sauf pour les contrats d'abonnement à ces publications;
- k) de ventes conclus lors d'enchères publiques;
- l) de fourniture de services d'hébergement (autres qu'à des fins résidentielles), de transport de biens, de location de voitures, de restauration, ou liés à des activités de loisirs, si le contrat prévoit une date ou une période d'exécution spécifique.
- m) de fourniture d'un contenu numérique non fourni sur un support matériel si l'exécution a commencé avec l'accord préalable exprès du consommateur, et à condition qu'il a également reconnu qu'il perdra ainsi son droit de rétractation.

Art. L. 222-10.

(1) En cas d'exercice du droit de rétractation relatif à un contrat à distance ou hors établissement, le professionnel est tenu au remboursement des paiements reçus de la part du consommateur, y compris, le cas échéant, les frais de livraison. Les seuls frais qui peuvent être imputés au

consommateur en raison de l'exercice de son droit de rétractation sont les frais directs de renvoi des marchandises tels que visés au paragraphe (4) du présent article.

Ce remboursement doit être effectué sans retard excessif et, en tout cas, dans un délai de ~~trente~~ quatorze jours suivant celui où il est informé de la décision du consommateur de se rétracter du contrat conformément à l'article L. 222-9. La somme due est de plein droit majorée du taux de l'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour suivant l'expiration de ce délai.

Le professionnel effectue le remboursement visé aux deux premiers alinéas du présent paragraphe en utilisant le même moyen de paiement que celui utilisé par le consommateur pour la transaction initiale, sauf accord exprès du consommateur pour un autre moyen de paiement et pour autant que le remboursement n'occasionne pas de frais pour le consommateur.

(2) Nonobstant le paragraphe (1) du présent article, le professionnel n'est pas tenu de rembourser les frais supplémentaires si le consommateur a expressément choisi un mode de livraison autre que le mode moins coûteux de livraison standard proposé par le professionnel.

(3) S'agissant des contrats de vente, à moins qu'il ne propose de récupérer lui-même les biens, le professionnel peut différer le remboursement jusqu'à récupération des biens, ou jusqu'à ce que le consommateur ait fourni une preuve d'expédition des biens, la date retenue étant celle du premier de ces faits.

(4) A moins que le professionnel ne propose de récupérer lui-même ces biens, le consommateur renvoie ou rend les biens au professionnel ou à une personne habilitée par ce dernier à recevoir les biens.

Ce renvoi doit être effectué sans retard excessif et, en tout état de cause, au plus tard quatorze jours suivant la communication de sa décision de se rétracter du contrat au professionnel conformément à l'article L. 222-9, paragraphe (5). Ce délai est respecté si le consommateur renvoie les biens avant l'expiration du délai de quatorze jours.

Le consommateur supporte uniquement les coûts directs engendrés par le renvoi des biens, sauf si le professionnel accepte de les prendre à sa charge ou s'il a omis d'informer le consommateur qu'il doit les prendre en charge.

En ce qui concerne les contrats hors établissement, lorsque les biens ont été livrés au domicile du consommateur au moment de la conclusion du contrat, le professionnel récupère les biens à ses frais s'ils ne peuvent pas être renvoyés normalement par la poste en raison de leur nature.

(5) La responsabilité du consommateur n'est engagée qu'à l'égard de la dépréciation des biens résultant de manipulations des biens autres que celles nécessaires pour établir la nature, les caractéristiques et le bon fonctionnement de ces biens. Le consommateur n'est pas responsable, en tout état de cause, de la dépréciation des biens lorsque le professionnel a omis de l'informer de son droit de rétractation conformément à l'article L. 222-3, paragraphe (1), point g) et à l'article L. 222-6, paragraphe (1), point h).

(6) Lorsque le consommateur exerce son droit de rétractation après avoir présenté une demande conformément à l'article L. 222-4, paragraphe (7) ou à l'article L. 222-7, paragraphe (3), il paie au professionnel un montant qui est proportionnel à ce qui a été fourni jusqu'au moment où il a informé le professionnel de l'exercice du droit de rétractation par rapport à l'ensemble des prestations prévues par le contrat. Le montant proportionnel à payer par le consommateur au professionnel est calculé sur la base du prix total convenu dans le contrat. Si le prix total est excessif, le montant approprié est calculé sur la base de la valeur marchande de ce qui a été fourni.

(7) Le consommateur n'est redevable d'aucun coût:

- a) pour la prestation de services ou pour la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité, lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ou de chauffage urbain, en tout ou partie, pendant le délai de rétractation, lorsque:
 - i. le professionnel a omis de fournir les informations visées à l'article L. 222-3, paragraphe (1), points g) ou i) ou à l'article L. 222-6, paragraphe (1), points h) ou j); ou
 - ii. lorsque le consommateur n'a pas expressément demandé que l'exécution commence pendant le délai de rétractation en application de l'article L. 222-4, paragraphe (7) ou de l'article L. 222-7, paragraphe (3); ou
- b) pour la fourniture, en tout ou partie, d'un contenu numérique qui n'est pas fourni sur un support matériel, lorsque:
 - i. le consommateur n'a pas donné son accord préalable exprès pour que l'exécution commence avant la fin du délai de quatorze jours visé à l'article L. 222-9; ou
 - ii. le consommateur n'a pas reconnu perdre son droit de rétractation en donnant son accord; ou
 - iii. le professionnel a omis de fournir une confirmation conformément à l'article L. 222-5, paragraphes 1 et 2 ou à l'article L. 222-7, paragraphe (2).

(8) Sauf disposition contraire du présent article, le consommateur n'encourt aucune responsabilité du fait de l'exercice du droit de rétractation.

Sous-section 8. Dispositions spécifiques et sanctions

Art. L. 222-11.

(1) L'utilisation par un professionnel des techniques de communication à distance suivantes nécessite le consentement préalable du consommateur :

- a) système automatisé d'appel sans intervention humaine (automate d'appel) ;
- b) télécopie ;
- c) téléphone ;
- d) courrier électronique.

Les techniques de communication à distance autres que celles visées au paragraphe précédent, lorsqu'elles permettent une communication individualisée, ne peuvent être utilisées qu'en l'absence d'opposition manifeste du consommateur.

(2) La preuve

- de l'existence et du contenu d'une information précontractuelle,
- d'une confirmation du contrat,
- du respect des délais et du consentement du consommateur

incombe au professionnel. Toute clause contraire est considérée comme abusive au sens de l'article L. 211-2.

(3) Le non-respect d'une ou plusieurs obligations d'information essentielles dans les contrats conclus à distance ou hors établissement peut entraîner la nullité du contrat. Cette nullité ne peut toutefois être invoquée que par le consommateur. »

11° a) L'article L. 222-18, paragraphe (1)^{er}, alinéa 1^{er}, prend la teneur suivante:

« Le délai de rétractation commence à courir conformément à l'article L. 221-3 ou à compter du jour où le consommateur reçoit les conditions contractuelles et les informations, conformément à l'article L. 222-17, paragraphe (1) ou (2), si cette date est postérieure à celle visée à l'article L. 221-3. »

b) A l'article L. 222-18, paragraphe (4), la référence à l'article L. 222-5, paragraphe (4) est remplacée par celle à l'article L. 222-9, paragraphe (6), alinéa 2.

12° A l'article L. 224-3, paragraphes (2), (3) et (4), la référence à l'article L. 224-28 est remplacée par celle à l'article L. 224-27.

13° A l'article L. 224-6, paragraphe (1) in fine, la référence à l'article L. 222-3 est remplacée par celle à l'article L. 222-14.

14° A l'article L. 224-11, paragraphe (5), premier alinéa, première ligne, le texte « Par dérogation au paragraphe (1) » est remplacé par « Par dérogation aux paragraphes (2) à (4) ».

15° A l'article L. 224-16, paragraphe (1), la référence à l'article L. 222-5 est remplacée par celle à l'article L. 222-9, et la référence à l'article 10 de la loi modifiée concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes est supprimée, pour donner au paragraphe (1) la teneur suivante :

« Lorsque le consommateur a exercé pour un contrat concernant la fourniture de biens ou la prestation de services un droit de rétractation fondé sur l'article L. 222-9, l'article L. 222-18 ou l'article L. 223-6 du présent Code ou sur l'article 62-3 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurances, il n'est plus tenu par un contrat de crédit lié. »

16° A l'article L. 224-21, paragraphes (1) et (2), la référence à la loi du 28 décembre 1988 sur le droit d'établissement est remplacée par celle à la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, et le paragraphe (2), alinéa 3 prend la teneur suivante :

« Un règlement grand-ducal arrête les modalités exactes à respecter pour cette inscription. »

17° L'article L. 224-25, paragraphe (3) prend la teneur suivante:

« (3) Sera puni des mêmes peines le prêteur ou l'intermédiaire de crédit qui aura conclu ou tenté de conclure par démarchage à domicile des contrats visés par le présent chapitre, sans tenir compte du refus du consommateur d'être démarché ou sollicité ou en ignorant sa demande de voir le prêteur ou l'intermédiaire de crédit quitter les lieux ou de ne pas y revenir.»

18° A l'article L. 225-5, 1^{er} alinéa, la référence à la loi du 28 décembre 1988 sur le droit d'établissement est remplacée par celle à la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

19° A l'article L. 225-17, première ligne, la référence à l'article L. 225-10 est remplacée par celle à l'article L. 225-16.

Art. 4. Le Livre 3 du Code de la consommation est modifié comme suit:

1° A l'article L. 311-5, paragraphe (4), deuxième ligne, les mots « (CE) n° » avant « 2006/2004 » sont supprimés.

2° A l'article L. 320-1, alinéa 1^{er}, dernière ligne, la référence aux articles L. 112-1 à L. 112-8 est remplacée par celle aux articles L. 113-1 à L. 113-8.

3° L'article L. 320-7 prend la teneur suivante:

« Le magistrat présidant la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale à la requête des organisations visées par l'article L. 313-1 et suivant du présent Code, ou du Ministre ayant la protection des consommateurs dans ses attributions, peut ordonner toute mesure destinée à faire cesser tout acte contraire aux articles L. 111-1, L. 112-1, L. 212-1 à L. 212-13, L. 213-2 à L. 213-7, L. 221-2 et L. 225-1 à L. 225-20 du présent Code et aux règlements d'application y afférents. »

Dispositions modificatives

Art. 5. Les références à des dispositions de la loi du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes, abrogées par la présente loi, sont remplacées par les références aux dispositions correspondantes du Code de la consommation.

Art. 6. A la suite de l'article 12 de la loi modifiée du 30 mai 2005 relative aux dispositions spécifiques de protection de la personne à l'égard du traitement des données à caractère personnel dans le secteur des communications électroniques et portant modification des articles 88-2 et 88-4 du Code d'instruction criminelle, il est inséré un nouvel article 12bis de la teneur suivante:

« Art. 12bis. Action en cessation

(a) Le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale, à la requête de la Commission nationale pour la protection des données, peut ordonner toute mesure destinée à suspendre provisoirement ou à faire cesser tout traitement contraire aux dispositions de la présente loi.

(b) L'ordonnance peut intervenir indépendamment de l'action publique. La mesure ordonnée par le magistrat présidant la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière

commerciale prend toutefois fin en cas de décision d'acquiescement prononcée par le juge pénal et coulée en force de chose jugée.

(c) L'action en cessation est introduite selon la procédure applicable devant le tribunal des référés. Le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale statue comme juge de fond. Le délai d'appel est de quinze jours.

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

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

(e) Tout manquement aux injonctions ou interdictions portées par une décision judiciaire prononcée en vertu du présent article et coulée en force de chose jugée est puni d'une amende de 251 à 50.000 euros. »

Art. 7. La loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales et

- modifiant l'article 542-2 du Code du travail;
- modifiant la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes;
- modifiant la loi modifiée du 10 juin 1999 relative à la profession d'expert-comptable;
- portant abrogation de la loi modifiée du 21 février 1976 ayant pour objet d'instaurer un jour de fermeture hebdomadaire dans les stations de vente de carburant et de lubrifiant pour véhicules automoteurs; est modifiée comme suit :

1° L'article 13(3) est complété par un second alinéa avec la teneur suivante:

« Lorsque des marchandises sont vendues ou offertes en vente à partir d'un véhicule circulant dans les localités, les stationnements sont limités au temps nécessaire pour l'approvisionnement du voisinage immédiat. »

2° L'article 37(1) aura le libellé suivant:

« Toute entreprise établie dans un des Etats membres de l'Union européenne, de l'Espace Economique Européen ou de la Confédération Helvétique peut fournir à titre occasionnel et temporaire des prestations de services et/ou vendre ou offrir en vente ses marchandises à partir d'un véhicule circulant sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg. Les stationnements sont limités au temps nécessaire pour l'approvisionnement du voisinage immédiat.

Le caractère temporaire et occasionnel de la prestation, de la vente ou de l'offre en vente est apprécié au cas par cas, notamment en fonction de la durée de la prestation, des activités de vente ou d'offre en vente, de leur fréquence, de leur périodicité et de leur continuité. »

Dispositions abrogatoires

Art. 8. La loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes est abrogée.

Art. 9. L'article 50, paragraphe (3) de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est abrogé.

Dispositions transitoires

Art. 10. La présente loi s'applique aux contrats conclus après le 13 juin 2014.

Entrée en vigueur

Art. 11. La présente loi entre en vigueur le 13 juin 2014.

EXPOSE DES MOTIFS

Lorsque, en mai 2008, le gouvernement déposait le projet de loi portant introduction d'un Code de la consommation (document parlementaire 5881), les discussions préparatoires au niveau européen pour réaliser une grande révision de l'acquis en matière de protection des consommateurs étaient déjà en cours depuis quelques années. Vu l'incertitude du calendrier communautaire, il avait été décidé de ne pas attendre la conclusion de ces travaux initiés en 2004, mais d'entamer la procédure législative pour lancer la codification du droit de la consommation. Même si la Commission européenne a publié peu après la proposition de directive relative aux droits des consommateurs¹, la décision de procéder de la sorte s'est avérée judicieuse au regard de la négociation longue et difficile de ce dossier.

En effet, l'ambition des instances européennes de vouloir consolider et réformer quatre directives offrant un certain nombre de droits contractuels pour les consommateurs, en l'occurrence la directive 85/577/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 concernant la protection des consommateurs dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux, la directive 1993/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, la directive 1997/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 mai 1999 sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation, s'est heurtée à une opposition farouche de sorte que le projet a dû être redimensionné. Une majorité d'Etats membres n'ont en effet pas souscrit aux objectifs de la Commission européenne que le Luxembourg de son côté avait toujours soutenu et qui sont développés dans l'exposé des motifs et les considérants du texte de 2008. Il s'agissait en résumé d'harmoniser de manière complète le droit communautaire des contrats à la consommation pour « promouvoir un véritable marché intérieur des consommateurs offrant un juste équilibre entre un niveau élevé de protection des consommateurs et la compétitivité des entreprises, dans le respect du principe de subsidiarité. »²

La directive 2011/83/UE relative aux droits des consommateurs

Le compromis finalement retenu après d'âpres discussions se retrouve dans la directive 2011/83/UE relative aux droits des consommateurs (ci-après la « Directive »)³ que le présent projet de loi se propose de transposer.

La Directive renonce à réformer la directive 1993/13/CEE sur les clauses abusives qui continue donc d'exister tout comme les dispositions luxembourgeoises qui la transposent et qui se

¹ Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux droits des consommateurs. COM (2008) 614 final du 8 octobre 2008

² Ibid., considérant 4

³ Directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil

retrouvent aux articles L. 211-2 à L. 211-5. En revanche, s'agissant d'une directive dite à caractère minimal, les Etats membres sont désormais tenus à notifier à la Commission européenne, qui doit, conformément à l'article 32 de la Directive, mettre ces informations à la disposition du grand public via un site internet spécifique, les dispositions allant au-delà du socle commun de la directive 1993/13/CEE. De même, vu l'article 33 de la Directive, une règle similaire s'appliquera dorénavant pour la directive 1999/44/CE qui continue également d'exister. Toutefois, en raison d'une nouvelle définition de la garantie commerciale (article 2, point 14 de la Directive), une modification ponctuelle des règles existantes s'avère nécessaire.

La refonte de l'acquis communautaire en matière de droit de la consommation se limite ainsi aux volets de la vente hors établissement et de la vente à distance pour lesquels les anciens textes, à savoir la directive 85/577/CE et la directive 1997/7/CE, sont abrogés à partir du 13 juin 2014. Un compromis pour ces deux domaines a pu être trouvé au niveau européen du fait qu'il y avait accord sur leur impact transfrontalier important qui nécessitait non seulement une approche commune de l'Union européenne, mais aussi des règles modernisées au vu des immenses développements technologiques et sociétaux des dernières années. Le compromis était aussi devenu possible parce qu'une certaine liberté de légiférer était reconnue aux Etats membres. Ainsi, la Directive « devrait donc définir des règles standard pour les aspects communs des contrats à distance et hors établissement, en s'écartant du principe d'harmonisation minimale présent dans les anciennes directives tout en permettant aux Etats membres de maintenir ou d'adopter des règles nationales concernant certains aspects. »⁴ Nonobstant cette focalisation sur les deux domaines précités, le chapitre IV de la Directive, qui reprend certaines dispositions spécifiques aux contrats de vente repêchées en fin de négociation du chapitre IV de la proposition de directive appelée à remplacer la directive 1999/44/CE, rend nécessaire que le présent projet de loi prévoit au Titre 1 du Livre 2 un nouveau Chapitre 3 applicable pour tous les contrats couverts par la Directive.

Le Luxembourg n'a pas fait usage de la faculté d'aller au-delà du texte européen et transpose fidèlement la Directive dont le commentaire des articles reprend en détail les modifications à introduire au Code de la consommation. Si le gouvernement n'entend ici relever pour la vente à distance que deux éléments nouveaux, il souhaite en revanche développer plus amplement les changements introduits pour la vente hors établissement alors qu'il avait renoncé en 2008 tant à réformer la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes que de l'introduire dans le Code de la consommation.

Contrats hors établissement

Quant au démarchage à domicile, au cours des dernières années, l'intense activité législative européenne en matière de droits des consommateurs et sa mise en œuvre nationale ont donné au gouvernement différentes occasions de faire connaître sa position en faveur du maintien de l'interdiction totale du colportage (ou vente en porte-à-porte) ancrée dans la loi modifiée du 16 juillet 1987, dans le souci de garder un *statu quo* garantissant tant la sécurité et la tranquillité du consommateur qu'une saine concurrence sur le marché luxembourgeois. Le cœur de la loi de

⁴ Ibid., considérant 2

1987 est en effet constitué par l'interdiction de colportage, c'est-à-dire l'interdiction de « la vente ou l'offre de marchandises, de titres et de valeurs mobilières, faite de porte en porte ».

L'interdiction actuelle, si elle limite l'étendue de cette pratique, n'arrive pas à l'empêcher totalement. Les dérives observées malgré cette interdiction totale existante ne peuvent que susciter une profonde inquiétude quant aux conséquences de la libéralisation de cette pratique et des pratiques connexes visées par la loi de 1987. En effet, un nombre important de demandes de renseignements ou de plaintes, concernant des pratiques de démarchage plus ou moins insistantes ou même agressives et ciblant tout particulièrement des consommateurs âgés particulièrement vulnérables, a été enregistré auprès des associations de consommateurs ainsi qu'auprès des services gouvernementaux. Aujourd'hui, ce sont moins les biens qui sont proposés à la vente en porte à porte que les services. Le dénominateur commun à ces pratiques commerciales est que ces biens et services sont, pour leur quasi-totalité, proposés à nos résidents par des individus agissant en transfrontière, que leur qualité de commerçant ou d'artisan dûment autorisé dans leur pays de provenance est invérifiable pour un simple particulier et que les services proposés et vendus sont de piètre qualité et généralement à des prix exorbitants. De plus, il n'est pas rare que ces individus qui exigent d'être payés immédiatement en liquide se proposent pour accompagner les seniors à leur banque afin de se faire remettre les fonds réclamés. Mais ce ne sont pas tant les intérêts économiques que la sécurité des particuliers et la saine concurrence avec les commerçants dûment établis tant sur notre territoire que sur le territoire des pays voisins qui justifient jusqu'à aujourd'hui l'interdiction complète du colportage sur le territoire luxembourgeois. Il faut également souligner que notre population est très attachée à sa tranquillité et à sa sécurité et que ces valeurs ont toujours été partagées par les acteurs politiques et économiques luxembourgeois. La libéralisation du colportage sur notre territoire entraînera, à coup sûr, dans un premier temps, un afflux de vrais et de faux colporteurs ne respectant ni les règles d'une saine concurrence, ni les dispositions légales en faveur des consommateurs telles qu'elles sont issues du droit européen et donc souvent moins protectrices que la loi nationale antérieure. Que peut valoir un droit de rétractation lorsqu'un colporteur non identifié a encaissé la totalité de la somme réclamée au consommateur pour des biens et/ou services prestés ou à prester et s'est ensuite immédiatement réfugié de l'autre côté d'une des trois frontières bordant notre pays et accessibles en quelques dizaines de minutes pour qui veut se soustraire à la loi luxembourgeoise?

C'est donc dans un souci d'éviter une détérioration de la situation existante que la transposition de la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises (ci-après « UCP – *unfair commercial practices* ») vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2003/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) no 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil dans la loi du 29 avril 2009 relative aux pratiques commerciales déloyales, abrogée par la suite lors de son insertion dans le Code de la consommation, a été réalisée, sans qu'une refonte de la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes n'ait été envisagée, puisque seul le délai de rétractation a subi un allongement de 7 jours à 14 jours. Lors des travaux préparatoires de la loi du 29 avril 2009, le gouvernement luxembourgeois avait d'ailleurs estimé inopportun et prématuré de modifier la loi dite « loi sur le colportage » alors que des discussions sur la proposition de directive relative aux droits des consommateurs étaient toujours en cours. Par

ailleurs, cette législation sur le colportage *sensu lato* a été prudemment maintenue hors du Code de la consommation, pour éviter toute question quant à son articulation avec les dispositions issues de la directive UCP.

A ce jour, il faut se faire une raison et admettre qu'il n'est plus possible de maintenir l'interdiction totale du colportage et des pratiques connexes sans risquer d'entrer en conflit avec les dispositions d'un ensemble de législations européennes, déjà transposées ou à transposer en droit national, lesquelles dispositions ont peu à peu sapé la position intransigeante du gouvernement sur l'interdiction du colportage. Parmi les récentes législations européennes dont les dispositions nous conduisent obligatoirement à revoir notre position, il faut citer notamment la directive relative aux services dans le marché intérieur, la directive relative aux pratiques commerciales déloyales en B2C dont la transposition a donné lieu à un courrier pré-contentieux de la Commission européenne ciblant également nos dispositions nationales inchangées relatives au colportage, et la directive sur les droits des consommateurs transposée par le présent projet de loi.

Si la version consolidée du traité de Rome interdisait déjà toute restriction à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté, il faut souligner qu'à partir de 1991, la Cour a encore précisé cette notion. Une réglementation nationale ne pouvant désormais échapper à l'interdiction de restriction à la libre prestations de services que si quatre conditions sont remplies, à savoir 1) qu'elle s'applique de manière non discriminatoire, 2) qu'elle se justifie par des raisons impérieuses d'intérêt général, 3) qu'elle est propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et 4) qu'elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

Par la suite, la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur a posé comme principe que les Etats membres suppriment toutes les interdictions totales visant les communications commerciales des professions réglementées. Une récente jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne du 5 avril 2011 a jugé incompatible avec les dispositions de la directive « services » l'interdiction de démarchage (communications commerciales) faite aux experts-comptables français.

Il s'y ajoute que la directive UCP de 2005 définissant un cadre commun et unique pour tous les pays de l'Union européenne, interdit l'adoption et surtout le maintien de réglementations nationales contraires aux règles qu'elle pose. C'est pourquoi, la Commission européenne dans son courrier pré-contentieux exprime la crainte notamment que l'interdiction de principe de la vente à domicile ne soit pas compatible avec la directive (et notamment avec le point 25 de l'annexe I lequel qualifie de pratique commerciale agressive le fait de «*Effectuer des visites personnelles au domicile du consommateur, en ignorant sa demande de voir le professionnel quitter les lieux ou de ne pas y revenir, sauf si et dans la mesure où la législation nationale l'autorise pour assurer l'exécution d'une obligation contractuelle.* »).

La Directive, transposée dans le présent projet de loi, est censée instaurer, comme la directive UCP, un degré d'harmonisation tel que les Etats membres destinataires ne peuvent, pour ce qui est du socle commun, dans leur droit national s'écarter de la Directive.

Vu ce qui précède et au regard des différentes dispositions européennes ainsi que de la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne auxquelles notre interdiction totale de colportage contreviendrait désormais, la levée de l'interdiction du colportage ne peut plus être postposée. Le risque d'une procédure devant la Cour de Justice de l'Union européenne pour transposition non correcte d'une directive ou de plusieurs directives et l'éventuelle condamnation de l'Etat luxembourgeois assortie d'astreintes d'un montant considérable sont trop élevés. Il est donc proposé de libéraliser la vente en porte à porte avec en contrepartie la mise en place d'un arsenal de sanctions civiles et pénales dont l'impact à la fois préventif et répressif est de nature à garantir la tranquillité et la sécurité de nos concitoyens ainsi qu'une saine concurrence avec le commerce traditionnel. La Directive permet aux Etats membres de déterminer le régime des sanctions nationales pour assurer le respect des dispositions légales pour autant que ces sanctions soient effectives, proportionnées et dissuasives.

Le texte du présent projet de loi abroge la législation de 1987 qui ne concernait pas uniquement le colportage, mais également la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes. Sous l'empire de la nouvelle loi, il ne sera plus fait référence au colportage, à l'étalage de marchandises ou à la sollicitation de commandes mais à des contrats hors établissement.

Les « Kaffeefahrten »

Parmi ces contrats hors établissement, il est important de relever qu'il est désormais également fait mention dans leur définition des contrats conclus « pendant une excursion organisée par le professionnel ayant pour but ou pour effet de promouvoir et de vendre des biens ou des services au consommateur »; cette pratique commerciale est connue au Luxembourg sous l'appellation allemande de « Kaffeefahrt ». De nos jours, ces pratiques peuvent également viser certains de nos ressortissants sur leurs lieux de vacances à l'étranger.

La vente ambulante, les étals de marchés et les stands dans les foires

Quant à la vente ambulante, la Directive prévoit dans son considérant 22 qu'« il convient de considérer comme établissement commercial tout établissement, de quelque type que ce soit (qu'il s'agisse par exemple d'un magasin, d'un étal ou d'un camion) servant de siège d'activité permanent ou habituel au professionnel ». En conséquence, le contenu de l'article 3 de la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes, sera réintroduit dans le corps même de la loi d'établissement par le biais d'une disposition modificatrice de la loi du 2 septembre 2011, pour partie dans l'article 13(3) de ladite loi par l'ajout d'un second alinéa et pour partie dans l'article 37(1) de la même loi.

La vente ambulante à partir d'un véhicule circulant dans les localités doit être, dorénavant, considérée comme faite à partir d'un établissement commercial au sens du présent projet de loi pour autant qu'il s'agisse d'un siège d'activité permanent ou habituel au professionnel. Il en est de même des étals des marchés et des stands dans les foires pour autant qu'ils satisfont à cette

condition. Partant, les dispositions spéciales en matière de contrats hors établissement ne sont pas d'application.

La vente ambulante à partir d'un véhicule peut également être pratiquée en application du droit à la libre circulation. Leur caractère occasionnel et temporaire entraîne la mise en œuvre des dispositions relatives au contrat conclu en dehors d'un établissement commercial.

Il est toutefois regrettable que la législation européenne ne donne aucune définition de ce qu'il faut entendre par « *permanent, habituel, occasionnel, temporaire* » et autres termes similaires. L'insécurité juridique ainsi créée ne peut que nuire à une mise en œuvre harmonisée au niveau européen.

La sollicitation de commandes

Pour ce qui est de l'interdiction de la sollicitation des commandes ou « *des engagements concernant la fourniture de services ainsi que des commandes en gros ou en détail, de marchandises auprès de personnes, dès lors que ces biens ou services ne rentrent pas dans les activités commerciales ou professionnelles des consommateurs* », l'interdiction générale est levée. Néanmoins, la volonté du consommateur, qui manifeste son refus d'être démarché ou sollicité en apposant une vignette ou toute autre indication ad hoc sur la porte d'entrée de sa maison, de son appartement ou de l'entrée principale de l'immeuble dans lequel est sis son appartement ou ayant adhéré à une liste de consommateur refusant tout démarchage ou sollicitation de commandes doit être respectée. La nullité du contrat peut être invoquée par le consommateur qui a manifesté au préalable son refus de la manière indiquée ci-dessus, quand bien même lui-même ou son représentant aurait souscrit au contrat.

La vente dans les espaces accessibles au public

Les activités commerciales exercées à titre exceptionnel dans les espaces accessibles au public, tels que les rues, les galeries commerçantes, les plages, les promenades et rives des cours d'eau et lacs, les installations sportives et les transports publics, (ainsi qu'aux domiciles privés ou sur les lieux de travail), outre le fait d'être régies notamment par les dispositions de la loi d'établissement du 2 septembre 2011, ne sont pas considérées comme étant exercées à partir d'un établissement commercial au sens du présent projet de loi et partant sont également régies par les dispositions spéciales en matière de contrats hors établissement.

L'étalage de marchandises

En ce qui concerne une autre prohibition de la loi de 1987 concernant « *tout étalage de marchandises en vue d'une vente sur place ou d'une réception de commandes, soit sur place, soit en tout autre lieu ailleurs que dans un établissement commercial stable affecté à la vente de pareilles marchandises* », il est utile de relever qu'elle disparaît également. Le contrat qui résultera de cet étalage de marchandises devra être analysé à la lumière de la définition du contrat hors établissement et du considérant (22) dont question ci-dessus, lequel donne quelques exemples. C'est ainsi que les articles exposés dans les vitrines des hôtels et vendus à la réception

desdits hôtels seraient désormais à considérer comme ayant été vendus dans l'établissement commercial d'une personne agissant au nom et pour le compte du professionnel et ne bénéficieraient pas des dispositions plus protectrices de la vente hors établissement.

Les home-parties

Quant aux ventes en dehors des établissements qualifiées de «*home-parties*», elles ne sont plus interdites comme sous l'ancienne législation au titre des sollicitations de commandes, mais leur légalité est tributaire notamment de la bonne application du droit d'établissement, des législations sociales et fiscales ainsi que des dispositions du Code de la Consommation tel qu'amendé.

La vente à distance

Parmi les changements par rapport au droit existant en matière de vente à distance hors services financiers exclus avec d'autres domaines du champ d'application de la Directive (cf. article 3 de la Directive), deux méritent d'être soulignés spécialement.

D'une part, la Directive harmonise enfin la durée du droit de rétraction. Si la directive 97/7/CE restait sur un délai minimum de 7 jours ouvrables, il aura désormais un délai unique de 14 jours calendrier pour le consommateur, qu'il se trouve dans une situation de vente à distance (y compris pour les services financiers) ou qu'il conclue un contrat de *timeshare* ou de crédit à la consommation en face-à-face. Cette harmonisation simplifie l'actuel article L. 221-3 et constitue une avancée tant dans l'intérêt des consommateurs que des professionnels.

D'autre part, l'article L. 222-4, paragraphe 2 dans sa nouvelle forme oblige les professionnels de veiller à ce que le consommateur reconnaisse explicitement sur Internet si sa commande impliquera l'obligation de payer. Cette disposition entend mettre fin à des pratiques de professionnels peu honnêtes qui se sont employés à dissimuler savamment que le contrat auquel allait souscrire le consommateur était payant. Les nombreux problèmes signalés par le passé notamment auprès du Centre européen des consommateurs ne devraient ainsi plus se poser à l'avenir. Il s'agit d'une disposition qui devrait se révéler efficace dans la mesure où elle ne demande qu'un investissement mineur aux professionnels pour adapter – si besoin en était – leur site internet et qu'elle a un impact important en termes de protection des consommateurs.

Remarque finale

Le gouvernement s'est efforcé au moment des travaux de rédaction d'assurer la meilleure cohérence possible entre toutes les dispositions du Code de la consommation. Il est néanmoins conscient du fait que la lecture du texte est devenue plus difficile du fait notamment d'un champ d'application différent de la Directive par rapport aux matières d'ores et déjà couvertes par le Code.

En revanche, il a été veillé à redresser des lacunes qui ont été repérées depuis l'adoption du Code en 2011. Il s'agit de dispositions variées qui concernent tant la mise en oeuvre du respect de l'indication des prix (articles L. 113-2 et L. 113-9), une plus grande homogénéité des sanctions (articles L. 222-4 (2) et L. 320-7) ou encore le complément pour l'application du règlement (CE) 2006/2004 (modification de la loi modifiée du 30 mai 2005 relative à la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques). Les auteurs du projet de loi espèrent qu'ensemble avec la transposition de la Directive, le Code de la consommation ainsi ajusté constituera un cadre légal offrant la sécurité juridique et la protection nécessaires pour les acteurs économiques que sont les consommateurs et les professionnels pour agir en confiance tant au niveau national qu'à l'échelon européen.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

REMARQUES GENERALES

Le présent projet de loi portant modification, entre autres, du Code entend y apporter les modifications qui s'imposent pour transposer la Directive 2011/83/UE relative aux droits des consommateurs (la « Directive ») sans pour autant toucher aux concepts généraux régissant le Code tels qu'explicités dans le projet de loi 5881 qui ne seront donc plus commentés dans le présent cadre par le Gouvernement.

Ce dernier est conscient du fait que la transposition de la Directive telle que proposée dans le présent projet de loi n'augmentera pas la lisibilité et la cohérence du Code. La difficulté à transposer la Directive provient de sa complexité et de sa partielle application horizontale qui interfère avec des concepts déjà ancrés dans le Code tel par exemple la définition du professionnel. Face à ces défis, le gouvernement a dû procéder à des arbitrages, guidé par le souci d'assurer au mieux que les consommateurs et les professionnels puissent facilement s'informer sur leurs droits et obligations respectifs.

Ad art. 1., point 1°

Le point 1° de cet article reprend la définition de « *professionnel* » de l'article 2, paragraphe 2 de la Directive. Cette définition diffère de celle actuellement prévue dans le Code à l'article L. 010-1 sur les points suivants :

Personnes publiques: Tout d'abord la nouvelle définition englobe expressément les personnes publiques agissant dans le cadre de leur activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale.

Généralement, on entend par « personne publique » à la fois l'Etat, les communes et les établissements publics.

Tout comme la Directive, certaines autres textes européens indiquent *expressis verbis* que des personnes publiques peuvent également être des « entreprises » (businesses): la directive 93/13/CEE sur les clauses abusives (article 2 (c)); et la directive 2002/65/CE sur les contrats à distance portant sur des services financiers (article 2 (g)). La directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales, quoiqu'elle ne le précise pas, vise également les professionnels, personnes publiques, tel que ceci résulte des « *Orientations pour la mise en œuvre et l'application de la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales* » émises par la Commission européenne en 2009. D'après ces *guidelines*, « *des autorités publiques peuvent également être des professionnels lorsqu'elles se livrent à des activités commerciales. Par exemple, une municipalité vendant à prix réduit des tickets pour une exposition artistique qu'elle organise relèvera de la définition de professionnel aux fins de la directive.* ».

Dans le droit fil de l'approche européenne, il est jugé utile d'appliquer cette définition à l'ensemble du Code, au lieu de la limiter à certaines dispositions faisant l'objet d'une harmonisation maximale, et ceci dans un souci d'éviter des disparités d'une part entre personnes privées et personnes publiques agissant toutes les deux dans le cadre d'activités commerciales, et

d'autre part entre les différents volets du Code de la consommation. Les personnes publiques sont donc également soumises aux obligations incombant aux professionnels vis-à-vis des consommateurs en vertu du Code, si elles agissent dans le cadre d'activités commerciales.

Professionnel agissant par l'intermédiaire d'une personne agissant au nom ou pour le compte du professionnel: La nouvelle définition en exclut la personne qui agit au nom ou pour le compte du professionnel. Est donc considérée comme professionnel uniquement une personne qui agit dans le cadre de ses activités professionnelles, même si elle agit par l'intermédiaire (par) (d') un mandataire. Dans l'actuelle définition du Code, reprise de la directive sur les pratiques commerciales déloyales, une personne qui agit au nom ou pour le compte d'un professionnel est considérée elle-même comme professionnel. Ceci a changé avec le libellé de la Directive. Dans la Directive c'est le mandant qui est considéré comme professionnel et non le mandataire.

Il est jugé adéquat de reprendre la nouvelle définition de la Directive pour être en ligne avec les nouveaux développements, d'autant plus que la proposition de règlement relatif à un droit commun européen de la vente définit le professionnel comme « toute personne physique ou morale qui agit à des fins qui entrent dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale », sans y ajouter « et toute personne agissant au nom ou pour le compte d'un professionnel », tel que ceci était le cas dans la directive sur les pratiques commerciales déloyales.

Finalité professionnelle limitée : Il est utile de relever que le considérant (17) de la Directive précise que dans le cas des contrats à double finalité, c.-à-d. lorsqu'un contrat est conclu à des fins qui n'entrent qu'en partie dans le cadre de l'activité professionnelle et lorsque la finalité professionnelle est si limitée qu'elle n'est pas prédominante dans le contexte global du contrat, cette personne doit être considérée comme un consommateur et non comme un professionnel. Il s'agit au fait des « actes mixtes » qui sont également abordés dans le commentaire des articles de la loi du 8 avril 2011 portant introduction d'un Code de la consommation (doc. parl. 5881A).

Ad art. 1., point 2°

Le point 2° de l'article 1 reprend la définition de « *support durable* » telle qu'elle figure à l'article 1, paragraphe 10 de la Directive.

Aux termes du considérant (23) de la Directive, le support durable « *devrait permettre au consommateur de stocker les informations aussi longtemps que cela lui est nécessaire pour protéger ses intérêts* » et qu'« *[au] nombre des supports durables devraient figurer, en particulier, le papier, les clés USB, les CD-Rom, les DVD, les cartes à mémoire ou les disques durs d'ordinateur ainsi que les courriels* ».

Par rapport à la définition actuellement figurant au Code, la Directive ajoute que le support doit aussi permettre au professionnel, et non seulement au consommateur, de stocker des informations de la manière décrite dans la définition.

En plus, la Directive se borne à énoncer qu'il faut pouvoir se reporter « *ultérieurement* » aux informations reçues au lieu du libellé actuel qui parle de « *aisément à l'avenir* ». Quoique le mot « *aisément* » fût supprimé, cette omission ne change pas, de l'avis des auteurs du projet de loi,

les points fondamentaux de l'exigence de « *support durable* ». La notion de support durable, telle que figurant actuellement au Code, a été reprise de la directive 2002/65/CE sur les contrats financiers à distance. Cette notion a encore été définie dans la directive 2002/92/CE du Parlement européen et du Conseil, du 9 décembre 2002, sur l'intermédiation en assurance comme « *«tout instrument permettant au client de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement, de telle sorte qu'elles puissent être consultées ultérieurement pendant une période adaptée à l'objectif de ces informations, et permettant la reproduction exacte des informations stockées»*».

La même disposition précise de plus, à l'alinéa suivant, qu'en particulier, la notion de support durable «*inclut les disquettes informatiques, les CD-ROM, les DVD et le disque dur de l'ordinateur du consommateur sur lequel le courrier électronique est stocké, mais ne [comprend] pas un site Internet, sauf si ce site satisfait aux critères spécifiés au premier alinéa*» (article 2, point 12). A la connaissance des auteurs du projet de loi, la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) n'a pas encore eu à se pencher sur cette notion. Toutefois, le problème a été abordé par la Cour AELE (Association européenne de libre échange/EFTA) dans un arrêt du 27 janvier 2010, *Inconsult Anstalt*, E-4/09, cité par l'avocat général dans ses conclusions du 6 mars 2012 dans une affaire actuellement pendante devant la CJUE (Affaire C-49/11, *Content Services Ltd c/ Bundesarbeitskammer*). Dans son arrêt, la Cour AELE indique les conditions dans lesquelles un site Internet peut également constituer un support durable, à condition que trois conditions cumulatives soient réunies: En premier lieu, le site doit permettre au consommateur de conserver les informations qu'il a reçues. En deuxième lieu, cette conservation doit être garantie pour un laps de temps suffisamment long: on ne saurait indiquer de façon générale quelle devrait être la durée de la conservation, mais elle doit être déterminée au cas par cas. Enfin, en vue de protéger le client, il doit être garanti que la personne qui a fourni les informations ne peut pas les modifier.

Selon l'avocat général, quoique l'arrêt de la Cour AELE concerne la directive 2002/92/CE sur l'intermédiation en assurances, il n'y a aucune raison de considérer que la notion de « *support durable* » qui y figure est différente de celle de la directive 97/7/CE. Les auteurs du projet de loi sont d'avis, par analogie, qu'il n'y a aucune raison de considérer que la notion actuelle est différente sur ce point de celle de la Directive. Il est donc possible de maintenir la définition dans sa formulation actuelle.

Ad art. 1., point 3°

Le point 3° introduit un nouveau point 4 à l'article L. 010-1., la définition d'« *enchère publique* », transposant ainsi l'article 2, paragraphe 13 de la Directive.

Le Code, dans sa version actuelle, ne prévoit pas une telle définition qui est par conséquent reprise de la Directive, à une exception près: au Luxembourg, la notion de « *commissaire-priseur* » est inconnue. La charge des enchères publiques est un droit exclusif attribué aux notaires et huissiers de justice (arrêtés du Directoire exécutif des 12 fructidor an IV (29 août 1796) et 27 nivôse an V (16 janvier 1797), tels que modifiés par le règlement grand-ducal du 27 décembre 1980 portant abrogation des dispositions accordant des droits et émoluments aux greffiers.

La notion d' « *enchère publique* » implique au Luxembourg (i) l'intervention d'un notaire ou d'un huissier de justice, (ii) la possibilité des consommateurs d'assister en personne aux enchères et (iii) l'obligation pour l'adjudicataire d'acheter le bien ou de profiter du service.

Il y a lieu de distinguer la notion d' « *enchère publique* » de celle d' « *enchère* ». L'intérêt essentiel de la distinction se situe au niveau du droit de rétractation qu'il est utile de mentionner d'ores et déjà à cet endroit.

En effet, l'article 16 (k) de la Directive stipule que, sauf convention contraire, dans les contrats conclus lors d'une **enchère publique**, le consommateur ne dispose pas de droit de rétractation.

La Directive prévoit une précision pour les **enchères par voie électronique**. En effet aux termes du considérant (24) « *Une vente aux enchères publiques implique que les professionnels et les consommateurs assistent, ou ont la possibilité d'assister, à la vente en personne. Le professionnel propose des biens ou des services au consommateur au moyen d'une procédure de mise en concurrence d'offres autorisée par la loi dans certains États membres pour proposer des biens ou des services dans le cadre d'une vente publique. L'adjudicataire est tenu d'acheter les biens ou les services concernés. L'utilisation, à des fins de participation à des enchères, de **plates-formes en ligne** qui sont mises à la disposition des professionnels et des consommateurs, ne devrait pas être considérée comme une vente aux enchères publiques au sens de la présente directive.* »

Une des nouveautés instaurées par la Directive est partant l'extension réclamée par certains Etats membres du droit de rétractation aux enchères en ligne, tels que par exemple sur eBay. En se prononçant si clairement dans un considérant, le législateur européen met fin à une incertitude ayant plané sur la question de savoir si sous le régime de la directive 97/7/CE sur les contrats à distance, les enchères appelées enchères eBay étaient comprises ou non dans la définition d'«enchères» de l'article 3, paragraphe 1^{er}, 5^e tiret de la directive 97/7/CE. L'introduction d'un tel droit de rétractation se trouve tout à fait en ligne - et en constitue la suite logique - avec un arrêt de la Cour Fédérale de Justice de l'Allemagne (Bundesgerichtshof) du 3 novembre 2004, appelé « arrêt Ebay » (BGH, VIII ZR 375/03). Suite à cet arrêt, les consommateurs en Allemagne disposent d'un droit de rétractation lors d'enchères en ligne. Dans son arrêt, la Cour avait décidé que les enchères eBay ne sont pas à considérer comme des vraies enchères au sens juridique du terme, mais comme des contrats de vente au mieux offrant.

Des explications plus exhaustives seront données lors des commentaires des articles L. 222-9 à L. 222-10.

Ad art. 1., point 4°

Un nouveau point 5 est ajouté par le point 4° à l'article L. 010-1, reprenant la définition de l'article 2, paragraphe 11 de la Directive de « *contenu numérique* ».

Le Code ne contient pas de définition de « *contenu numérique* ». La directive 97/7/CE laissait planer un doute sur la question de savoir dans quelle mesure elle s'applique au contenu numérique. La Directive enlève ce doute en énonçant clairement quand elle s'applique et quand elle ne s'applique pas.

Il résulte du considérant (19) de la Directive que « *Par contenu numérique, on entend les données qui sont produites et fournies sous une forme numérique, comme les programmes informatiques, les applications, les jeux, la musique, les vidéos ou les textes, que l'accès à ces données ait lieu au moyen du téléchargement ou du streaming, depuis un support matériel ou par tout autre moyen. Les contrats de fourniture de contenu numérique devraient relever du champ d'application de la présente directive.* »

Pour ce qui concerne les obligations d'information incombant au professionnel, qu'il s'agisse de contrats à distance ou hors établissement ou des autres contrats, la Directive, en ses articles 5, points g) et h) et 6, points r) et s) prévoit des informations supplémentaires à fournir par le professionnel, à savoir les fonctionnalités du contenu numérique, et toute interopérabilité avec certains matériels ou logiciels. Cette exigence s'applique indépendamment de la fourniture du contenu numérique sur un support matériel ou non.

C'est à d'autres niveaux que la Directive opère une distinction entre les deux formes de fourniture de contenu numérique, à savoir entre la fourniture sur un support matériel d'un côté et la fourniture sans support matériel d'un autre côté. C'est ainsi que les dispositions du Code sur la livraison et le transfert du risque ne sont pas applicables aux contrats de fourniture de contenu numérique sans support matériel, mais seulement à la fourniture depuis un support matériel. Au niveau du droit de rétractation il existe également une différence: les contrats à distance ou hors établissement portant sur la fourniture de contenu numérique sur support matériel bénéficient d'un droit de rétractation. Pour la fourniture en l'absence de support matériel, le consommateur a également un droit de rétractation, à moins qu'il n'ait donné son accord pour débiter l'exécution du contrat pendant la période de rétractation et n'ait reconnu perdre en conséquence le droit de se rétracter du contrat.

Ad art. 1., point 5°

Le point 5° reflète le fait que la loi du 28 novembre 2006 a entre-temps été modifiée par la loi du 13 mai 2008 relative à l'égalité de traitement entre hommes et femmes.

Ad art. 2., point 1°

L'intitulé du Chapitre 1 du Titre 1 du Livre 1 est modifié légèrement pour tenir compte de la distinction opérée par la suite entre les obligations générales d'information de l'article L. 111-1 et les obligations détaillées d'information de l'article L. 112-1.

Ad art. 2., point 2°

L'insertion d'un nouveau Chapitre 2 au Titre 1 du Livre 1 intitulé « Information des consommateurs concernant les contrats autres que les contrats à distance ou hors établissement. » est devenue nécessaire au vu de la distinction opérée par la Directive entre les contrats à distance et hors établissement d'un côté et tous les autres contrats de l'autre côté. Les contrats à distance et hors établissement sont traités au Livre 2, Titre 2 relatif aux contrats particuliers. Les auteurs du projet de loi ont jugé utile de placer les nouvelles obligations d'information détaillées concernant les contrats autres que les contrats à distance et hors établissement immédiatement après l'obligation générale d'information figurant à l'article L. 111-1.

Le Chapitre 1 ne concerne que l'obligation générale du professionnel d'informer le consommateur sur les caractéristiques essentielles des biens ou services proposés. L'article L. 111-1 s'applique à tous les contrats avec un consommateur quels qu'ils soient, sans exception. Cette obligation générale d'information, quoiqu'introduite récemment en droit positif lors de l'introduction du Code, n'est que le reflet d'une jurisprudence bien établie imposant à une partie contractuelle de fournir à l'autre partie des informations utiles.

La Directive impose au professionnel des obligations d'informations qui trouveront leur place à l'article L. 112-1. Comme celles-ci concernent également l'information générale du consommateur que le législateur a voulu assurer en même temps que la mise en place du cadre législatif spécifique pour la vente à distance et la vente hors établissements commerciaux, le nouveau Chapitre 2 contient donc des obligations spécifiques d'information incombant au professionnel dans les contrats autres que les contrats à distance ou les contrats hors établissement.

Comme énoncé ci-avant, les Chapitres 1 et 2 reflètent ainsi la distinction, au niveau de l'obligation d'information du professionnel, opérée par la Directive entre deux grands types de contrats, à savoir les contrats autres que les contrats à distance et les contrats hors établissement, et les contrats à distance et les contrats hors établissement.

Art. L. 112-1

Le nouvel article L. 112-1 transpose fidèlement l'article 3, paragraphe 3 et l'article 5, paragraphes 1 à 3 de la Directive et reprend la distinction opérée par la Directive entre les contrats tombant dans le champ d'application de la Directive d'un côté, et les autres contrats d'un autre côté.

Le paragraphe 1, portant transposition de l'article 5, paragraphe 1, reprend le détail de toute la série d'informations que le professionnel doit donner au consommateur avant que ce dernier ne soit lié par un contrat autre qu'un contrat à distance ou hors établissement ou par une offre faite par le professionnel. Comme ces obligations d'informations sont jugées suffisantes pour garantir un choix éclairé du consommateur et représentent déjà une certaine charge pour le professionnel qu'il n'est pas estimé opportun d'alourdir davantage, le gouvernement entend faire abstraction - hormis en ce qui concerne le point e) (voir ci-après) - de la possibilité réservée par l'article 5, paragraphe 4 aux Etats membres de pouvoir poser des exigences supplémentaires en la matière.

Les informations concernent non seulement les caractéristiques essentielles du bien ou du service mais également ~~les détails de~~ l'identité et l'adresse du professionnel, le prix, les modalités de paiement, de la livraison et de l'exécution, le rappel de l'existence et des conditions de la garantie légale, etc..

Dans un souci de meilleure protection des consommateurs, une action en cessation est introduite à l'article L. 320-7 en cas de non-respect par le professionnel des dispositions de l'article L. 112-1.

Les obligations d'information de l'article L. 112-1 s'entendent bien évidemment sans préjudice d'autres obligations d'information pouvant être à la charge d'un professionnel en application de lois sectorielles et qui peuvent se cumuler, le cas échéant, avec ces obligations d'information.

Une explication s'impose concernant les points g) et h) du paragraphe 1 relatifs aux contrats de fourniture de contenu numérique lesquels imposent au professionnel de renseigner le consommateur sur les fonctionnalités du contenu numérique, y compris sur les mesures de protection technique applicables, et sur toute interopérabilité pertinente avec certains matériels ou logiciels que le professionnel connaît ou devrait connaître. Cette exigence s'applique indépendamment du fait que le contenu numérique soit fourni sur un support matériel ou non. Le considérant (19) donne les précisions suivantes sur les notions de « fonctionnalités » et d'« interopérabilité pertinente »:

« Par fonctionnalités, on devrait entendre les différentes façons d'utiliser le contenu numérique, par exemple l'observation du comportement des consommateurs; par fonctionnalités, on devrait entendre également l'absence ou la présence de restrictions techniques, telles que la protection au moyen de la gestion des droits numériques ou l'encodage régional. Par information sur l'interopérabilité, on entend les informations relatives au matériel standard et à l'environnement logiciel avec lesquels le contenu numérique est compatible, par exemple le système d'exploitation, la version nécessaire et certaines caractéristiques de matériel. ».

Art. L. 112-1, paragraphe 2

Ce paragraphe transpose l'article 5, paragraphe 2 de la Directive et précise que le consommateur a également droit aux informations contenues au paragraphe 1 pour des contrats spécifiques. C'est ainsi que la fourniture contractuelle d'eau, de gaz, d'électricité et de chauffage urbain est également soumise aux obligations d'information du paragraphe 1. L'obligation d'information existe non seulement si ces matières sont livrées dans un volume ou une quantité qui peuvent être déterminés à l'avance, par exemple dans une bouteille de gaz ou d'eau, mais également si les matières pré-mentionnées ne sont pas fournies dans un volume ou une quantité déterminés, comme par exemple en cas de fourniture de gaz naturel par la ville.

Les exigences d'information s'appliquent également au contenu numérique, qu'il soit fourni depuis un support matériel ou non.

Art. L. 112-1, paragraphe 3

Le paragraphe reprend les domaines exclus de l'obligation de fournir les informations détaillées du paragraphe 1^{er}, tels qu'énumérés à l'article 3 de la Directive. Les auteurs du projet de loi attachent une importance primordiale aux explications sur les exclusions, dans le but de bien cerner dans quelles situations les professionnels sont tenus de fournir des informations détaillées aux consommateurs, et à l'inverse quand ils ne le sont pas.

Les mêmes exclusions s'appliquent aux contrats à distance et hors établissement (cf. nouvel art. L. 222-2, paragraphes 1) et 2). Déjà la directive 97/7/CE sur les contrats à distance (autres que portant sur des services financiers) contenait toute une liste d'exclusions, reprise dans le Code à l'ancien article L. 222-2, paragraphe 1. La liste d'exclusions vaut pour toutes les dispositions de la Directive et s'applique non seulement aux contrats hors établissement (actuellement soumis à

la directive 85/577/CEE sur les contrats hors établissements commerciaux) mais encore aux contrats autres que ceux à distance ou hors établissement. La liste est le fruit d'un compromis politique, ce qui explique notamment qu'elle diffère aussi en quelques points de la liste figurant actuellement à l'article L. 222-2, paragraphe 1 du Code, comme il sera commenté au point correspondant.

Exclusion des services sociaux (point a))

Les services sociaux sont exclus du champ d'application des exigences d'informations spéciales puisqu'ils présentent des caractéristiques fondamentalement différentes qui transparaissent dans la législation spécifique au secteur, en partie au niveau de l'Union et en partie au niveau national. Aux termes du considérant (29) de la Directive, « *les services sociaux comprennent, d'une part, les services aux personnes particulièrement défavorisées ou à faibles revenus ainsi que les services aux personnes et aux familles qui ont besoin d'aide pour accomplir des tâches quotidiennes courantes et, d'autre part, les services fournis à toutes les personnes qui ont un besoin particulier d'aide, de soutien, de protection ou d'encouragement au cours d'une phase déterminée de leur vie. Les services sociaux englobent, entre autres, les services aux enfants et à la jeunesse, les services d'aide aux familles, aux parents isolés et aux personnes âgées et les services aux migrants. Les services sociaux comprennent à la fois les prestations de soins de courte et de longue durée, par exemple les services dispensés par des services de soins à domicile, ou fournis dans des résidences offrant des services et dans des maisons de retraite ou des foyers-logements («maisons de soins»). Les services sociaux ne comprennent pas seulement les services qui sont assurés par l'État au niveau national, régional ou local, par des prestataires mandatés par l'État ou par des associations caritatives reconnues comme telles par l'État, mais aussi les services fournis par des prestataires privés.* »

Exclusion des soins de santé (point b))

Sont pareillement exclus les soins de santé qui, en raison de leur complexité, de leur importance comme service d'intérêt général, et de leur financement public, du moins en partie, font l'objet de dispositions spécifiques. Sont visés, aux termes du considérant (30) les soins de santé tels que définis à la directive 2011/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011 relative à l'application des droits des patients en matière de soins de santé transfrontaliers : « *des services de santé fournis par des professionnels de la santé aux patients pour évaluer, maintenir ou rétablir leur état de santé, y compris la prescription, la délivrance et la fourniture de médicaments et de dispositifs médicaux* ». Par « *professionnel de la santé* » il faut entendre un docteur en médecine, un infirmier responsable des soins généraux, un praticien de l'art dentaire, une sage-femme ou un pharmacien au sens de la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles, un autre professionnel exerçant des activités dans le secteur des soins de santé qui sont réservées à une profession réglementée telle que définie à l'article 3, paragraphe 1, point a), de la directive 2005/36/CE ou une personne considérée comme un professionnel de la santé conformément à la législation de l'Etat membre de traitement. Les auteurs du projet de loi se sont vus obligés de se référer au point b) à la définition de la directive 2011/24/UE au lieu de se référer à une définition contenue en droit luxembourgeois pour l'unique raison qu'au stade actuel, cette directive n'a pas encore été transposée en droit interne.

Exclusion des jeux (point c))

Sont exclues les activités de jeux d'argent qui impliquent des mises ayant une valeur monétaire dans les jeux de hasard, y compris les loteries, les jeux de casino et les transactions portant sur des paris (considérant (31)). Ces activités sont strictement encadrées par des dispositions sectorielles, notamment par la loi modifiée du 20 avril 1977 relative à l'exploitation des jeux de hasard et des paris relatifs aux épreuves sportives et par la loi du 22 mai 2009 relative à l'Oeuvre Nationale de Secours Grande-Duchesse Charlotte et à la Loterie Nationale.

Exclusion des services financiers (point d))

Les services financiers sont exclus puisque ce secteur, hautement réglementé, bénéficie déjà d'un niveau élevé de protection des consommateurs, entre autres aux articles L. 222-12 ss.

Exclusion des voyages à forfait et du *timeshare* (points g) et h))

Les voyages à forfait et le *timeshare* sont exclus en raison du fait que les dispositions légales qui les régissent contiennent déjà des règles très précises protégeant les consommateurs, contenues aux Chapitres 3 et 5 du Titre 2 du Livre 2.

Exclusion de certaines opérations immobilières (points e) et f))

Dans les transactions suivantes, le professionnel n'est pas tenu à fournir au consommateur les informations détaillées du paragraphe 1 pour:

- les contrats portant sur la création, l'acquisition ou le transfert (i) de biens immobiliers ou (ii) de droits sur des biens immobiliers,
- les contrats portant sur la construction d'un immeuble neuf ou la transformation importante d'un immeuble existant,
- la location d'un logement à des fins résidentielles.

Ces opérations sont exclues en raison des exigences spécifiques qui les gouvernent et qui sont contenues dans les lois spécifiques, telles que par exemple dans la loi modifiée du 21 septembre 2006 sur le bail à usage d'habitation ou les dispositions du Code civil sur la vente d'immeubles à construire.

La Directive donne des indications sur ce que qu'il faut entendre par « transformation importante » (considérant (26)): « *une transformation comparable à la construction d'un nouveau bâtiment, par exemple lorsque seule la façade d'un ancien bâtiment est conservée* ». Par contre : « *Les contrats de service relatifs en particulier à la construction d'annexes à des bâtiments (par exemple un garage ou une véranda) ou à la réparation et à la rénovation de bâtiments à l'exclusion des transformations substantielles* » sont soumis aux obligations spécifiques d'information, « *tout comme ceux relatifs aux services d'un agent immobilier* ».

Sont exclus de l'obligation détaillée d'information du paragraphe 1 les contrats relatifs à la location de logements à des fins résidentielles. Le consommateur ne peut donc pas invoquer le paragraphe 1 à l'égard du propriétaire s'il veut louer un appartement pour y habiter. Ceci ne constitue pas de changement par rapport à la situation actuelle. Pour ce qui concerne les contrats autres qu'à distance ou hors établissement, la location d'un immeuble à des fins autres que résidentielles sera par contre soumise à l'obligation détaillée d'information du paragraphe 1.

Ceci constitue un changement par rapport à la situation actuelle qui ne prévoit pas cette obligation.

Exclusions de contrats conclus par voie authentique pardevant notaire (point i))

Les contrats conclus devant un officier public ne tombent pas dans le champ d'application de la Directive si l'officier public en question est tenu déjà en raison de son propre statut à l'indépendance et à l'impartialité et s'il doit veiller à ce que le consommateur reçoive une information juridique complète lui permettant de prendre une décision éclairée. Etant donné qu'au Luxembourg les notaires, seuls à pouvoir recevoir des actes authentiques en vertu de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat, sont tenus à ces obligations, il serait superfétatoire de les soumettre aux obligations d'information du paragraphe 1.

Exclusion des contrats de fourniture de biens alimentaires ou de boissons lors de tournées régulières (point j))

Pas de commentaire spécifique, sauf la précision qu'il s'agit de tournées de livraison effectuées au domicile, à la résidence ou au lieu de travail du consommateur et que l'exclusion se justifie du fait que les obligations de la Directive s'avèrent bien trop lourdes pour des livraisons de ce genre.

Exclusion du transport de passagers (point k))

Les transports de passagers sont exclus en raison des dispositions détaillées gouvernant ces contrats à la fois au niveau national qu'à celui de l'Union européenne. Ce point apporte une nouveauté en ce sens que l'actuel article L. 222-2, paragraphe 2, point b), applicable - il est vrai - uniquement aux contrats à distance, dispense le professionnel d'informer le consommateur en détail pour les contrats de transport tout court. Cette exclusion visait partant également les transports de biens. Or, désormais, les contrats de transports de biens et, comme le précise le considérant (27), la location de voitures qui a donné lieu à beaucoup de problèmes par le passé, seront soumis à l'obligation d'information détaillée incombant au professionnel.

Exclusion des contrats conclus par distributeur automatique ou par site commercial automatisé (point l))

Cette exclusion figure déjà à l'actuel article L. 222-2, paragraphe 1, point b).

Exclusion des contrats conclus avec des opérateurs de télécommunications au moyen de téléphones publics payants ou conclus aux fins de l'utilisation d'une connexion unique par téléphone, internet ou télécopie (point m))

Il n'est pas nécessaire de soumettre un opérateur de télécommunications aux exigences détaillées d'information si le consommateur utilise ses services uniquement de façon sporadique, par exemple en appelant à partir d'une cabine téléphonique ou en se connectant dans un café Internet. Une disposition similaire pour les seules cabines téléphoniques existe déjà à l'actuel article L. 222-2., paragraphe 1, point c).

Exclusion des transactions intéressant la vie quotidienne et exécutées dès leur conclusion (point n))

Aux termes de l'article 5, paragraphe 3 de la Directive, les Etats membres ne sont pas tenus d'appliquer l'obligation détaillée d'information du paragraphe 1 de cet article aux contrats

portant sur des transactions intéressant la vie quotidienne qui sont exécuté dès leur conclusion. La Directive ne donne, toutefois, pas de définition de ce qu'il faut entendre par ce terme. La version allemande se réfère à l'expression « *Geschäfte des täglichen Lebens* ». Ce terme est utilisé par le BGB allemand pour désigner les actes qu'un incapable juridique peut effectuer tout seul. En l'absence de définition dans la Directive, les auteurs du projet de loi ont choisi de s'inspirer de la définition qui en est donnée en droit allemand, même si cette définition ne vise que les actes permis à un incapable juridique comme par exemple l'achat de biens pour le besoin quotidien, tels que produits alimentaires, tabac, produits cosmétiques, livres et journaux, textiles, timbres de poste, ou encore par exemple l'achat de billets de transports publics, des visites chez le coiffeur ou la participation à des manifestations (on peut penser à des manifestations sportives ou culturelles).

Art. L. 112-1, paragraphe 4

Le paragraphe 4 transpose l'article 25 de la Directive et attribue le caractère impératif à toutes les dispositions de l'article L. 112-1. Le consommateur ne peut partant pas renoncer à être informé par le professionnel en conformité avec les dispositions de cet article.

Art. L. 112-1, paragraphe 5

La précision que les exigences d'information de l'article L. 112-1 ne sont pas les seules à respecter par les professionnels, mais qu'il peut encore très bien en exister d'autres dans des secteurs spécifiques tend à attirer l'attention du professionnel et du consommateur sur les autres droits et obligations leur- incombant en vertu de dispositions légales relatives à certaines professions, telles que par exemple en matière immobilière. Il n'a pas été jugé utile de transposer l'article 3, paragraphe 2 de la Directive en raison du fait que le principe y visé « *Generalibus specialia derogant* » constitue un principe général dont la transposition serait superfétatoire.

Ad art. L. 112-1, paragraphe 6

Le paragraphe 6 prévoit la nullité relative du contrat en cas de défaut par le professionnel de fournir des informations précontractuelles essentielles. Le consommateur est le seul à pouvoir invoquer la nullité.

Ad art. 2., point 3°

La renumérotation opérée, par le point 3° de l'article 2, de l'actuel Chapitre 2 en Chapitre 3 et de l'actuel article L. 112 en article L. 113 est devenue nécessaire suite à l'insertion du Chapitre 2.

Ad art. 2., points 4° à 6°

Art. L. 113

Le point 4° de l'article 2 du projet de loi concerne l'indication des prix d'un bien ou d'un service. Il introduit un paragraphe 4 à l'article L. 113-2 obligeant, dans une communication commerciale qui fait référence au prix, le professionnel à se conformer aux obligations sur l'indication des prix tels que figurant à l'article L. 113-1 à L. 113-8. Le professionnel ne sera donc pas obligé à indiquer le prix dans une communication commerciale. Mais, s'il indique le prix, il doit le faire en conformité avec l'article L. 113-1 à L. 113-8. Il devra ainsi porter le prix à la connaissance des consommateurs de façon non équivoque, facilement identifiable et aisément lisible. Le prix doit être indiqué toutes taxes comprises, etc..

Les auteurs du projet de loi estiment utile d'introduire cette obligation dans le souci d'une meilleure information du consommateur. Ils ont constaté que certains professionnels, qui indiquent le prix de leur produit dans la publicité, ne le font pas de façon claire et non équivoque, ce qui empêche les consommateurs de faire un choix utile. L'introduction du nouveau paragraphe 4 permettra au Ministre ayant la protection des consommateurs dans ses attributions à demander au juge, dans le cadre d'une action en cessation, d'ordonner toute mesure destinée à faire cesser cet acte.

L'actuel article L. 112-9 énonce les sanctions aux infractions au Titre 1 du Livre 1, et s'applique partant à (i) toute infraction relative aux règles sur l'indication des prix des biens et services contenues aux actuels articles L. 112-1 à L. 112-8, et au (ii) non-respect de l'obligation d'informer le consommateur avant la conclusion d'un contrat sur les caractéristiques essentielles du bien ou service qu'il propose, prévue à l'article L. 111-1. L'actuel article L. 112-9 paragraphe 1 prévoit une amende de 251,- à 50.000,- EUR. Cette sanction avait été reprise, lors de la rédaction du Code, de l'article 2 de la loi du 17 mai 2004 relative à la concurrence, entretemps abrogée et remplacée par la loi du 23 octobre 2011 relative à la concurrence.

C'est par inadvertance que ladite sanction, visant dans la loi du 17 mai 2004 l'indication des prix, fut étendue lors de l'introduction du Code à l'obligation générale d'information du professionnel. Cette erreur était due au fait que l'actuel article L. 112-9 sanctionne les infractions au Titre 1, alors que seules sont visées les infractions à l'actuel Chapitre 2 (lequel deviendra le nouveau Chapitre 3). Il y donc lieu à remplacer au premier paragraphe, à la première ligne, les mots « au présent titre » par « aux articles L. 113-1 à L. 113-8 ». Suite à cette modification, les seules infractions sanctionnées au titre de l'article L. 113-9 sont celles en matière d'indication des prix.

Les paragraphes 2 à 8 de l'article L. 113-9 prévoient des avertissements taxés. Cette possibilité fut retenue par la commission parlementaire suite à l'opposition formelle du Conseil d'Etat à la réintroduction projetée de l'amende transactionnelle, prévue à l'époque par la loi du 30 juin 1961 relative à l'Office des prix, abrogée.

Les avertissements taxés répondaient à une des préoccupations majeures des auteurs du projet de loi portant introduction d'un Code de la consommation: celle de disposer d'un moyen efficace de sanctionner les infractions aux dispositions en matière d'indication des prix, vu l'importance primordiale de l'affichage des prix pour permettre au consommateur de faire un choix éclairé. Les procès-verbaux dressés par les agents de police chargés de la surveillance de l'affichage des prix nécessitent une poursuite par les autorités judiciaires ce qui représente aux yeux des auteurs de loi une procédure trop longue pour contrecarrer les pratiques de professionnels peu réactifs aux injonctions des agents de police. Or, dans un souci d'équité vis-à-vis de la grande majorité des professionnels qui réalisent les investissements nécessaires pour se conformer aux dispositions en matière d'indication des prix, une action concrète et avec un calendrier raisonnable s'impose. C'est la raison pour laquelle il était, et il est toujours, nécessaire de prévoir la possibilité d'infliger des avertissements taxés.

Aux termes de l'article L. 113-9, paragraphe 5 un règlement grand-ducal, initié en parallèle, devra fixer le montant de la taxe et en général les modalités d'application de l'article L. 113-9, y inclus le catalogue groupant les contraventions suivant le montant des taxes.

De l'avis des auteurs du projet de loi, le pouvoir de décerner des avertissements taxés devrait être laissé aux fonctionnaires de la Police grand-ducale habilités à cet effet par le directeur général de la Police grand-ducale, et ne plus inclure les fonctionnaires habilités à cet effet par le ministre ayant dans ses attributions la protection des consommateurs. Il y a donc lieu à supprimer au paragraphe 2 la référence auxdits fonctionnaires.

Les auteurs du projet de loi estiment par ailleurs qu'il y a lieu de revoir vers la baisse le montant de l'amende dont notamment le montant maximal s'avère trop élevé, surtout dans le cas d'une seule infraction. Il a été jugé préférable de prévoir une amende de 25,- à 1.000,- EUR, et de garder la possibilité de décerner des avertissements taxés. Les auteurs du projet de loi se sont inspirés de la loi du 21 mars 2012 relative à la gestion des déchets (doc. parl. 6288). Cette loi prévoit une amende de 25,- EUR à 1.000,- EUR, et des avertissements taxés de 25,- à 250,- EUR. Par ailleurs, pour ce qui concerne la différence entre le montant de l'amende et celui de l'avertissement taxé, la marge entre le montant de l'avertissement taxé à percevoir et le maximum de l'amende contraventionnelle que peut prononcer le tribunal est jugée suffisamment élevée pour inciter le contrevenant à préférer le paiement sur place de la taxe au procès pénal.

Pour souligner l'intransigeance des pouvoirs publics en cas de commission réitérée de contraventions au Code, l'introduction de dispositions supplémentaires est proposée:

Tout d'abord une amende plus élevée peut être prononcée si le professionnel a de nouveau commis une infraction aux dispositions sur l'indication des prix des articles L. 113-1 à L. 113-8, lorsque l'infraction en question aura été commise avant l'expiration d'un délai de trois ans à partir du jour où une précédente condamnation en matière d'indication des prix est devenue irrévocable ou à partir du jour où l'intéressé s'est acquitté d'un avertissement taxé encouru du chef d'une même contravention. Dans ce cas, le contrevenant encourt une amende de 50,- à 2.000,- EUR. Quant au montant de l'amende dans ces deux cas de manquement réitéré, le doublement de l'amende est considéré comme étant parfaitement proportionné par rapport à l'amende pour la première infraction.

Quant au principe, une disposition similaire contenue à l'article 11bis de la loi du 14 février 1955 concernant la réglementation de la circulation sur toutes les voies publiques a servi comme modèle, laquelle prévoit pour une certaines infractions (dépassement de la vitesse de plus de 50%, la vitesse constatée étant d'au moins 20 km/h supérieur au maximum autorisé) une amende plus élevée si la personne a commis de nouveau l'infraction avant l'expiration d'un délai de trois ans à partir du jour où une précédente condamnation du chef d'une contravention grave ou d'un délit en matière de dépassement de la limitation de la vitesse est devenue irrévocable ou à partir du jour où l'intéressé s'est acquitté d'un avertissement taxé encouru du chef d'une même contravention grave (punie à l'article 7 de la même loi). Les auteurs du projet de loi ont jugé adéquat d'adapter cette disposition, en proposant, dans ces conditions, une amende plus élevée pour toutes les infractions en matière d'indication des prix, alors que le Code de la Route n'en prévoit qu'en cas d'infraction à une seule disposition légale.

Ensuite, dans le souci d'éviter tout doute, il convient de préciser dans le Code que l'amende est de nature contraventionnelle. Le caractère de contravention permet le cumul des peines pour chaque infraction, contrairement au délit. Aux termes de l'article 58 du Code pénal, « *tout individu convaincu de plusieurs contraventions encourra la peine de chacune d'elles* ». Par contre, l'article 60 du même code prévoit qu' « *en cas de plusieurs délits, la peine la plus forte sera seule prononcée. Cette peine pourra même être élevée au double du maximum, sans toutefois pouvoir excéder la somme des peines prévues pour les différents délits.* ». Si un professionnel continue à ne pas afficher correctement les prix malgré une première contravention, il risque le cumul des peines pour toutes les contraventions, ce qui peut constituer un montant considérable même si l'amende pour une seule contravention n'est pas très élevée. De surcroît, dans l'hypothèse d'un délit, un professionnel condamné par le tribunal correctionnel mais ayant relevé appel pourrait échapper pendant toute l'instance d'appel à une peine adéquate. En effet, aussi longtemps que le professionnel n'aura pas été condamné à titre définitif et irrévocable, toute nouvelle infraction bénéficierait de la confusion des peines. Il ne pourra pas être condamné au-delà du double de la peine. En matière de contravention par contre il n'y a pas de confusion et le professionnel risquerait le cumul des amendes reçues.

Ad art. 2., point 7°

Suite à son abrogation, la référence à la loi sur le colportage à l'article L. 121-1, paragraphe 2, point 5), doit être supprimée. L'actuel point 6) devient par conséquent le point 5).

Ad art. 2., point 8°

Le point 8° de l'article 2 supprime le premier bout de phrase au point 15 de l'article L. 122-4 en raison du fait que la formulation actuelle est plus restreinte que l'énoncé prévu par la directive 2005/29/UE sur les pratiques commerciales déloyales, tel que soulevé par la Commission dans la procédure d'infraction pré-mentionnée. La Commission reproche au Luxembourg d'exclure du champ d'application de la directive sur les pratiques commerciales déloyales les ventes sous forme de liquidation prévues aux articles 6 à 11 de la loi modifiée du 30 juillet 2002 sur la concurrence déloyale. Dans sa réponse à la Commission, le Luxembourg a dit reconnaître cette restriction par rapport à la directive et s'est déclaré d'accord pour la supprimer. En effet la disposition critiquée fait uniquement référence aux cas de liquidation tels que prévus dans la loi sur la concurrence déloyale, alors que le professionnel pourrait également tromper le consommateur sur la réalité de la cessation de ses activités ou de son déménagement dans le cadre de ventes promotionnelles qui sont totalement libéralisées depuis l'entrée en vigueur de ladite loi.

Ad art. 2., point 9°

Les termes «, dans le cadre d'une pratique commerciale,» sont insérés, par le point 9° de l'article 2, à l'article L. 122-4, point 19 suite à une exigence posée par la Commission dans le cadre de la procédure d'infraction pré-mentionnée. La Commission s'interroge sur le fait si l'absence de ces termes ne permettrait pas une application plus large de ce qui est prévu au point 19 de l'annexe I de la directive sur les pratiques commerciales déloyales. Le Luxembourg s'est déclaré d'accord à l'égard de la Commission à ajouter l'expression précitée pour éviter tout malentendu tout en étant d'avis qu'au vu du contexte de l'article il ne fait aucun doute que ne sont visés que les actes dans le cadre d'une pratique commerciale.

Ad art. 2., point 10°

L'article L. 122-7 fait état de la liste noire des pratiques commerciales agressives réputées déloyales en toutes circonstances.

Le point 10° modifie le point 2 de l'article L. 122-7 pour tenir compte de la possibilité que le consommateur a de manifester son refus d'être démarché ou sollicité en apposant un autocollant, une vignette ou toute autre indication ad hoc sur la porte d'entrée de sa maison, de son appartement ou de l'entrée principale de l'immeuble dans lequel est sis son appartement ou ayant adhéré à une liste de consommateurs refusant tout démarchage ou sollicitation de commandes. Passer outre ce refus entraîne la nullité du contrat sur demande du consommateur conformément aux dispositions de l'article L. 222-11, ~~point~~ paragraphe 3. Par ailleurs, aux fins d'alignement avec le libellé utilisé pour le crédit à la consommation à l'article L. 224-25, le fait d'ignorer la demande du consommateur de voir le professionnel quitter les lieux ou ne pas y revenir est désormais qualifié de pratique commerciale agressive et est décrit comme telle dans le même point 2 de l'article L. 122-7.

L'insertion du mot « modifiée » au point 3 ne mérite pas de commentaire. Les auteurs du projet de loi tiennent pourtant à expliquer pourquoi ils s'abstiennent de proposer une autre modification malgré la procédure d'infraction lancée par la Commission à l'encontre du Luxembourg, prémentionnée. En effet la Commission reproche au Luxembourg que la rédaction de l'article L. 122-7, point 3 du Code irait au-delà de ce que prévoit la directive relative aux pratiques commerciales déloyales en ce qu'il n'exige pas que les sollicitations à distance se fassent de manière répétée pour être considérées comme pratique commerciale déloyale en toutes circonstances. Cet article ne serait partant pas conforme au point 26 de l'annexe I de la directive prémentionnée lequel exige des sollicitations répétées « *Se livrer à des sollicitations répétées et non souhaitées par téléphone,* ». Pour rappel, le Luxembourg a retenu le principe du *opt-in* tant pour les communications électroniques que pour le téléphone, Il est donc interdit au professionnel de contacter le consommateur sans l'accord préalable du consommateur.

Pour préserver la tranquillité du consommateur notamment contre la pratique particulièrement intrusive du *cold calling*, le Luxembourg a défendu sa position, qu'elle juge en conformité avec les dispositions européennes, vis-à-vis de la Commission :

- En n'exigeant pas la répétition d'une sollicitation non souhaitée, le Luxembourg a simplement fait usage de la faculté reconnue aux Etats membres par l'article 13 paragraphe 3 de la directive 2002/58/CE sur la vie privée et les communications électroniques telle que modifiée. Cet article autorise expressément les Etats membres à prendre des mesures d'après lesquelles les sollicitations commerciales par un outil de communication à distance ne sont permises que si le consommateur y a donné son consentement préalable (principe du *opt-in*).
- Le point 26 de l'annexe 1 de la directive sur les pratiques commerciales déloyales spécifie lui-même clairement que « *Cette disposition s'entend sans préjudice de l'article 10 de la directive 97/7/CE et des directives 95/46/CE et 2002/58/CE.* ». Ceci ne saurait signifier que la directive sur les pratiques commerciales déloyales ait une priorité par rapport aux directives citées. Tout au contraire, ce libellé montre que les dispositions, dont l'article 13 paragraphe 3 de la directive 2002/58/CE gardent toutes leur validité sans restriction.

- Cette interprétation résultant déjà d'une exégèse du point 26 de l'annexe I est corroborée par le considérant (14) de la directive elle-même. Le considérant (14) in fine dispose que « *Il convient que la présente directive s'applique sans préjudice de la législation communautaire existante qui laisse expressément aux Etats membres le choix entre plusieurs options réglementaires aux fins de la protection des consommateurs en matière de pratiques commerciales.* » Et le considérant fait expressément référence à l'article 13 paragraphe 3 de la directive 2002/58/CE en continuant que « *La présente directive devrait en particulier s'appliquer sans préjudice de l'article 14, paragraphe 3, de la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques.* »

Le Luxembourg est partant d'avis que l'article L. 122-7 du Code de la consommation est tout à fait conforme à la directive, en l'espèce avec le point 26 de l'annexe I.

Ad art. 3., point 1°

Le point 1° de l'article 3 propose de modifier le paragraphe 1^{er} de l'article L. 211-7 afin de supprimer la directive 97/7/CE, abrogée par la Directive, de la liste des directives y énumérées.

L'article L. 211-7 reprend les clauses appelées « clauses de sauvegarde » contenues dans les directives y énumérées. Dans ces directives, il est précisé que si les parties au contrat choisissent le droit d'un pays tiers alors le consommateur ne peut pas être privé de la protection qui lui est accordée par la directive en question si le contrat présente un lien étroit avec le territoire d'un ou de plusieurs des Etats membres. Quoique la Directive ne reprenne pas ce libellé, elle y fait référence au considérant 58, tout en utilisant d'autres termes que ceux utilisés jusqu'alors dans les autres directives: «*Si le droit applicable au contrat est celui d'un pays tiers, le règlement (CE) n° 593/2008 devrait s'appliquer afin de déterminer si le consommateur continue de bénéficier de la protection garantie par la présente directive.*». Le considérant tout d'abord - contrairement aux autres directives - ne vise pas en particulier le choix des parties, mais résout tout simplement le cas où le droit d'un pays tiers est applicable. Ensuite, il n'y est plus question expressis verbis d'un lien étroit avec un Etat membre.

Les auteurs du projet de loi sont d'avis que la Directive, en omettant de poser comme critère direct un lien étroit avec un pays, s'est tout simplement adaptée au nouvel agencement du règlement 593/2008 (le « Règlement », encore appelé « Rome I ») par rapport à la Convention de Rome du 19 avril 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, en vigueur au moment de l'adoption des autres directives et entretemps abrogée, dont le Règlement est en quelque sorte le successeur. La Convention de Rome posait, à défaut de choix de la loi applicable dans le contrat, directement le principe de la loi applicable au contrat étant la « *loi du pays avec lequel il entretient les liens les plus étroits* », et proposait ensuite des présomptions pour aider le juge à déterminer cette loi. Le Règlement, au contraire, pour assurer une sécurité des solutions, définit directement, type de contrat par type de contrat, la loi applicable (art. 4, paragraphe 1). Ce n'est que lorsque le contrat ne rentre pas dans une des catégories énumérées à l'article 4, paragraphe 1, que le Règlement reprend le système de la présomption de la loi applicable étant celle de l'Etat dans lequel la partie qui fournit la prestation caractéristique a sa résidence habituelle. En une troisième étape, le Règlement stipule qu'après épuisement de ce système, il doit être recherché

également l'ensemble des circonstances de la cause (art. 4, paragraphe 3). Au niveau du dernier échelon intervient la règle par défaut selon laquelle lorsqu'il est impossible de déterminer la loi applicable en utilisant le type de contrat ou le type de prestation caractéristique, il faut appliquer la loi présentant les liens les plus étroits avec le contrat (art. 4, paragraphe 4). De l'avis des auteurs du projet de loi, le principe de lien étroit garde toute sa vigueur dans la Directive, et le consommateur pourra, tout comme dans le passé, invoquer les dispositions nationales d'un des Etats membres portant transposition de la Directive, si les conditions posées par le Règlement sont remplies. Comme il faudra donc examiner, au vu des articles 6, 3 et 4 du Règlement si le droit applicable est celui d'un pays tiers, et, dans l'affirmative, rechercher si le contrat présente des liens étroits avec un des Etats membres, il est proposé de se borner tout simplement à supprimer à l'article L. 211-7, paragraphe 1 la référence à la directive 97/7/CE.

Dès lors, le Gouvernement a choisi de ne pas reprendre au paragraphe 1 la référence à la Directive en raison du fait que les dispositions de la Directive s'entendent sans préjudice du Règlement (considérant (9) lequel partant s'applique en tout état de cause.

Néanmoins, dans un souci de sécurité juridique, le Gouvernement propose de reprendre la clause de sauvegarde contenue au considérant (58) de la Directive pour l'introduire comme nouveau paragraphe 3 à l'article L. 211-7.

Ad art. 3., point 2°

L'article L. 212-10 est modifié pour deux raisons : d'abord pour être adapté à la nouvelle définition de « garantie commerciale » introduite par la Directive, ensuite pour étendre sa définition à tout le Code. Pour ce qui concerne la première raison, le changement majeur par rapport à la définition existante est que la garantie commerciale couvre désormais non seulement l'engagement du professionnel mais encore celui du producteur en ce qui concerne les points énumérés à cet article, comme par exemple de rembourser le prix d'achat. Il est important de souligner, quoique ceci ne constitue pas une nouveauté, qu'une garantie commerciale est par définition un engagement volontaire d'un professionnel ou producteur, en plus des obligations légales lui incombant en vertu de la garantie de conformité. La deuxième raison de la modification de l'article L. 212-10 réside en la suppression des mots « au sens de la présente section » de la première ligne, avec comme conséquence l'extension de ce concept à l'ensemble du Code. En effet, il y est fait référence dans d'autres contextes, tel que par exemple celui de l'obligation du professionnel d'informer le consommateur avant la conclusion du contrat sur l'absence ou existence d'une garantie commerciale et les conditions y afférentes ce qui justifie la généralisation de la notion dans le cadre du Code.

Ad art. 3., point 3°

Le point 3 introduit un nouveau Chapitre 3 intitulé « Autres droits des consommateurs ». Le nouveau chapitre correspond au Chapitre IV de la Directive, lequel s'applique à tous les contrats de vente, respectivement de service entre professionnels et consommateurs que la Commission a pu maintenir suite à l'abandon au cours des négociations de la proposition de Directive de la partie consacrée à la garantie de conformité et de celle régissant les clauses abusives. Les auteurs du projet de loi ont choisi de garder cette approche horizontale et de créer un tout nouveau chapitre reprenant les dispositions du Chapitre IV. Y sont ajoutées simplement certaines définitions (le nouvel article L. 213-1 reprend textuellement les définitions de l'article 2,

paragraphes 3), 5) et 6) de la Directive). S'y ajoute également une disposition sur la fourniture non demandée par le consommateur (article L. 213-7), telle que prévue à l'article 27 de la Directive.

L'article L. 213 énonce des règles dans des domaines inclus dans ce que la Directive qualifie d'«aspects réglementaires essentiels» et qu'elle harmonise complètement. Ces matières sont, dans les contrats de vente, la livraison et le transfert du risque, et, concernant tous les contrats de vente et tous les contrats de services, les frais que le professionnel peut exiger du consommateur.

Ces règles ne s'appliquent pas dans le domaine des contrats de travail, des contrats relatifs aux droits de succession, des contrats relatifs au droit de la famille, ainsi que des contrats relatifs à la constitution et aux statuts de sociétés (considérant (8)). Elles n'ont pas d'incidences sur le droit des contrats, en ce qui concerne les aspects relatifs au droit des contrats qui ne sont pas régis par la Directive. L'article L. 213 s'applique partant sans préjudice des dispositions sur la conclusion ou la validité des contrats (par exemple en cas de défaut de consentement) ou d'autres actions à la disposition d'une partie contractante.

Article L. 213-1, paragraphe 1

Les définitions de l'article L. 213-1, paragraphe 1 de « bien », « contrat de vente » et « contrat de service » n'ont pas été reprises comme définitions s'appliquant à toutes les matières du Code, à l'article L. 010-1. Ces définitions, et notamment la définition de « bien » sont également reprises au chapitre sur les contrats à distance et hors établissement (Livre II, Titre II, Chapitre II.) Il a été jugé adéquat de limiter ces définitions aux deux matières pré-mentionnées pour la raison que la Directive, pour ce qui concerne le volet des biens, s'applique uniquement aux biens **meubles corporels**. L'article 2, paragraphe 3 de la Directive limite la définition de « bien » à un bien meuble corporel. Sont donc exclus du champ d'application de la Directive les biens meubles incorporels et les immeubles. L'extension de cette notion à toutes les matières du Code aurait pour conséquence que ne seraient visés, pour ce qui concerne le volet des biens, que les biens meubles corporels. Seraient donc exclus par exemple de l'obligation générale d'information incombant au professionnel les immeubles et les biens meubles incorporels. En effet ceci reviendrait à dire que pour ce qui concerne les contrats autres que les contrats à distance ou hors établissement, les obligations d'information contenues à l'article L. 111-1 et L. 112-1 s'appliqueraient, pour ce qui concerne le volume des biens, uniquement aux biens meubles corporels. L'harmonisation maximale exigée par la Directive ne visant pas l'obligation d'information dans les contrats autres que les contrats à distance ou hors établissement, le Gouvernement a jugé adéquat d'user de la faculté leur laissée par la Directive de ne pas étendre les définitions pré-mentionnées à cette catégorie de contrats.

La reprise de la définition de la Directive comme définition générale signifierait également que les dispositions sur les clauses abusives se borneraient aux biens meubles corporels, etc..

Article L. 213-1, paragraphes 2 et 3

Les paragraphes 2 et 3 déterminent le champ d'application des articles L. 213-2 à L. 213-7 et seront expliqués lors des articles respectifs.

Article L. 213-1, paragraphe 4

Le paragraphe 4 spécifie que le Chapitre 3 ne s'applique pas aux contrats visés à l'article L. 112-1, paragraphe 3, et transpose l'article 3, paragraphe 3 de la Directive et l'article 5, paragraphe 3.

Article L. 213-2

L'article L. 213-2 transpose l'article 18 de la Directive énonçant des règles harmonisées sur la livraison de biens dans les contrats de vente, en y ajoutant certains points qui ne sont pas concernés par l'harmonisation telles que les modalités de l'injonction de livrer.

Le paragraphe 1^{er} instaure pour tous les contrats de vente, sauf convention contraire, un délai de livraison maximal de trente jours à compter de la conclusion du contrat. Un tel délai de trente jours existe déjà, mais uniquement pour les contrats à distance (actuel article L. 222-7 du Code). Le délai de trente jours est partant étendu à tous les contrats de vente, qu'ils soient conclus à distance ou non ou hors établissement ou non.

La livraison s'effectue par le transfert de la possession physique ou du contrôle au consommateur. Le consommateur peut permettre à un tiers d'obtenir en son nom la possession physique ou le contrôle du bien. Le terme « contrôle » au sens du présent article signifie que le consommateur a le contrôle d'un bien lorsque lui-même ou un tiers désigné par lui a accès au bien pour l'utiliser en tant que propriétaire, ou a la capacité de les revendre. Le considérant (51) cite comme exemple la réception des clés ou l'entrée en possession des documents de propriété.

Le paragraphe 2 couvre le non-respect par le professionnel de son obligation de livrer dans le délai de trente jours, respectivement, le cas échéant, dans le délai convenu avec le consommateur. En principe, avant de mettre fin au contrat, le consommateur est tenu à mettre en demeure le professionnel de livrer le bien dans un délai supplémentaire. Ce délai supplémentaire doit être adapté aux circonstances. Les auteurs du projet de loi ont préféré ne pas reprendre le terme utilisé par la Directive, à savoir « enjoindre », mais utilisent l'expression de « mettre en demeure ». En effet, le terme « enjoindre » ou « injonction » correspond plutôt, en droit luxembourgeois, à un ordre d'un juge et ne semble pas adapté aux relations entre deux parties contractantes. Pour des raisons de sécurité juridique, il a donc été jugé adéquat d'utiliser les expressions de « mise en demeure » et « mettre en demeure ». La mise en demeure doit se faire, par analogie avec le droit commun du Code civil, par courrier recommandé avec accusé de réception. Dans le même souci de sécurité juridique, la charge de la preuve est imposée au consommateur (paragraphe 2, alinéa 3).

Si le professionnel n'opère pas la livraison endéans le délai supplémentaire, le consommateur a le droit de mettre fin au contrat de vente.

Les auteurs du projet de loi, en usant de la faculté des Etats membres leur laissée par la Directive de déterminer conformément à leur droit national les modalités de notification au professionnel par le consommateur de sa volonté de mettre fin au contrat, ont décidé de ne pas imposer des formalités particulières pour la résolution ou résiliation du contrat. Le consommateur pourrait partant procéder à la résolution ou la résiliation du contrat par un simple appel téléphonique. Comme corollaire, la charge de la preuve de la résolution ou de la résiliation incombe au

consommateur, il est partant dans son intérêt de s'en procurer une preuve écrite ou, encore mieux, de procéder par courrier recommandé avec accusé de réception.

Le principe en vertu duquel le consommateur doit d'abord mettre en demeure le professionnel de livrer endéans un délai supplémentaire connaît trois exceptions tels qu'énoncées aux points a) à c) :

- soit le professionnel refuse de livrer le bien, et en informe le consommateur dans une déclaration dénuée d'ambiguïté,
- soit le délai de livraison est essentiel, compte tenu des circonstances, comme c'est le cas pour par exemple la robe de mariée,
- soit le consommateur a informé le professionnel que la livraison à une date précise ou au plus tard à une date déterminée est essentielle, tel que ceci pourrait être le cas pour une paire de ski à livrer avant le départ en vacances, connu du vendeur.

Dans les trois cas, le consommateur peut mettre fin au contrat dès expiration du délai de livraison initial, soit de trente jours, soit tel que convenu entre parties, sans être tenu à accorder un délai supplémentaire au professionnel.

Les alinéas 4 et 7 du paragraphe 2 reflètent encore la faculté laissée aux Etats membres de prévoir également d'autres solutions. C'est ainsi que le présent article s'applique sans préjudice d'autres moyens d'action que le consommateur peut avoir à sa disposition en vertu du droit commun. Le consommateur conserve notamment le droit de demander l'exécution forcée du contrat, de suspendre le paiement ou, le cas échéant, de demander des dommages-intérêts, en se conformant au Code civil et/ou à d'autres dispositions législatives qui pourraient trouver application, telles que par exemple les dispositions du Code sur la garantie de conformité. Le dernier alinéa reprend le paragraphe 3 de l'article 18 de la Directive, en y ajoutant, à l'instar de ce qui est actuellement prévu à l'article L. 222-7, qu'à défaut de remboursement sans retard excessif au consommateur d'éventuels montants qu'il a déjà dû payer, les sommes dues portent intérêt au taux légal.

Article L. 213-3

L'article L. 213-3 transpose l'article 19 de la Directive. Ledit article s'applique aux contrats de vente et de service ainsi qu'aux contrats de fourniture d'eau, de gaz, d'électricité, de chauffage urbain ou de contenu numérique (cf article 17 de la Directive). S'il est vrai que l'article 79, paragraphe 3 de la loi modifiée du 10 novembre 2009 sur les services de paiement prévoit des dispositions similaires à l'article 19, toujours est-il que ledit article 79, paragraphe 3 a un champ d'application restreint en vertu des articles 2 et 3 de cette loi, de sorte que toutes les hypothèses ne seraient pas couvertes si l'article 19 de la Directive n'était pas transposé.

L'alinéa 2 de l'article L. 213-3 transpose l'article 3, paragraphe 3, point k) de la Directive. Alors qu'en principe ce Chapitre 3 ne s'applique pas aux contrats de transport de passagers, il en va différemment, par dérogation à l'article L. 213-1, paragraphe 4, de cet article relatif à l'interdiction faite au professionnel de facturer au consommateur des frais supérieurs aux coûts qu'il supporte lui-même.

Article L. 213-4

L'article L. 213-4 transpose fidèlement l'article 20 de la Directive lequel règle, dans les contrats de vente, au niveau européen, le moment du transfert du risque de perte ou d'endommagement.

C'est la prise physique de la possession des biens soit par le consommateur soit par un tiers autre que le transporteur chargé par le consommateur, qui détermine le moment du transfert du risque, sauf si le consommateur a choisi lui-même un transporteur non proposé par le professionnel. Dans ce dernier cas, le transfert du risque au consommateur s'opère à la livraison des biens au transporteur. Dans tous les autres cas, le consommateur est protégé contre le risque de perte ou de dommage au cours du transport organisé ou effectué par le professionnel. Il n'est par contre pas protégé s'il prend lui-même livraison ou s'il propose et charge lui-même le transporteur.

Article L. 213-5

L'article L. 213-5 est une transposition fidèle de l'article 21 de la Directive.

Il fait partie des dispositions tenant à protéger le consommateur contre le paiement de frais excessifs dans le cadre de lignes téléphoniques installées par le professionnel et permettant aux consommateurs de le contacter au sujet du contrat conclu. Il est désormais interdit au professionnel de facturer des surtaxes. Il garde, pourtant, la possibilité de facturer l'appel selon le tarif de base. Le consommateur ne peut partant pas être tenu à payer plus que le tarif de base. Sous ce terme, il faut comprendre le tarif qui est applicable au consommateur en question et qui découle de son contrat spécifique avec le prestataire de services de télécommunications.

Article L. 213-6

L'article L. 213-6 transpose fidèlement l'article 22 de la Directive. Le professionnel n'est plus autorisé à exiger du consommateur des frais supplémentaires à ceux convenus, à moins qu'il n'ait reçu son consentement exprès.

L'accent est mis plus particulièrement sur le mécanisme des options par défaut utilisé par certains professionnels lors de ventes sur Internet, appelé « *pre-ticked boxes* » (cases pré-cochées). L'achat en ligne d'un billet d'avion en est un bon exemple. Souvent des options supplémentaires sont proposées au consommateur telle qu'une assurance-voyage ou une location de véhicule. Le consommateur est alors obligé à décocher ces cases s'il ne souhaite pas bénéficier de ces services. Désormais les cases pré-cochées sont interdites. Vu l'importance accordée à cette disposition qui a été particulièrement relevée par la Commission au moment de l'adoption de la Directive, cette dernière prévoit elle-même la sanction en cas de manquement par le professionnel à cette interdiction, alors qu'usuellement elle laisse la faculté aux Etats membres de déterminer les sanctions applicables. L'article 22, transposé à l'article L. 213-6, impose ainsi au professionnel le remboursement du paiement supplémentaire au consommateur.

L'article L. 213-6 s'applique aux contrats de transport de passagers, par dérogation à l'article L. 213-1, paragraphe 4, transposant ainsi l'article 3, paragraphe 3, point k) de la Directive.

Article L. 213-7

L'article L. 213-7 est relatif aux fournitures non demandées par le consommateur. L'interdiction de telles fournitures se trouvant déjà à l'article 9 de la directive sur les contrats à distance,

abrogée par la Directive, et à l'actuel article L. 222-8, elle est étendue par la Directive à tous les autres contrats. L'interdiction se trouve partant parfaitement en ligne avec le droit positif. Elle est transférée, légèrement remaniée, du chapitre sur les contrats à distance hors services financiers vers le présent chapitre sur les autres droits des consommateurs s'appliquant à tous les contrats. Les sanctions sont énoncées au chapitre sur les pratiques commerciales déloyales (article L. 122-8). Il a été jugé adéquat de laisser inchangée l'interdiction similaire des fournitures non demandées de services financiers, non touchés par la Directive.

La preuve que le consommateur a demandé la fourniture d'un bien ou service incombe au professionnel.

Finalement, il y a lieu, dans un souci de protection accrue du consommateur, et en conformité avec l'article 23 de la Directive, de prévoir une action en cessation devant les juridictions luxembourgeoises au bénéfice des organisations agréées protectrices des droits des consommateurs et du ministre ayant dans ses attributions la protection des consommateurs, actuellement le Ministère de l'Economie et du Commerce extérieur. L'action en cessation est introduite à l'article L. 320-7.

Ad art. 3., point 4°

Le point 4° modifie l'agencement du Livre 2, Titre 2 Chapitre 1^{er} pour faire correspondre l'intitulé de la Section 1 au contenu de l'article L. 221-2 relatif aux informations précontractuelles à fournir par le professionnel au consommateur.

Ad art. 3., point 5°

Le point 5° étend aux contrats hors établissement le champ d'application des dispositions communes aux contrats à distance, contrats d'utilisation de biens à temps partagé, produits de vacances à long terme, contrats de revente et d'échange et contrats de crédit à la consommation, tels qu'énumérées à l'article L. 221-1. Ces dispositions communes concernent deux volets, à savoir l'obligation du professionnel de fournir au consommateur, avant la conclusion du contrat, certaines informations et le droit de rétractation accordé au consommateur. Les articles L. 221-2 et L. 221-3 s'appliquent à tous les contrats couverts par les chapitres spécifiques énumérés à l'article L. 221-1, sans préjudice de dispositions spécifiques de ces chapitres, telle que par exemple l'exclusion opérée à l'article L. 222-2, paragraphe 1 de son champ d'application des contrats visés à l'article L. 112-1, paragraphe 3 (par exemple la plupart des contrats immobiliers).

Ad art. 3., points 6° à 8°

Les points 6° à 8° modifient l'article L. 221-3 relatif au droit de rétractation. Ils transposent les articles 9, paragraphe 1 et 11, paragraphe 2 de la Directive. Actuellement le délai de rétractation pour les contrats à distance hors services financiers, traités à la Section 1 du Chapitre 2 est de sept jours ouvrables (actuel article L. 221-3, paragraphe 2), alors que pour les contrats à distance portant sur des services financiers (traités à la Section 2 du Chapitre 2), le *timeshare* (traité au Chapitre 3) et les contrats de crédit à la consommation (Chapitre 4) il est de quatorze jours calendrier (paragraphe 1^{er} de cet article). Pour ce qui concerne les contrats hors établissement, le délai de rétractation est actuellement de quatorze jours calendrier de la commande ou de l'engagement, suivi d'un deuxième délai de 15 jours de la réception des biens dans le cas d'un

contrat de vente (article 10 de la loi sur le colportage). Ce délai varie également d'un Etat membre à l'autre, créant par là une insécurité juridique et générant des coûts de mise en conformité (considérant (40)).

La Directive a harmonisé en la matière en généralisant le délai à 14 jours calendrier pour tous les contrats à distance et hors établissement (sauf ceux exclus de son champ d'application). Cette généralisation est sans doute un des changements les plus importants apportés par la Directive et par le présent projet de loi.

Quant à la computation du délai de rétractation, le considérant (41) de la Directive précise que le règlement (CEE, Euratom) n° 1182/71 du Conseil du 3 juin 1971 portant détermination des règles applicables aux délais, aux dates et aux termes s'applique au calcul des délais prévus par la Directive. La Directive réagit ainsi à l'absence de règle sur la computation des délais dans la directive 97/7/CE, ce qui a conduit à des incertitudes, par exemple sur la notion de « jour ouvrable » ou sur la fin du délai lorsque celui-ci tombe sur un samedi, un dimanche ou un jour férié.

Par le point 6° de l'article 3 se trouve transposé l'article 11, paragraphe 1 de la Directive, lequel ne prévoit plus que deux possibilités pour le consommateur de se rétracter des contrats tombant dans son champ d'application. Les modalités de rétractation, s'il y en a, sont reprises dans les chapitres consacrés aux contrats particuliers respectifs.

Pour ce qui est des contrats à distance et des contrats hors établissement, le consommateur peut utiliser un formulaire spécial de rétractation que le professionnel doit lui remettre et qui sera le même dans toute l'Union européenne puisqu'il correspondra à l'annexe I, partie B de la Directive (voir aussi l'article L. 222-9, paragraphe 5). Il n'est pourtant pas obligé d'utiliser ce formulaire car il peut également se rétracter par une déclaration, même orale, qui doit uniquement exprimer sa volonté de se retirer et être dénuée d'ambiguïté, mais dont lui incombera la charge de la preuve. L'article L. 221-3 visant non seulement les contrats auxquels s'applique la Directive (à savoir les contrats à distance et hors établissement, dans les deux cas hors services financiers) mais encore des contrats en exclus comme les contrats à distance et hors établissement portant sur des services financiers, le *timeshare* et le crédit à la consommation. Le libellé proposé pour le paragraphe 1 de l'article L. 221-3 pose le grand principe des modalités du droit de rétractation applicable à tous ces contrats, qu'ils tombent ou non dans le champ d'application de la Directive.

En résumé, l'article L. 221-3 est un tronc commun rassemblant tous les contrats prévoyant un droit de rétractation. Le principe de cet article est que le consommateur a l'obligation de se rétracter sur un support papier ou un autre support durable, conformément aux dispositions des articles L. 222-18 (contrats à distance portant sur des services financiers), L. 223-7 (*timeshare*) et L. 224-15 (crédit à la consommation). Par dérogation à ce principe et conformément aux dispositions de la Directive, le consommateur pourra se rétracter d'un contrat à distance ou d'un contrat hors établissement hors services financiers par tout moyen, y compris oralement à condition que sa rétractation soit dénuée d'ambiguïté et qu'il puisse en rapporter la preuve si besoin en était.

Du fait de la suppression du paragraphe 3 de l'article L. 221-3, l'actuel paragraphe 4 devient le paragraphe 3.

Une modification a également été apportée au paragraphe 3 (ancien paragraphe 4), en stipulant que le délai est présumé respecté si le consommateur a adressé sa rétractation au professionnel dans le délai de 14 jours. Actuellement, le paragraphe 4 utilise le verbe « poster » au lieu d'« adresser ». Il a été jugé utile de reprendre fidèlement l'article 11, paragraphe 2 de la Directive, cette terminologie englobant en effet également la possibilité pour le consommateur de se rétracter oralement. Comme c'est le cas actuellement, le moment auquel le consommateur adresse sa rétractation détermine si le délai est respecté, en vertu de la théorie de l'expédition.

Ad art. 3., points 9° et 10°

Les points 9° et 10° sont les articles fondamentaux du projet de loi en ce qu'ils contribueront de manière significative à une meilleure protection du consommateur par des informations précontractuelles aussi complètes que possible. Ils harmonisent et clarifient également les droits du consommateur s'il veut se rétracter d'un contrat. Finalement, ils introduisent des sanctions afin de garantir le respect desdites obligations.

Le point 9° ne transpose pas un article particulier de la Directive, mais plutôt le grand principe de la Directive, la définition de règles standard pour les aspects communs des contrats à distance et hors établissement (considérants (1) et (2)), au vu de l'expérience acquise avec la directive 85/577/CEE et la directive 97/7/CE.

La Directive étend les règles sur les contrats à distance aux contrats conclus hors établissement, et prévoit une harmonisation complète de l'information des consommateurs et du droit de rétractation dans les contrats à distance et hors établissement. Actuellement, la loi sur le colportage ne prévoit pas d'exclusion pour les contrats hors établissement. Les exclusions prévues par la Directive pour les contrats à distance s'appliqueront également aux contrats hors établissement, de sorte qu'il y a désormais des dispositions communes pour ces deux catégories de contrat. Une des conséquences en est par exemple que les contrats portant sur des voyages à forfait ne bénéficient plus des dispositions protectrices des consommateurs sur les contrats conclus hors établissement. Les règles applicables aux voyages à forfait font d'ailleurs l'objet d'une révision au niveau de l'Union qui devrait aboutir à une proposition en 2013.

Les règles sur les contrats portant sur des services financiers restent inchangées.

Article L. 222-1

L'actuel article L. 222-1, définissant certains termes tels que le contrat à distance est modifié en partie pour reprendre les définitions de la Directive. Le point 10°, en ce qu'il modifie l'article L. 222-1, transpose, fidèlement les définitions de l'article 2, en l'occurrence les définitions des points 3), 4), 7) à 9) et 15).

Définition de « contrat à distance »

La Directive définit en son article 2, point 7, un contrat à distance comme « *tout contrat conclu entre le professionnel et le consommateur, dans le cadre d'un système organisé de vente ou de prestation de service à distance, sans la présence physique simultanée du professionnel et du* »

consommateur, par le recours exclusif à une ou plusieurs techniques de communication à distance, jusqu'au moment, et y compris au moment, où le contrat est conclu ».

Le considérant (20) énonce des précisions et des exemples de techniques de communication à distance. C'est ainsi que la définition du contrat à distance *« devrait couvrir tous les cas dans lesquels un contrat est conclu entre le professionnel et le consommateur dans le cadre d'un système organisé de vente ou de prestation de service à distance par le recours exclusif à une ou plusieurs techniques de communication à distance (vente par correspondance, internet, téléphone ou fax), jusqu'au moment, et y compris au moment, où le contrat est conclu. Cette définition devrait également couvrir les situations où le consommateur visite l'établissement commercial uniquement afin de collecter des informations sur les biens ou les services, puis négocie et conclut le contrat à distance. En revanche, un contrat qui est négocié dans l'établissement commercial du professionnel et qui est finalement conclu en recourant à une technique de communication à distance ne devrait pas être considéré comme un contrat à distance. Un contrat qui est ébauché en recourant à une technique de communication à distance, mais qui est finalement conclu dans l'établissement commercial du professionnel, ne devrait pas non plus être considéré comme un contrat à distance. Dans le même ordre d'idées, la notion de contrat à distance ne devrait pas englober les réservations faites par un consommateur à l'aide d'une technique de communication à distance pour demander la prestation d'un service à un professionnel, par exemple lorsqu'un consommateur téléphone à un coiffeur pour prendre un rendez-vous. ».* La notion de système organisé de vente ou de prestation de service à distance vise également les systèmes proposés par un tiers et utilisés par le professionnel. La Directive cite comme exemple une plateforme en ligne. Ne sont, par contre, pas visés *« les cas où des sites internet offrent uniquement des informations sur le professionnel, ses biens et/ou ses services ainsi que ses coordonnées. ».*

Par rapport à la définition actuelle du Code, reprise de la directive 97/7/CE et de la directive 2002/65/CE, la Directive précise comme condition l'absence de présence physique simultanée du professionnel et du consommateur. Cette précision, quoique ne constituant pas de véritable innovation, a le mérite d'ajouter à la sécurité juridique. L'article L. 222-1, point 1 est donc modifié en conséquence.

Définition de « contrat hors établissement »

L'actuel Code est muet sur les contrats hors établissement, qui sont actuellement régis par la loi sur le colportage, laquelle définit une variante de contrat hors établissement, le colportage, comme *« la vente ou l'offre de marchandises, de titres et de valeurs mobilières, faite de porte en porte ».* Une définition de contrat hors établissement, non reprise en droit luxembourgeois, se trouve à l'article premier de la directive 85/577/CEE, abrogée par la Directive.

La Directive en donne une définition plus précise qui tient compte de l'expérience acquise en pratique depuis l'adoption de la directive 85/577/CEE.

Un contrat hors établissement est un contrat conclu en la présence physique simultanée du professionnel et du consommateur en dehors de l'établissement commercial du professionnel, par exemple au domicile du consommateur ou à son lieu de travail.

Dans un contexte hors établissement, le consommateur peut être soumis à une pression psychologique ou confronté à un élément de surprise, qu'il ait ou non sollicité la visite du professionnel. Le considérant (21) précise la notion de contrat hors établissement en ce qu'elle « *vise également des situations dans lesquelles le consommateur est sollicité personnellement et individuellement dans un contexte hors établissement, mais où le contrat est conclu immédiatement après, dans l'établissement commercial du professionnel ou par le recours à une technique de communication à distance. La définition du contrat hors établissement ne devrait pas couvrir les situations dans lesquelles le professionnel vient tout d'abord au domicile du consommateur, uniquement pour prendre des mesures ou donner une estimation sans engagement de la part du consommateur, le contrat n'étant conclu que plus tard, dans l'établissement commercial du professionnel ou au moyen de la communication à distance, sur la base de l'estimation du professionnel. Dans ces cas, le contrat n'est pas considéré comme ayant été conclu immédiatement après que le professionnel a sollicité le consommateur si le consommateur a eu le temps de réfléchir à l'estimation du professionnel avant de conclure le contrat. Les achats effectués lors d'une excursion organisée par le professionnel, au cours de laquelle les produits acquis sont promus et mis en vente, devraient être considérés comme des contrats hors établissement. »* ».

Définition d' « établissement commercial »

L'établissement commercial est défini par la Directive comme

- «a) tout site commercial immeuble où le professionnel exerce son activité en permanence; ou*
- b) tout site commercial meuble où le professionnel exerce son activité de manière habituelle.»*

Suivant cette définition, l'établissement commercial peut prendre deux formes différentes car il s'agit soit d'un site commercial immeuble où le professionnel exerce son activité en permanence soit d'un site commercial meuble où le professionnel exerce son activité de manière habituelle, comme en témoigne le considérant (22).

Sont considérés notamment comme établissement commercial lorsqu'ils satisfont à la condition du siège d'activité permanent ou habituel:

- les étals dans les marchés et les stands dans les foires ;
- le camion ;
- les magasins de vente au détail où le professionnel exerce son activité à titre saisonnier (ex : station de ski, station balnéaire) (la condition de l'exercice de l'activité habituelle est remplie dans un tel cas) ;
- l'établissement commercial d'une personne agissant au nom ou pour le compte du professionnel.

Ne sont notamment pas considérés comme établissement commercial:

- les espaces accessibles au public, tels que les rues, les galeries commerçantes, les plages, les installations sportives et les transports publics, que le professionnel utilise à titre exceptionnel pour ses activités commerciales ;
- les domiciles privés ;

- le lieu de travail.

N'est pas considéré comme contrat conclu en dehors d'un établissement commercial :

le contrat conclu dans l'établissement commercial du professionnel ou au moyen de la communication à distance après que celui-ci soit venu tout d'abord au domicile du consommateur, uniquement pour prendre des mesures ou donner une estimation sans engagement de la part du consommateur. Dans ces cas, le contrat n'est pas considéré comme ayant été conclu immédiatement après que le professionnel a sollicité le consommateur si le consommateur a eu le temps de réfléchir à l'estimation du professionnel avant de conclure le contrat.

L'actuel Code utilise le terme d'«établissement» sans en donner de définition. La nouvelle définition donnée par la Directive diffère sensiblement de la définition d'«établissement» figurant à divers endroits du droit positif, tel que dans la loi d'établissement ou dans les textes fiscaux OCDE.

La Directive 85/577/CEE, par contre, utilise le terme d'«*établissement commercial*».

Dans un arrêt C-423-97, Travel Vac SL contre Manuel José Antelm Sanchis, la CJUE a décidé qu'«*Un contrat conclu dans une situation dans laquelle un commerçant a invité un consommateur à se rendre personnellement dans un lieu déterminé se trouvant à une certaine distance de l'endroit où ce consommateur habite, étant **distinct des établissements dans lesquels ce commerçant exerce habituellement ses activités et n'étant pas clairement identifié comme lieu de vente au public**, afin de lui présenter des produits et services qu'il offre, doit être considéré comme conclu pendant une excursion organisée par le commerçant en dehors de ses établissements commerciaux au sens de la directive 85/577/CEE.*». Un «établissement commercial» au sens de la directive 85/577/CEE doit donc remplir deux conditions cumulatives pour être considéré comme tel :

- il doit s'agir d'un établissement où le professionnel exerce habituellement ses activités, et
- cet établissement doit être clairement identifié aux yeux du public comme un lieu de vente.

Les auteurs du projet de loi sont d'avis qu'il n'y a aucune raison de considérer que cette jurisprudence ne s'appliquerait plus à la définition d'«établissement commercial», et sont donc d'avis que la Directive n'apporte pas de changement au sens de cette expression.

Au vu du considérant (22) de la Directive, la vente ambulante doit être traitée comme vente à partir d'un établissement fixe et non comme vente en dehors d'un établissement commercial puisque «*il convient de considérer comme établissement commercial tout établissement, de quelque type que ce soit (qu'il s'agisse par exemple d'un magasin, d'un étal ou d'un camion) servant de siège d'activité permanent ou habituel au professionnel*». En conséquence, le contenu de l'article 3 de la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes, tel que modifié par l'article 45, 2° de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant,

d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales, est réintroduit dans le corps même de la loi d'établissement de 2011 par le biais d'une disposition modificatrice aux articles 13 (3) et 37 (1).

Définitions de « bien » et de « bien fabriqué d'après les spécifications du consommateur »

Les définitions de « bien » et de « bien fabriqué d'après les spécifications du consommateur » sont limitées au présent chapitre sur les contrats à distance et hors établissement et au Chapitre 3 du Titre 1 du Livre 2 sur les autres droits des consommateurs. En effet l'application généralisée à toutes les matières du Code aurait des effets non désirés tels qu'exposés plus amplement aux commentaires à l'article 3, point 3° du projet de loi relatif à l'article L. 213-1 du Code, auxquels les auteurs du projet se réfèrent expressément.

Pour ce qui concerne la notion de « bien fabriqué d'après les spécifications du consommateur », il s'agit selon l'article 2, point 4 de la Directive, d'un « *bien non préfabriqué réalisé sur la base d'un choix individuel ou d'une décision du consommateur* ». Aux termes de l'article 16 c) de la Directive, les contrats portant sur « *la fourniture de biens confectionnés selon les spécifications du consommateur ou nettement personnalisés* » ne connaissent pas de droit de rétractation (sauf convention contraire). Il n'y a pas de changement sur ce point, l'actuel article

L. 222-5, paragraphe 3, point c) contient une disposition identique, qui avait été reprise de la directive 97/7/CE (article 6.3.). La nouvelle définition a le mérite de fournir une explication sur « *bien fabriqué d'après les spécifications du consommateur* ». L'on peut citer par exemple des rideaux sur mesure. L'on peut également penser à des chemises revêtues des initiales brodées de l'acheteur.

Définition de « service financier »

La Directive remplace dans la définition de « service financier » les termes « *retraites individuelles* » par ceux de « *pensions individuelles* ». La définition actuelle figurant à l'article L. 222-1 point 4 du Code et énumérant comme un des services financiers les retraites est reprise de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs (article 2 b) de cette directive). Les auteurs du projet de loi ne reprennent pas le terme de « pension » mais gardent celui de « retraite » en raison du fait que l'actuelle définition a fait ses preuves en droit positif et qu'à leurs yeux, aucune différence n'existe entre les deux termes.

Définition de « contrat accessoire »

La Directive définit un « contrat accessoire » comme « *un contrat en vertu duquel le consommateur acquiert des biens ou services afférents à un contrat à distance ou à un contrat hors établissement, ces biens ou services étant fournis par le professionnel ou un tiers sur la base d'un accord conclu entre ce dernier et le professionnel.* » (article 2, point 15).

Aux termes de l'article 15 de la Directive « *1. [... l'exercice par le consommateur de son droit de rétractation d'un contrat à distance ou d'un contrat hors établissement [...] a pour effet de mettre automatiquement fin à tout contrat accessoire [...].*

2. [...] »

L'actuel Code donne une définition de « contrat accessoire » au sens du chapitre sur le *timeshare*: « *un contrat par lequel le consommateur acquiert des services liés à un contrat*

d'utilisation de biens à temps partagé ou à un contrat de produits de vacances à long terme, ces services étant fournis par le professionnel ou un tiers sur la base d'un accord entre ce tiers et le professionnel » (article L. 223-2, paragraphe 1, point 5). Cette définition est spécifique au *timeshare* et ne peut pas être généralisée.

De l'avis des auteurs du projet de loi, la notion de « *contrat accessoire* » recouvre plutôt celle de « *contrat lié* » utilisée dans le Code.

Actuellement, l'exercice du droit de rétractation d'un contrat à distance lié à un contrat de crédit à la consommation entraîne la résiliation automatique du contrat de crédit (article L. 222-5, paragraphe 4).

Le projet de loi apporte un changement au droit positif en ce que la résiliation automatique est étendue à tout contrat accessoire/lié, alors qu'actuellement elle est limitée aux seuls contrats de crédit à la consommation liés au contrat principal.

Article L. 222-2

Le premier paragraphe de l'article L. 222-2 définit le champ d'application de la section « Contrats à distance et hors établissement hors services financiers »: tous les contrats conclus à distance ou hors établissement, à l'exception de ceux énumérés à l'article L. 112-1, paragraphe 3. Les auteurs du projet de loi se réfèrent aux commentaires des articles correspondants. Comme c'est le cas actuellement, les services financiers conclus à distance ou hors établissement sont exclus de cette section et font l'objet d'une réglementation à part à la section suivante.

Il est important de comprendre que les contrats à distance et les contrats hors établissement, malgré le fait qu'ils sont traités à la même section, présentent une différence fondamentale. En effet, le critère qui sépare les contrats à distance de ceux conclus hors établissement est que pour les derniers, le professionnel et le consommateur se trouvent l'un en présence de l'autre, alors que pour les premiers, ils ne sont pas l'un en présence de l'autre.

Un changement par rapport à la situation actuelle est à signaler en ce qui concerne la location d'immeubles. Il résulte de l'actuel article L. 222-2, paragraphe 1, point d) que dans les contrats de location d'immeubles conclus à distance le professionnel est soumis à l'obligation de fournir les obligations détaillées et à celle d'accorder un droit de rétractation au consommateur, qu'il s'agisse d'un logement à des fins résidentielles ou non. Dorénavant, ces obligations n'existent plus dans les contrats conclus à distance ou hors établissement que pour les contrats de location portant sur un logement à des fins non résidentielles, conformément aux dispositions de l'article L. 112-1, paragraphe (3), point f). Tous les autres contrats à distance ou hors établissement portant sur la location d'immeubles ne sont plus soumis à ces obligations.

Quant au deuxième paragraphe de l'article L. 222-2, le Gouvernement, dans un souci d'écartier tout doute sur le champ d'application de cette section, a jugé utile de préciser que les transactions intéressant la vie quotidienne, quoique figurant à l'article L. 112-1, paragraphe 3 (au point n), sont exclues de l'obligation d'information détaillée pour les contrats autres que les contrats à distance ou hors établissement. Il en va différemment des contrats à distance et hors

établissement. Pour cette dernière catégorie de contrat, la Directive n'a pas laissé la faculté aux Etats membres d'exclure de son champ d'application ces transactions mineures.

Afin d'alléger autant que possible les nouvelles obligations à charge des PME et en application du principe « *think small first* », les auteurs du projet de loi ont usé de la faculté laissée par la Directive aux Etats membres, dans son article 3, paragraphe 4, de ne pas appliquer les dispositions de la section 1 sur les contrats hors établissement à des contrats dont le paiement pour le consommateur n'excède pas un certain seuil, en l'occurrence un maximum de 50,- EUR. Toutefois cette exception ne s'applique pas aux contrats conclus en dehors d'un établissement commercial suite à un démarchage, ou à une sollicitation de commandes lors d'une visite ou suite à une visite (non autorisée) par ou pour un professionnel au domicile d'un consommateur, tels que visés à l'article L. 222-8. Il s'agit de contrats conclus par démarchage ou par une sollicitation de commandes au domicile du consommateur malgré le refus manifesté par ce dernier d'être démarché ou sollicité. Ces contrats-là sont bien soumis à l'obligation d'information précontractuelle détaillée des articles L. 222-6 et L. 222-7. Ils disposent également d'un droit de rétractation et sont partant soumis aux obligations des articles L. 222-9 à L. 222-10. Les auteurs du projet de loi sont d'avis que même un montant inférieur à 50,- EUR peut constituer une dépense considérable pour une personne ne disposant pas de ressources importantes, comme c'est souvent le cas pour les personnes âgées vivant d'une pension modeste. Or c'est précisément cette catégorie de personnes âgées qui est souvent démarchée à domicile.

Article L. 222-3

L'article L. 222-3 vise uniquement les obligations précontractuelles à fournir dans les contrats à distance, à l'exclusion des contrats conclus hors établissement, et transpose l'article 6 de la Directive pour le volet des contrats à distance. Les obligations d'information précontractuelle dans les contrats hors établissement sont réglées à l'article L. 222-6. L'article L. 222-3 oblige le professionnel à fournir certaines informations détaillées au consommateur avant que ce dernier ne soit lié par le contrat ou par une offre faite par le professionnel à distance. Cette obligation s'ajoute à l'obligation générale d'information de l'article L. 221-2.

Actuellement déjà le professionnel doit fournir au consommateur des informations détaillées (cf actuels articles L. 222-3 et L. 222-4). Les informations qui dorénavant doivent être fournies au consommateur en diffèrent essentiellement sur les points suivants:

- informations détaillées sur le droit de rétractation (points g), h), i) et j) du paragraphe premier):
 - une information sur l'existence d'un formulaire de rétractation est désormais prévue que le consommateur peut utiliser s'il veut se rétracter d'un contrat;
 - l'information que le consommateur rétractant doit supporter les frais de renvoi du bien;
 - le coût de renvoi si le bien, de par sa nature, ne peut pas être renvoyé par la poste; cette obligation d'information du professionnel sera réputée satisfaite si, par exemple, le professionnel indique un transporteur spécifique (par exemple, celui à qui il a chargé de la livraison du bien) et un prix relatif au coût de renvoi du bien. Lorsque le coût de renvoi ne peut raisonnablement être calculé à l'avance, par exemple parce que le professionnel ne propose pas d'organiser lui-même le renvoi,

il doit fournir une déclaration indiquant que ce coût sera exigible et qu'il sera peut-être élevé, assortie d'une estimation raisonnable du coût maximal, qui pourrait se fonder sur le coût de livraison (considérant (36)) ;

- si le consommateur veut que la prestation du service ou la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité non conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ou de chauffage urbain commence pendant le délai de rétractation, il doit être informé de ce que, s'il se rétracte du contrat, il est tenu à payer des frais raisonnables au professionnel, conformément à l'article L. 222-10, paragraphe 6;
 - les informations prévues aux trois tirets qui précèdent (ainsi que les détails sur les conditions, le délai et les modalités d'exercice du droit de rétractation) peuvent être fournies au moyen des informations standardisées sur la rétractation reprises dans un règlement grand-ducal (cf article L. 222-3, paragraphe 4).
 - pour les contrats ne comportant pas de droit de rétractation en vertu de l'article L. 222-9, paragraphe 7, l'indication sur l'absence du droit de rétractation (par exemple pour des biens fabriqués selon les spécifications du consommateur tel qu'un tailleur sur mesure) ou, le cas échéant, les circonstances dans lesquelles le consommateur perd ce droit (par exemple si l'exécution d'un service pendant le délai de rétractation a été demandée expressément par le consommateur, il perd le droit de rétractation dès le moment où le service est pleinement exécuté) ;
- si le professionnel agit via un intermédiaire, cet intermédiaire doit indiquer l'adresse géographique et l'identité du professionnel pour lequel il agit et, le cas échéant, également l'adresse à laquelle le consommateur peut adresser une réclamation (points b) et c) du premier paragraphe);
 - informations détaillées sur d'éventuels frais supplémentaires de transport, de livraison ou d'affranchissement venant s'ajouter au prix (point d) du premier paragraphe);
 - informations détaillées sur les frais si le contrat est à durée indéterminée ou assorti d'un abonnement (point d)) ;
 - information, le cas échéant, sur l'existence d'une assistance après-vente (point l));
 - l'existence de codes de conduite applicables, avec l'indication des modalités d'obtention d'une copie (point m)) ;
 - indication sur d'éventuelles garanties à fournir et les conditions y afférentes (point p)), telles que par exemple une caution, y inclus des dispositions prévoyant le blocage d'un montant sur la carte de crédit ou de débit du consommateur (considérant (33));
 - informations détaillées sur les fonctionnalités et d'interopérabilités éventuelles (points q) et r)) d'un contenu numérique; les auteurs du projet de loi s'en réfèrent aux commentaires de l'article L. 112-1.

Le paragraphe 2 de l'article L. 222-3 apporte une précision au champ d'application des obligations d'informations du paragraphe 1 : le paragraphe 1 s'applique également dans les deux cas suivants :

- en cas de fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité non conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée et en cas de fourniture de chauffage urbain ; et
- en cas de contenu numérique non fourni depuis un support matériel.

Le professionnel est partant tenu aux obligations d'information détaillées du paragraphe premier, que l'eau, le gaz ou l'électricité soient fournis en bouteille ou en quantité déterminée ou non, et également en cas de fourniture de chauffage urbain. Il y est tenu de même s'il fournit du contenu numérique, que ce dernier soit fourni ou non sur support durable.

Le paragraphe 3 s'applique aux enchères publiques, pour lesquelles l'information sur l'identité et l'adresse du professionnel peut être remplacée par des renseignements équivalents sur le notaire ou l'huissier de justice.

Le paragraphe 4 a trait au droit de rétractation et stipule que le professionnel remplit ses obligations d'information y afférentes s'il fournit lesdites informations au consommateur au moyen d'un formulaire contenant des informations standardisées telles que prévues à l'annexe 1, point A de la Directive. Les informations standardisées sont reprises dans un règlement grand-ducal, dont un projet est lancé ensemble avec le présent projet de loi.

Aux termes du paragraphe 5, les informations à fournir par le professionnel sont obligatoires et ne peuvent pas être modifiées. « *Cependant, les parties contractantes ont la faculté de s'accorder de manière expresse sur une modification du contenu du contrat conclu par la suite, par exemple en ce qui concerne les modalités de livraison.* » (considérant (35));

Le paragraphe 6 sanctionne le défaut par le professionnel d'informer le consommateur sur les frais supplémentaires et autres frais du paragraphe 1, point d) ou sur les frais de renvoi en cas d'exercice du droit de rétractation du paragraphe 1, point h) par une dispense du consommateur de supporter ces frais.

Finalement, le paragraphe 7 transpose l'article 6, paragraphe 8 de la Directive et spécifie que les obligations d'information prévues dans cette sous-section et la sous-section 3 énonçant des obligations sur la fourniture desdites informations se cumulent avec des exigences posées par la loi modifiée du 14 août 2000 sur le commerce électronique et la loi modifiée du 14 mai 2011 relative aux services dans le marché intérieur. En cas de contrariété des dispositions, ce sont les dispositions de la présente sous-section et de la sous-section 3 qui priment. Quant à la possibilité laissée par la Directive aux Etats membres d'imposer des exigences supplémentaires d'information aux professionnels établis sur leur territoire (dernière phrase du considérant (12)), il convient de souligner qu'en pratique ceci signifierait qu'une entreprise allemande, si elle dirigeait ses activités vers par exemple les consommateurs luxembourgeois, est tenue à se conformer à d'éventuelles dispositions du droit allemand allant au-delà de la Directive.

Les auteurs du projet de loi n'ont pas jugé adéquat d'user de la faculté laissée aux Etats membres par l'article 8, paragraphe 7 de conserver ou d'introduire dans leur droit national des exigences linguistiques en matière d'information contractuelle. Les auteurs du projet de loi sont d'avis que le système actuel, ne prévoyant pas d'exigences linguistiques en droit de la consommation, sauf exception telle que le *timeshare* ou la garantie de conformité, a fait ses preuves et ne devrait pas changer. A la connaissance des auteurs du projet de loi, la jurisprudence luxembourgeoise a décidé qu'il n'est pas nécessaire que le client maîtrise la langue dans laquelle est rédigé un contrat lorsqu'il l'a signé. Or on ne peut pas exclure qu'à l'avenir un tribunal décide, sur base de l'article 1135-1 du Code civil, que le consommateur n'a pas eu connaissance du contenu du

contrat, plus spécialement des conditions générales, si le contrat est rédigé dans une langue que le consommateur ne comprend pas.

La charge de la preuve du respect des obligations d'information incombe au professionnel, tel que ceci est actuellement déjà prévu à l'article L. 222-11.

Article L. 222-4

L'article L. 222-4 lui aussi vise exclusivement les contrats à distance. Il transpose l'article 8, paragraphes 1 à 6 et 8 à 10 de la Directive et règle les modalités selon lesquelles le professionnel doit fournir les informations contractuelles au consommateur.

Art. L. 222-4, paragraphe 1^{er}

Le paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er} de l'article L. 222-4 transpose le paragraphe 1^{er} de l'article 8 de la Directive et indique les modalités générales de la fourniture des informations précontractuelles par le consommateur. Contrairement à l'actuel article L. 222-3, paragraphe 2, le professionnel remplit son obligation d'information soit s'il fournit les informations au consommateur soit s'il les met à sa disposition, par exemple sur son site Internet. Le dernier bout de phrase de l'actuel article L. 222-3, paragraphe 2, alinéa premier n'a pas été maintenu en raison de l'harmonisation maximale exigée par la Directive pour ce qui concerne le volet des informations à fournir dans les contrats à distance (et hors établissement).

Art. L. 222-4, paragraphe 2

Le paragraphe 2 de l'article L. 222-4 transpose l'article 8, paragraphe 2 de la Directive. Il reflète sans doute l'une des innovations les plus importantes apportées à la protection des consommateurs par la Directive et par le présent projet de loi. Les consommateurs sont protégés désormais contre des coûts que dissimulent les biens et services proposés sur Internet.

Certains professionnels peu honnêtes proposent en effet sur Internet des services en faisant croire aux consommateurs qu'ils sont gratuits. Les consommateurs se voient alors confrontés à des exigences de paiement de la part de ces professionnels et subissent une pression considérable de la part de ces derniers. Malgré tout l'arsenal juridique développé au fil des années, ces pièges se sont avérés comme une entrave sérieuse à l'essor du commerce électronique et comme une source de problèmes récurrents. Dorénavant, dans les contrats conclus par voie électronique, les consommateurs doivent confirmer expressément avoir compris que le service qui leur est proposé est payant.

C'est à l'initiative de l'Allemagne que ces dispositions ont été introduites dans la Directive. L'Allemagne n'a d'ailleurs pas attendu la transposition de la Directive, mais a d'ores et déjà complété le BGB, par la « Gesetz zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum besseren Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Kostenfallen im elektronischen Geschäftsverkehr und zur Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes », publiée au Bundesgesetzblatt le 16 mai 2012, avec comme entrée en vigueur le 1^{er} août 2012. Les auteurs du présent projet de loi se sont dans la suite fortement inspirés des motifs et des commentaires des articles de leurs collègues allemands, qui expliquent de manière exemplaire l'objectif de ces dispositions.

La protection des consommateurs contre des paiements, déjà sensiblement améliorée par le nouvel article L. 213-6 interdisant la pratique des cases pré-cochées, se voit ainsi encore consolidée par le nouvel article L. 222-4, paragraphe 2.

Champ d'application

Quant au champ d'application, l'obligation n'existe que pour des contrats entre professionnels et consommateurs dans lesquels le bien ou le service est payant.

Sont visés les contrats de vente et les contrats de prestations de service conclus par voie électronique par l'intermédiaire de sites internet. Par contre, les contrats certes conclus par voie électronique, mais conclus exclusivement par des moyens de communications individuels tels que courriers électroniques, MMS, SMS, ne sont pas soumis à ces obligations. Déjà la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique (article 10, paragraphe 4), et par conséquent la loi du 14 août 2000 sur le commerce électronique (article 51, paragraphe 3), ont exclu du champ d'application des dispositions sur les informations à fournir et la passation de commandes les contrats conclus exclusivement par le biais d'un échange de courriers électroniques ou par des communications individuelles équivalentes.

L'alinéa premier du paragraphe 2 oblige le professionnel à informer le consommateur, **directement avant que ce dernier ne passe sa commande**, sur les points suivants, correspondant aux points a), d), n) et o) de l'article L. 222-3, paragraphe 1 (et aux points a) et c) de l'article L. 221-2, paragraphe 1):

- les principales caractéristiques du bien ou du service (article L. 222-3, paragraphe 1, point a)), et
- le prix total TTC, y inclus tous les frais supplémentaires de transport ou de livraison et tous autres frais éventuels (article L. 221-2, paragraphe 1, point c) et article L. 222-3, paragraphe 1, point d)), et
- la durée du contrat, ou, dans le cas d'un contrat à durée indéterminée ou à reconduction automatique, les conditions de résiliation (article L. 222-3, paragraphe 1, point n)), et
- le cas échéant, la durée minimale des obligations du consommateur (article L. 222-3, paragraphe 1, point o)).

Le professionnel doit en informer le consommateur de façon claire et apparente (cf article 8, paragraphe 2, alinéa 1 de la Directive).

L'alinéa premier innove par rapport au droit existant en ce que ces informations doivent être fournies directement avant que le consommateur ne passe sa commande. Le terme «directement» a deux aspects, de temps et d'espace.

Le professionnel doit fournir les informations pré-mentionnées à un moment proche à celui où le consommateur passe commande, c.-à-d. vers la fin du processus de commande, au moment où le consommateur exprime son consentement. Il ne suffirait pas de fournir ces informations au début ou en cours du processus de commande, par exemple encore avant que le consommateur n'ait indiqué ses coordonnées et d'éventuelles informations sur le mode de paiement. Il s'agit de donner au consommateur la possibilité de prendre connaissance des informations importantes directement avant qu'il ne se lance dans la passation de sa commande.

La fourniture des informations doit également se faire à un endroit proche de celui de la passation de la commande. Si la commande se fait par l'activation d'un bouton, comme c'est souvent le cas, les informations doivent être montrées en un endroit contigu à ce bouton.

En plus, l'alinéa deuxième tend à assurer que le consommateur reconnaît explicitement que la commande entraîne pour lui une obligation de payer, dans le but de lutter contre des offres, en gros caractères, soit-disant « gratuites » ou « free », alors que c'est en caractères tout petits ou cachée dans les conditions générales que se trouve l'indication que le service en question est soumis à des coûts ou que le consommateur se soumet à un abonnement payant. Parfois, les indications sur le paiement sont difficiles à trouver ou à déchiffrer. Très souvent, le consommateur, en activant un bouton du genre « s'inscrire » ou « réserver » ne se rend pas compte que malgré ces termes il vient de conclure un contrat.

Au vu des nombreuses réclamations de la part de consommateurs, l'introduction en droit luxembourgeois de règles harmonisées pour améliorer la transparence des coûts lors d'achats par voie électronique et pour empêcher certains professionnels peu sérieux de cacher aux consommateurs le caractère payant d'un service ou le prix total d'un bien ou service, est à saluer surtout que cette obligation devrait pouvoir être mise en musique assez facilement par les professionnels. Dorénavant, et sans préjudice des règles existantes du Code civil, le contrat ne se formera que si le consommateur confirme expressément que le service est payant. La reconnaissance explicite par le consommateur qu'il est soumis à une obligation de payer est désormais une condition de la validité du contrat conclu par voie électronique. Si le site du professionnel ne correspond pas à ces exigences, le contrat ne peut pas se former. Il est nul, d'une nullité relative que seul le consommateur peut invoquer.

La confirmation par le consommateur que le fait de passer commande l'oblige à payer doit être « explicite » : il faut que le consommateur fasse une déclaration qui se réfère expressément à cette obligation de payer. Si, pour passer une commande, le consommateur doit activer un bouton, une confirmation est à considérer comme explicite uniquement si elle remplit les conditions de la deuxième phrase de cet alinéa.

La Directive impose des modalités pratiques précises pour assurer que cette obligation est facile à comprendre par le consommateur moyen. Si, pour passer une commande, le consommateur doit activer un bouton ou une fonction similaire, le bouton ou cette fonction similaire doivent porter uniquement la mention facilement lisible « commande avec obligation de payer » ou une formule analogue, indiquant que le fait de passer la commande oblige le consommateur à payer le professionnel. Cette formule doit être dénuée de toute ambiguïté.

Des formules différentes de « commande avec obligation de payer » sont permises, à condition qu'elles soient, pour ce qui concerne la clarté de l'affirmation, au moins équivalentes à cette formule. Quant aux plateformes en ligne comme par exemple eBay, une formule comme « enchérir » ou « confirmer mon enchère » devrait être suffisante pour montrer au consommateur qu'il doit payer le bien s'il reçoit l'adjudication. Il faut toutefois que la plateforme, et ceci va de soi, donne au consommateur la possibilité d'y indiquer le prix maximal qu'il accepte de payer. Si

cette dernière condition est remplie, le consommateur devrait savoir que le fait d'appuyer sur le bouton « enchérir » l'engage à payer si l'adjudication se fait à son bénéfice.

Les différentes mentions doivent être facilement lisibles. Ceci signifie que le consommateur doit pouvoir facilement reconnaître la mention à l'aide d'une résolution normale. Le contournement de la règle au moyen de caractères tout petits ou d'absence de contraste entre les lettres et le fond de l'écran ou encore au moyen d'éléments graphiques sur le bouton ne saurait être permis.

« Bouton » au sens de cet article est à comprendre au sens large et englobe aussi des fonctions similaires ayant le même but, celui de mettre en marche une action ou de rendre un feedback au système. La deuxième phrase de l'alinéa 2 s'applique partant également si pour passer commande le consommateur n'utilise pas un bouton, mais d'autres fonctions, tel que par exemple des hyperliens ou des cases à cocher (*checkboxes*).

Alors qu'en principe, les contrats de transport de passagers sont exclus du champ d'application de la Directive, cette dernière inclut expressément dans son champ d'application les obligations des alinéas premier et deuxième du paragraphe 2 de l'article 8, transposés par les alinéas premier et deuxième du paragraphe 2 de l'article L. 222-4. Ces obligations ne s'appliquent par contre pas au transport de biens.

La charge de la preuve que le processus pour passer commande est conforme à l'article L. 222-4 incombe au professionnel. Une disposition en ce sens est insérée à l'article L. 222-4, paragraphe 9.

Article L. 222-4, paragraphe 3

Le paragraphe 3 transpose l'article 8, paragraphe 3 de la Directive et oblige le professionnel à indiquer, au plus tard lors du début du processus de commande, deux informations, à savoir sur l'absence ou l'existence de restrictions de livraison, et sur les moyens de paiement acceptés par le professionnel.

Des restrictions de livraison seraient par exemple le fait de ne pas livrer à l'étranger ou dans un Etat membre spécifique.

Par moyens de paiement l'on comprend par exemple du numéraire, cartes bancaires, cartes de crédit, virements, domiciliation, etc..

Ici encore la charge de la preuve incombe au professionnel (cf article L. 222-4, paragraphe 9).

Article L. 222-4, paragraphe 4

Le quatrième paragraphe prévoit des règles moins contraignantes pour les techniques de communication soumises à des limites d'espace ou de temps pour la présentation des informations, tel que par exemple un spot TV ou à la radio, par définition courts et lors desquels le professionnel peut difficilement mettre toutes les informations normalement exigées à la disposition du consommateur. Le concept n'est pas nouveau en ce qu'il se trouve actuellement déjà reflété à l'article L. 122-3, paragraphe 3 sur les pratiques commerciales déloyales, aux termes duquel « *En vue de déterminer si des informations ont été omises lorsque le moyen de*

communication utilisé aux fins de la pratique commerciale impose des limites d'espace ou de temps, il doit être tenu compte de ces limites ainsi que de toute mesure prise par le professionnel pour mettre les informations à la disposition du consommateur par d'autres moyens. ».

Article L. 222-4, paragraphes 5 et 6

Le paragraphe 5 relatif à la prise de contact par téléphone ne change pas substantiellement les dispositions existantes, si ce n'est qu'au cas où le professionnel agit via un intermédiaire, ce dernier doit dorénavant indiquer au consommateur l'identité de la personne au nom de laquelle il effectue l'appel téléphonique.

Il ne faut pas oublier que le consentement préalable du consommateur est exigé pour les prises de contact par téléphone, en vertu de l'article L. 222-11, paragraphe 1.

Au paragraphe 6, les auteurs du projet de loi usent de la faculté leur laissée par l'article 8, paragraphe 6 de la Directive de poser des exigences spécifiques en cas de contrat à distance conclu par téléphone concernant l'offre faite par le professionnel. Le Luxembourg impose partant au professionnel de confirmer sur un support durable l'offre faite au téléphone. Le consommateur est lié par l'offre uniquement s'il la signe ou l'accepte par écrit.

L'actuel article L. 222-3, paragraphe 4 obligeant le professionnel à fournir des informations supplémentaires au consommateur dans les cas où ce dernier n'a pas de droit de rétractation est supprimé. En effet, l'obligation générale du professionnel d'informer le consommateur sur les caractéristiques essentielles du bien ou du service telle que prévue à l'article L. 221-2, paragraphe 1, point b) et à l'article L. 222-3, paragraphe 1, point a) couvre, de l'avis des auteurs du projet de loi, les caractéristiques du système d'exploitation ou de l'équipement nécessaire, de même que le temps approximatif du téléchargement et les modalités et conditions du contrat de licence. Pour ce qui concerne l'obligation actuelle du professionnel d'informer le consommateur sur le coût d'un téléchargement, elle ne correspond plus à la réalité de nos jours et est donc surannée.

Article L. 222-4, paragraphe 7

Le professionnel est tenu à rendre le consommateur attentif au fait que s'il souhaite que les services énumérés à l'article L. 222-4, paragraphe 7 commencent avant l'expiration du délai de rétractation, il doit en faire la demande expresse auprès du professionnel. Ici encore la preuve en incombe au professionnel.

Article L. 222-4, paragraphe 8

Le paragraphe 8 transpose le paragraphe 9 de l'article 8 aux termes duquel, pour les contrats conclus par voie électronique, l'article 8 s'applique sans préjudice des dispositions sur le traitement de tels contrats et la passation de commandes telles qu'elles figurent aux articles 9 et 11 de la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique. L'article 9 de la directive sur le commerce électronique a été transposé à l'article 50 de la loi sur le commerce électronique, alors que l'article 11 l'a été à l'article 52. Le professionnel ne peut partant se contenter d'observer les dispositions de l'article L. 222-4, mais doit également se conformer aux exigences des articles 50 et 52, précités.

Article L. 222-4, paragraphe 9

Le paragraphe 9 transpose l'article 6, paragraphe 9. La charge de la preuve du respect des exigences de l'article L. 222-4 est imposée au professionnel, ce qui se trouve parfaitement en ligne avec le droit positif, et constitue un élément important de la protection du consommateur.

Article L. 222-5

L'article L. 222-5 constitue la transposition partielle de l'article 8, paragraphe 7 de la Directive et porte innovation par rapport à l'actuel régime dérivant de la directive 97/7/CE sur les contrats à distance en ce que dorénavant, le professionnel n'est plus tenu à confirmer au consommateur les informations contractuelles mais le contrat conclu comprenant toutes les informations de l'article L. 221-2, paragraphe 1 et de l'article L. 222-3, paragraphe 1. Il doit le faire sur un support durable, dans un délai raisonnable après la conclusion du contrat à distance, et au plus tard au moment de la livraison ou de l'exécution de la prestation de service, à moins qu'il n'ait déjà fourni ces informations avant la conclusion du contrat.

Cet article impose une obligation nouvelle au professionnel dans le cadre de la fourniture d'un contenu numérique non fourni sur un support matériel. Dans ce cas, si le contenu numérique est fourni avec l'accord préalable exprès du consommateur avant l'expiration du délai de rétractation, et si le consommateur a reconnu la perte de son droit de rétractation, le professionnel est tenu de confirmer au consommateur cet accord préalable et cette reconnaissance qu'il n'a pas de droit de rétractation.

Le paragraphe 2 de l'actuel l'article L. 222-4, repris de la directive 97/7/CE (article 5, paragraphe 2), et complété par le remplacement de l'obligation de fournir l'adresse géographique par l'adresse électronique dans les cas de contact par la voie électronique, dispensait le professionnel de confirmer les informations en cas d'exécution d'un service au moyen d'une technique de communication en une seule fois et facturée par un opérateur de technique de communication, tel que par exemple la « pay-TV » ou des services en ligne dont l'exécution elle-même est réalisée au moyen d'une technique de communication à distance. La faculté de dispense laissée aux Etats membres lors de la transposition de la directive 97/7CE ne leur est plus accordée par la Directive en raison de l'harmonisation complète du volet des informations contractuelles. Le passage correspondant doit partant être supprimé.

Le paragraphe 3 de l'actuel article L. 222-4 impose, à des fins probatoires et à des fins de sécurité juridique pour le professionnel et le consommateur, au professionnel de permettre au consommateur d'obtenir, après la conclusion d'un contrat par voie électronique, sur support durable la confirmation du contenu de la transaction précisant notamment date et heure de la conclusion du contrat. Au vu de la volonté du Gouvernement de favoriser le marché intérieur digital et le commerce électronique transfrontalier, et compte tenu de l'évolution technologique, il a jugé adéquat de ne pas maintenir des dispositions créant des obligations supplémentaires aux professionnels.

Article L. 222-6

L'article L. 222-6 transpose l'article 6 de la Directive pour le volet des contrats hors établissement. Il énumère toutes les informations précontractuelles concernant les contrats hors établissement, lesquelles engagent contractuellement le professionnel. Il s'agit donc d'un

changement fondamental par rapport aux dispositions de la loi de 1987 sur le colportage qui édictaient différentes interdictions générales concernant non seulement le colportage proprement dit, mais également l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes. Il s'agit également d'un important développement des informations en faveur des consommateurs par rapport à l'actuel article L. 111-1. Les contrats conclus hors établissement sont partant dorénavant réglementés en détail en ce qui concerne l'obligation d'information. Il est à noter que certains détails concernant l'identité du professionnel et ses coordonnées ont été repris de dispositions européennes similaires existantes (directives dites « services » et « commerce électronique ») plus explicites que celles mentionnées dans la Directive. Il s'agit de donner au consommateur toutes les données nécessaires à l'exercice de ses droits, spécialement dans le cas du démarchage à domicile.

Pour ce qui concerne les paragraphes 2 à 8 de l'article L. 222-6, les auteurs du projet de loi se réfèrent *mutatis mutandis* aux commentaires sur les paragraphes 2 à 8 de l'article L. 222-3 (à l'exception des dispositions sur la loi sur le commerce électronique, non applicable aux contrats conclus hors établissement), lequel vise les informations précontractuelles dans les contrats à distance.

Article L. 222-7

L'article L. 222-7 transpose l'article 7 de la Directive et prévoit des exigences concernant, e. a., l'obligation d'information dans les seuls contrats hors établissement.

Le paragraphe premier prévoit les modalités de l'obligation du professionnel à fournir au consommateur les informations de l'article L. 222-6, en prescrivant qu'il doit le faire sur papier ou, si le consommateur est d'accord, sur un autre support durable, tel que par exemple via courrier électronique. Les informations doivent être lisibles et rédigées dans un langage clair et compréhensible. Des informations fournies dans des caractères très petits ou indistincts ne présentant pas assez de contraste avec le fond ne rempliraient pas cette condition. Il en est de même d'informations formulées dans des termes que seul un spécialiste en la matière pourrait comprendre ou dont le sens n'est pas clair.

Le deuxième paragraphe soumet le professionnel à l'obligation de fournir au consommateur une copie du contrat signé ou du moins une confirmation du contrat. Il doit le faire sur papier ou, si le consommateur est d'accord, sur un autre support durable. Il doit le faire dans un délai raisonnable après la conclusion du contrat et, au plus tard, au moment de la livraison du bien ou avant le début de l'exécution du service. Pour ce qui concerne ce délai, les auteurs du projet de loi se sont inspirés de la solution prévue par l'article 8, paragraphe 7 de la Directive pour les contrats à distance.

Aux termes du paragraphe 3, si le consommateur veut que la prestation d'un service ou la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité non conditionnés dans un volume ou une quantité déterminés ou de chauffage urbain commence avant l'expiration du délai de rétractation, le professionnel doit exiger qu'il en fasse une demande expresse sur un support durable.

Au paragraphe 4, les auteurs du projet de loi ont choisi d'appliquer le paragraphe 4 de l'article 7 de la Directive relatif aux travaux de réparation ou de maintenance pour une valeur inférieure à

200,- EUR. Si le contrat est exécuté immédiatement et le paiement effectué en même temps, le professionnel est autorisé à donner au consommateur seulement les informations y mentionnées, et dans la forme « allégée » y indiquée. La confirmation du contrat par contre doit contenir toutes les informations mentionnées à l'article L. 222-6, paragraphe premier.

Article L. 222-8

Vu la libéralisation obligée des pratiques dites de colportage faisant l'objet de la loi abrogée de 1987, et le risque potentiel pour le consommateur de devoir faire face à un afflux de sollicitations pour des offres de vente ou ventes de biens et de services à son domicile, il s'agit pour le législateur de lui donner les moyens de se prémunir contre ces pratiques commerciales mettant en danger sa tranquillité et éventuellement sa sécurité. C'est pourquoi, aux termes du paragraphe 1 de l'article L. 222-8, toute personne ayant manifesté son refus d'être démarchée ou sollicitée en apposant un autocollant, une vignette ou toute autre indication ad hoc sur la porte d'entrée de sa maison, de son appartement ou de l'entrée principale de l'immeuble dans lequel est sis son appartement ou ayant adhéré à une liste de consommateurs refusant tout démarchage ou sollicitation de commandes, qui néanmoins contractera avec un professionnel pour l'achat de biens ou de services pourra invoquer la nullité du contrat. Cette nullité ne pourra être invoquée que par le consommateur.

Cette nullité s'entend sans préjudice de la nullité du contrat de vente conclu de porte en porte encourue en cas de défaut par le professionnel de fournir au consommateur les obligations précontractuelles essentielles, telle que prévue à l'article L. 222-11, paragraphe 3.

Cette possibilité pour le consommateur d'invoquer la nullité prévue à l'article L. 222-8, paragraphe 1 est complétée par des sanctions pénales dissuasives puisque une amende de 251 euros à 120.000 euros est prévue pour les professionnels qui ne respecteraient pas le refus exprimé par le consommateur (paragraphe 2). De plus, la possibilité d'une confiscation des biens faisant l'objet du démarchage ou de la sollicitation de commandes est reprise de la loi de 1987 et élargie aux véhicules qui ont servis à transporter le matériel et la main d'œuvre nécessaires à l'offre de vente ou à la vente ou à l'offre de prestation de services ou à la prestation de services au domicile du consommateur dans le cadre de l'offre de contrat ou de contrat en dehors d'un établissement commercial suite à un démarchage, ou à une sollicitation de commandes lors d'une visite ou suite à une visite (non autorisée) par ou pour un professionnel au domicile d'un consommateur sans tenir compte de son refus d'être démarché ou sollicité ou en ignorant sa demande de voir le professionnel quitter les lieux ou de ne pas y revenir pourra être ordonnée aux frais du contrevenant, même s'ils ne sont pas la propriété de l'auteur de l'infraction. S'ils n'ont pas été saisis, le contrevenant peut être condamné à en payer la valeur.

Cette confiscation des véhicules, quel qu'en soit le propriétaire est reprise de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substance médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie. Il s'agit là d'une sanction susceptible de décourager tout démarcheur malhonnête ou peu respectueux des droits des consommateurs d'exercer sur le territoire luxembourgeois.

Outre les sanctions pré-mentionnées, le professionnel qui ne se conforme pas aux dispositions de l'article L. 222-8 risque une action en cessation qui peut être introduite en justice contre lui par les organisations de protection des consommateurs et par le Ministère ayant la protection des

consommateurs dans ses attributions, actuellement le Ministre de l'Economie et du Commerce extérieur, si les intérêts collectifs des consommateurs sont en jeu, aux termes de l'article L. 320-4.

Articles L. 222-9 à L. 222-10

Les articles L. 222-9 à L. 222-10 règlent le droit de rétractation dans les contrats à distance et les contrats hors établissement ; ils transposent fidèlement les articles 9 à 16 de la Directive, portant harmonisation complète en ce domaine.

Article L. 222-9

L'article L. 222-9 a trait à la durée du délai de rétractation, au formulaire de rétractation et aux conséquences de l'exercice du droit de rétractation.

Article L. 222-9, paragraphe 1

Le paragraphe 1 relatif à la durée du délai de rétractation apporte un changement important au droit positif en ce qu'il généralise à **14 jours** calendrier la durée du délai de rétractation pour tous les contrats à distance et tous les contrats hors établissement.

Actuellement, la durée du délai de rétractation dans les contrats à distance et les contrats hors établissement varie selon les différents Etats membres, créant ainsi une insécurité juridique et engendrant des coûts de mise en conformité. En droit luxembourgeois, le délai varie entre les contrats à distance hors services financiers (7 jours ouvrables) et tous les autres contrats pourvus d'un droit de rétractation (14 jours calendrier pour les contrats à distance portant sur des services financiers, les crédits à la consommation, le *timeshare* et certains contrats d'assurance).

Le contrat hors établissement est un cas spécial. Pour ce dernier, la loi sur le colportage prévoit en son article 10 un délai de 14 jours lequel, pour les contrats de fourniture de biens, se trouve encore assorti d'un autre délai de 15 jours de la réception des biens commandés.

Désormais le délai de rétractation sera le même pour tous ces contrats : 14 jours calendrier.

Article L. 222-9, paragraphe 2

Le paragraphe 2 règle le point de départ du délai de rétractation. Le délai de rétraction commence à courir le jour de la conclusion du contrat pour les contrats de prestation de services, ce qui n'apporte pas de changement à la législation existante.

Pour les contrats de vente, le délai expire 14 jours à compter du jour où le consommateur ou un tiers autre que le transporteur et désigné par le consommateur prend physiquement possession des biens. Le point b) du paragraphe 2 énonce les détails en cas de livraison de biens multiples mais livrés séparément ou pour des cas de figure similaires.

Une solution spéciale est réservée à la fourniture d'eau, de gaz, d'électricité, de chauffage urbain et de contenu numérique. Si les trois premières matières ne sont pas conditionnées en volume ou en quantité déterminés, et si le contenu numérique n'est pas fourni sur un support matériel, le délai ne commence pas à courir du jour de la prise en possession, mais du jour de la conclusion du contrat.

Il est important de souligner que le consommateur n'a pas besoin d'attendre la livraison du bien pour exercer son droit de rétractation. Il peut se rétracter dès la conclusion du contrat de vente.

Article L. 222-9, paragraphes 3 et 4

Les paragraphes 3 et 4 ont trait à la prolongation du délai de rétractation et transposent fidèlement l'article 10 de la Directive. Ils prévoient les règles à appliquer en cas de défaut par le professionnel d'informer le consommateur sur son droit de rétractation, comme l'exige l'article L. 222-3, paragraphe 1, point g) et l'article L. 222-6, paragraphe 1, point h), à savoir les conditions, le délai et les modalités d'exercice de ce droit conformément à l'article L. 222-9, paragraphe 5, y inclus en cas de défaut de remise au consommateur du formulaire de rétractation spécial repris dans un règlement grand-ducal. Le délai de rétractation s'en trouve prolongé à douze mois. Il expire douze mois après la fin du délai de rétractation initial, c.-à-d. dans douze mois et 14 jours. Si le professionnel a communiqué les informations sur le droit de rétractation dans un délai de douze mois à compter du point de départ du délai de rétractation initial, le délai de rétractation expire au terme d'une période de quatorze jours à compter du jour où le consommateur a reçu ces informations.

Les paragraphes 3 et 4 apportent des changements par rapport au régime actuel à plusieurs niveaux. D'abord, le principe d'une prolongation du délai est étendu aux contrats hors établissement. Actuellement une disposition spécifique sur l'expiration du délai de rétractation n'existe que pour les contrats à distance hors services financiers et le *timeshare*. Ce dernier étant exclu du champ d'application de la Directive, ses dispositions restent inchangées. Ni les dispositions sur les contrats à distance portant sur des services financiers, ni celles sur le crédit à la consommation ne prévoient de disposition spécifique et se trouvent également inchangées, vu l'exclusion des services financiers de la Directive.

Ensuite le délai est de douze mois alors qu'actuellement il est de trois mois pour les contrats à distance hors services financiers.

Le troisième changement vise le point de départ du délai de douze mois, qui, dorénavant, sera la fin du délai initial de quatorze jours. Aux termes des actuels articles L. 221-3, paragraphe 3 et L. 222-5, les délais prennent cours, pour la livraison de biens, le jour de la réception et, pour les prestations de services, le jour de la conclusion du contrat.

La Directive par contre stipule que le délai de douze mois expire « *à compter de la fin du délai de rétractation initial, ...* ». Il expire partant douze mois et 14 jours après la conclusion du contrat, respectivement après la prise de possession physique des biens, conformément à l'article L. 222-9, paragraphe 2.

Le dernier changement est le plus important. Dorénavant, la seule hypothèse entraînant la prolongation du délai de rétractation est le défaut par le professionnel d'informer le consommateur sur son droit de rétractation. Le défaut par le professionnel de l'informer sur les autres informations contractuelles telles que prévues à l'article L. 222-3, paragraphe 1 et à l'article L. 222-6, paragraphe 1 (y compris à l'article L. 221-2, paragraphe 1) tel que par exemple des informations relatives aux caractéristiques essentielles des biens ou services ou encore des

informations sur le service après-vente ou une garantie commerciale, n'entraîne pas la prolongation du délai, contrairement à la situation actuelle prévue aux actuels articles L. 222-4, L. 222-5, L. 221-2, paragraphe (1) et L. 222-3, paragraphes (1) et (4).

Article L. 222-9, paragraphe 5

Le paragraphe 5 transpose l'article 11 de la Directive, à l'exception du paragraphe 2 lequel est déjà transposé à l'article L. 221-3, dernier paragraphe, visant non seulement l'exercice du droit de rétractation initial, mais aussi le cas de prolongation du délai.

Le consommateur peut se rétracter d'un contrat à distance ou d'un contrat hors établissement (autres que portant sur des services financiers) soit par le formulaire standardisé que le professionnel est tenu de lui remettre avant la conclusion du contrat et qui sera fixé par règlement grand-ducal, soit par une déclaration dénuée d'ambiguïté exprimant sa volonté de se retirer du contrat, laquelle peut même être faite au téléphone (voir aussi le commentaire de l'article L. 221-3).

La charge de la preuve est imposée au consommateur ; il est partant, pour des raisons probatoires, évident qu'il est dans son intérêt de faire parvenir sa rétractation sur un support durable. Aux termes du considérant (44), « *Les disparités dans l'exercice du droit de rétractation dans les États membres ont entraîné des coûts pour les professionnels pratiquant la vente transfrontalière. L'introduction d'un modèle de formulaire de rétractation harmonisé, que le consommateur a la possibilité d'utiliser, devrait simplifier le processus de rétractation et apporter une sécurité juridique. C'est pourquoi les États membres devraient s'abstenir d'ajouter toute exigence de présentation au modèle de formulaire dans l'Union, par exemple en matière de taille de caractères. Le consommateur devrait toutefois conserver la faculté de se rétracter dans ses propres termes, pour autant que la déclaration faisant état de sa décision de se rétracter du contrat qu'il adresse au professionnel soit sans ambiguïté. Une lettre, un appel téléphonique ou le renvoi du bien avec une déclaration explicite pourrait remplir cette condition mais la charge de la preuve de la rétractation dans les délais fixés par la directive devrait incomber au consommateur. C'est pourquoi, il est de l'intérêt du consommateur d'utiliser un support durable lorsqu'il transmet sa rétractation au professionnel.* »

Le professionnel peut également, en plus des deux possibilités prédécrites, mettre en place un système sur son site Internet donnant au consommateur la possibilité de remplir en ligne le formulaire pré-décrit ou une autre déclaration sans ambiguïté. Le professionnel est alors tenu de lui envoyer sans délai un accusé de réception sur un support durable, tel que par exemple par courrier électronique.

Article L. 222-9, paragraphe 6

Le paragraphe 6 règle les effets de l'exercice par le consommateur de son droit de rétractation. L'alinéa premier du paragraphe 6 transpose l'article 12, alors que l'alinéa 3 transpose l'article 15. L'effet de l'exercice par le consommateur de son droit de rétractation dans le délai est d'éteindre l'obligation des parties contractuelles d'exécuter le contrat (point a) du paragraphe 6). Pour ce qui concerne les montants à rembourser alors de part et d'autre, il est fait référence aux commentaires de l'article L. 222-10.

Les deuxième et troisième alinéas règlent le sort de contrats accessoires au contrat dont le consommateur s'est rétracté. L'alinéa deux reprend le texte actuel alors que l'alinéa trois transpose l'article 15 de la Directive. Dorénavant la rétractation du consommateur d'un contrat à distance ou hors établissement n'entraîne pas uniquement la résiliation automatique d'un contrat de crédit lié au contrat principal (actuellement prévue aux articles L. 222-5, paragraphe 4 et L. 224-16, paragraphe 1), mais également la résiliation automatique de tout autre contrat accessoire. Le Code ne donne pas de définition générale de « contrat accessoire », uniquement une définition limitée au *timeshare*: « un contrat par lequel le consommateur acquiert des services liés à un contrat d'utilisation de biens à temps partagé ou à un contrat de produits de vacances à long terme, ces services étant fournis par le professionnel ou un tiers sur la base d'un accord entre ce tiers et le professionnel » (article L. 223-2). Cette définition est spécifique au *timeshare* et reste inchangée car limitée au chapitre y relatif. De l'avis des auteurs du projet de loi, la notion de « contrat accessoire » tel qu'utilisée par la Directive recouvre celle de « contrats liés » utilisée dans le Code comme titre à l'article L. 224-16. Comme exemple de « contrat accessoire » l'on peut penser en premier lieu aux sûretés telles qu'une caution ou un gage. Mais cette notion doit être comprise dans un sens plus large et vise tout autre contrat tel que défini au sens du chapitre sur les contrats à distance et hors établissement (article L. 222-1). La rétractation d'un achat d'une copieuse entraînerait ainsi la résiliation automatique d'un contrat de maintenance y afférent, du moins si c'est le professionnel lui-même ou un tiers, mais sur la base d'un accord conclu avec le professionnel, qui est chargé de la maintenance. Une disposition similaire portant sur les services financiers (hors assurance) commercialisés à distance se trouve à l'article L. 222-18, paragraphe 5 et reste inchangée, la Directive ne s'appliquant pas aux services financiers.

Le point b) vise le cas du consommateur ayant fait une offre soit en dehors de l'établissement commercial du professionnel, par exemple lors d'une manifestation organisée par des professionnels dans une salle louée d'un hôtel où les consommateurs peuvent par exemple venir pour faire évaluer et vendre leurs bijoux en or, soit par une technique de communication à distance. Dans ce cas spécifique, le consommateur pourra alors se rétracter de son offre. L'effet en est d'éteindre l'obligation des parties de conclure le contrat. C'est en ce point que la Directive apporte une nouveauté par rapport à la directive 97/7/CE sur les contrats conclus à distance qui, elle, ne prévoit pas de droit de rétractation dans le cas où c'est le consommateur qui fait une offre, contrairement à la directive 85/577/CEE sur les contrats conclus hors établissement.

Pour ce qui concerne le point de départ du délai de rétractation, la Directive prévoit un régime unique pour les deux types de rétractations, c.-à-d. la rétractation de l'offre par le consommateur et sa rétractation du contrat déjà conclu. Dans les deux cas, le consommateur dispose de « quatorze jours pour se rétracter d'un contrat à distance ou d'un contrat hors établissement ».

Selon l'article 4 c) de la directive 85/577/CEE, le commerçant doit informer le consommateur sur son droit de rétractation lorsque l'offre est faite par le consommateur. Le moment auquel le professionnel informe le consommateur de son droit de rétractation fait courir le délai de rétractation (article 5.1.). Ceci signifie sous l'égide de la directive 85/577/CEE que le consommateur doit retirer son offre même avant que le professionnel ne l'ait acceptée, si ce dernier ne l'accepte pas pendant le délai de rétractation, mais seulement après son expiration.

La directive 97/7/CE, par contre, ne prévoit pas de droit de rétractation du tout dans l'hypothèse du consommateur ayant fait une offre, pas plus d'ailleurs que la loi sur le colportage.

D'après la Directive, le délai de rétractation commence à courir pour les contrats de prestations de service, du jour de la conclusion du contrat et, pour les contrats de vente, du jour de la prise de possession des biens (article 9 (2), a) et b)). La Directive ne prévoit pas de dérogation pour le cas où c'est le consommateur qui fait une offre. Il semble donc qu'avec la Directive, le consommateur ne soit plus forcé à devoir retirer son offre avant même que le professionnel ne l'ait acceptée. Ceci devrait renforcer la sécurité juridique pour les consommateurs.

Article L. 222-9, paragraphe 7

Le paragraphe 7 énumère les exceptions au droit de rétractation. Deux remarques générales s'imposent:

Le nombre des exceptions au droit de rétractation est plus élevé que sous le régime actuel et elles visent désormais non seulement les contrats à distance mais également les contrats hors établissement.

Une remarque spécifique s'impose également:

Pour ce qui concerne les achats effectués lors d'une foire, il est important de souligner que contrairement à la législation belge, mais de façon similaire aux législations allemande et française, la législation luxembourgeoise actuelle ne prévoit pas de droit de rétractation pour un achat lors d'une foire. Cette disparité entre les droits des consommateurs dans la Grande-Région est de nature à induire en erreur non seulement les consommateurs mais également les entrepreneurs. Il est donc important de pouvoir clarifier la situation au regard des exemples et critères donnés par le considérant (22) de la directive. Désormais, les offres en vente et les ventes réalisées lors des foires qui ne satisfont pas aux critères du siège permanent et habituel du professionnel doivent répondre également aux dispositions concernant le contrat hors établissement. Peuvent être identifiées comme ne répondant pas à ces critères toutes les foires actuellement tenues au Luxembourg, à l'exception des marchés réguliers comme par exemple les marchés hebdomadaires (puisque dans de tels cas le professionnel exerce son activité de manière régulière).

Le point a) vise les cas où l'exécution de la prestation d'un service a commencé avant l'expiration du délai de rétractation ce qui est possible du fait que l'article 9, paragraphe 3 de la Directive ne permet pas aux Etats membres « *d'interdire aux parties contractantes d'exécuter leurs obligations contractuelles pendant le délai de rétractation.* ». Si, dans cette hypothèse, (i) le consommateur a donné son accord exprès au professionnel avant le commencement de l'exécution, et (ii) s'il reconnaît qu'il perd son droit de rétractation, alors il ne peut plus invoquer un droit de rétractation après que le service ait été pleinement exécuté par le professionnel. Cette exception existe déjà sous une forme similaire mais non identique à l'actuel article L. 222-5, paragraphe 3, point a) pour les contrats à distance hors services financiers.

Le point b) recoupe plus ou moins le texte existant. Cette exception couvre, par exemple, l'achat de bijoux dont le prix de la matière première (comme l'or par exemple) varie en fonction des fluctuations sur le marché.

Les points c) à e) recourent dans leur esprit l'actuel point c) du paragraphe 3 de l'article L. 222-5. L'exception sub c) couvre par exemple les chemises brodées aux initiales du consommateur ou des rideaux sur mesure. Le point d) vise, par exemple, les fleurs ou les produits surgelés et le point e) concerne par exemple du rouge à lèvres. Le point f) apporte une nouvelle exception au droit de rétractation et couvre, par exemple, la livraison de carburant qui, de par sa nature, ne peut être dissocié, une fois livré, des autres éléments auxquels il a été mélangé.

Le point g) vise, entre autres, les commandes de vins primeur dont le prix varie en fonction des fluctuations du marché. Il s'agit là d'une nouvelle exception, tout comme celle du point h).

Le point i) tend à éviter notamment que le consommateur se rétracte après avoir copié un CD, DVD ou un logiciel.

Le point j) reprend l'actuel texte, sauf à accorder un droit de rétractation aux contrats d'abonnement de journaux, de périodiques ou de magazines, à la différence de l'achat tout court de ces publications sans abonnement.

Le point k) modifie sensiblement le droit existant, en ce qu'il accorde un droit de rétractation aux enchères conclues par voie électronique. En effet, la dernière phrase du considérant (24) montre clairement que l'utilisation, pour participer à des enchères, de plates-formes en ligne mises à la disposition des professionnels et des consommateurs, n'est pas considérée comme une vente aux enchères publiques au sens de la Directive. En d'autres termes: les enchères publiques ne connaissent pas de droit de rétractation, alors que dans les enchères non publiques conclues par voie électronique, tel que par exemple sur eBay, le consommateur a le droit de se rétracter. Il est toutefois important de noter que le droit de rétractation n'existe que si le vendeur est un professionnel.

Aux termes du point l) le consommateur ne bénéficie pas d'un droit de rétractation pour les services d'hébergement (autres qu'à des fins résidentielles), de transport de biens, de location de voitures, de restauration ou liés à des activités de loisirs, si le service doit être exécuté à une date ou période spécifique. Tel pourrait être le cas pour les réservations d'hôtels ou de résidences de vacances ou pour des événements culturels ou sportifs. L'actuel article L. 222-2, paragraphe 2, point b) exclut le droit de rétractation pour la plupart de ces services offerts à distance. Il existe, pourtant, certaines différences entre les services pour lesquels le droit de rétractation sera désormais exclu par rapport à la situation actuelle. Les services d'hébergement à des fins résidentielles bénéficieront désormais d'un droit de rétractation. Il en sera de même pour les transports de personnes qui seront assortis d'un droit de rétractation, contrairement aux transports de biens lesquels, comme dans le passé, n'en ont pas. La Directive précise également que le droit de rétractation sera exclu pour la location de voitures. Une autre grande différence existe par rapport à la situation actuelle, à savoir que pour les services du point l), le professionnel sera dorénavant soumis aux obligations d'information alors que tel n'est pas le cas à l'heure actuelle aux termes de l'article L. 222-2, paragraphe 2.

Le point m) finalement met l'accent sur la fourniture d'un contenu numérique non fourni sur un support matériel. Le consommateur ne dispose pas d'un droit de se rétracter d'un tel contrat si trois conditions cumulatives sont remplies: 1. La fourniture du contenu numérique doit avoir commencé pendant le délai de rétractation. 2. Le consommateur doit avoir donné son accord préalable exprès à ce que le contenu soit fourni même avant l'expiration de son délai de rétractation. 3. Le consommateur doit avoir reconnu perdre son droit de rétractation.

Article L. 222-10

L'article L. 222-10 transpose fidèlement les articles 13 et 14 de la Directive et énonce les obligations du professionnel (paragraphe 1 à 3) et du consommateur (paragraphe 4 à 8) en cas de rétractation.

Article L. 222-10, paragraphes 1 à 3

Les trois premiers paragraphes de l'article L. 222-10 transposent l'article 13 de la Directive et précisent clairement, à la fois pour les contrats à distance et pour les contrats hors établissement, que le professionnel doit rembourser au consommateur tous les paiements reçus du consommateur. Ce dernier doit, toutefois, supporter les frais de renvoi des biens, tels que visés à et aux conditions du paragraphe 4 de cet article. Pour ce qui concerne les dépenses engagées par le professionnel pour livrer les biens au consommateur, le professionnel n'est pas autorisé à les imputer au consommateur. Une exception : si le consommateur, au moment de la livraison, n'a pas accepté le moyen le moins coûteux de livraison proposé par le professionnel, mais a choisi un autre mode de livraison, plus coûteux (par exemple, une livraison express en vingt-quatre heures), le professionnel ne doit pas supporter la différence de coûts entre ces deux types de livraison.

La majeure innovation de l'article L. 222-10 est le délai endéans le professionnel doit effectuer le remboursement: quatorze jours (au lieu de trente jours). Le délai s'en trouve partant sensiblement raccourci. Son point de départ est le jour suivant celui où il est informé de la décision du consommateur de se rétracter du contrat. C'est donc la théorie de la réception qui s'applique à ce cas spécifique. Le délai ne commence à courir qu'à partir du moment où le professionnel a connaissance de la rétractation. Il est dans l'intérêt du consommateur, et, dans un souci de clarté, dans celui des deux parties, que la rétractation se fasse sur un support durable, à des fins probatoires évidentes. Une exception est prévue quant au point de départ du délai pour procéder au remboursement : dans les contrats de vente, le professionnel peut attendre jusqu'à ce que le consommateur lui renvoie le bien, à savoir jusqu'à la survenance du premier des deux événements suivants: le jour de la récupération du bien par le professionnel ou le jour de la preuve par le consommateur d'avoir expédié le bien. Il reste loisible au professionnel de venir chercher lui-même le bien. Il doit le faire alors endéans le délai de quatorze jours à compter du jour où il est informé de la rétractation.

En principe le professionnel doit utiliser le même moyen de paiement que celui utilisé par le consommateur, sauf si le consommateur donne son accord exprès à l'utilisation d'un autre moyen de paiement et pour autant seulement que le consommateur ne doive pas en subir des frais.

Article L. 222-10, paragraphes 4 à 8

Les paragraphes 4 à 8 visent les obligations du consommateur en cas de rétractation et portent transposition de l'article 14 de la Directive.

Le paragraphe 4 distingue dorénavant clairement entre l'exercice du droit de rétractation d'un côté et le renvoi par le consommateur des biens de l'autre. Le consommateur est tenu de renvoyer les biens au plus tard quatorze jours suivant la communication de sa décision de se rétracter. C'est la théorie de l'expédition qui s'applique à ce cas de figure: il suffit - et il faut - que le consommateur expédie les biens avant l'expiration du délai.

Le consommateur doit supporter les coûts engendrés directement par le renvoi, à moins qu'une des exceptions suivantes ne s'applique.

Exceptions:

Le professionnel s'il accepte de prendre les frais de renvoi à sa charge doit les supporter. Il en est de même s'il a omis d'informer, avant la conclusion du contrat, le consommateur qu'il doit les prendre à sa charge, tel que prévu à l'article L. 222-3, paragraphe 1, point h) et à l'article L. 222-6, paragraphe 1, point i).

Une règle spécifique est prévue pour les contrats hors établissement dans lesquels les biens sont livrés au moment même de la conclusion du contrat. Normalement le consommateur renvoie les biens à ses frais. Or pour les biens qui de par leur nature ne peuvent pas être renvoyés par la poste, le professionnel est obligé de récupérer les biens à ses propres frais, par exemple un lave-vaisselle.

Le paragraphe 5 fait peser sur le consommateur toute dépréciation des biens livrés autre que celle résultant de manipulations nécessaires pour établir la nature, les caractéristiques et le bon fonctionnement des biens. En effet, certains consommateurs exercent leur droit de rétractation après avoir utilisé les biens dans une mesure qui excède ce qui est nécessaire pour établir ce constat. Dans ce cas, le consommateur, tout en gardant son droit de rétractation, doit répondre de toute dépréciation des biens. Pour établir la nature, les caractéristiques et le bon fonctionnement des biens, le consommateur devrait uniquement les manipuler et les inspecter d'une manière qui lui serait également permise en magasin. Par exemple, il devrait seulement essayer un vêtement et non pas le porter. Il devrait mettre les souliers à la maison pour les essayer mais non marcher à l'extérieur, à l'instar de ce qu'il aurait fait dans un magasin. Par conséquent, le consommateur devrait manipuler et inspecter les biens avec toute la précaution nécessaire au cours de la période de rétractation. Ces obligations du consommateur en cas de rétractation, qui font preuve de bon sens, ne devraient pas le dissuader d'exercer son droit de rétractation (considérant (47)).

Le consommateur ne supporte en aucun cas une quelconque dépréciation, en cas de défaut par le professionnel de l'informer de son droit de rétractation, tel que prévu à l'article L. 222-3, paragraphe 1, point g) et à l'article L. 222-6, paragraphe 1, point h).

Si le consommateur a demandé que la fourniture d'un service ou d'eau, de gaz ou d'électricité non conditionnés en volume ou quantité délimités, ou de chauffage urbain, ou de contenu numérique qui n'est pas fourni sur un support matériel, commence pendant le délai de

rétractation, ceci ne lui fait pas perdre son droit de rétractation. Or, si le consommateur exerce son droit de rétractation, le paragraphe 6 assure au professionnel d'être convenablement rémunéré pour le service qu'il a fourni. Le calcul du montant approprié devrait reposer sur le prix convenu dans le contrat à moins que le consommateur ne démontre que le prix total est lui-même disproportionné, auquel cas le montant à payer doit être calculé sur la base de la valeur marchande du service fourni. La valeur marchande devrait se définir en comparant le prix d'un service équivalent fourni par d'autres professionnels au moment de la conclusion du contrat. C'est pourquoi le consommateur doit, en vertu de l'article L. 222-4, paragraphe 7 ou de L. 222-7, paragraphe 3 demander la prestation de services avant l'expiration du délai de rétractation en formulant cette demande de manière expresse et, dans le cas de contrats hors établissement, sur un support durable (considérant (50)). Le paragraphe 7, a) points (i) et (ii) détaille les cas de figure précis exonérant le consommateur de tout coût lors de ce genre de fourniture, à savoir si le professionnel ne l'a pas informé en détail sur le droit de rétractation ou sur son obligation de payer les frais raisonnables visés au paragraphe 6. Le point b) énonce les situations dans lesquelles le consommateur ne doit aucun coût au professionnel dans le cas de contrats de fourniture de contenu numérique, si ce dernier n'est pas fourni sur un support matériel : le consommateur n'a pas donné son accord préalable exprès sur l'exécution de la fourniture avant la fin du délai de rétractation (point i); il n'a pas reconnu perdre son droit de rétractation (point ii); le professionnel ne lui a pas confirmé le contrat, y inclus l'accord préalable exprès précité (point iii), tels que l'exigent les articles L. 222-5, paragraphes 1 et 2 pour les contrats conclus à distance et L. 222-7, paragraphe 2 pour les contrats hors établissement.

Le paragraphe 8 précise qu'à part les frais mentionnés à l'article L. 222-10 comme étant à la charge du consommateur, ce dernier n'encourt aucune responsabilité de fait de l'exercice de son droit de rétractation.

Article L. 222-11

Dans un souci de sécurité juridique, l'intitulé de la sous-section 8 (actuelle sous-section 7) de la section 1 est modifié pour refléter que les dispositions de l'article L. 222-11 ne visent pas uniquement l'exécution du contrat, tel que l'actuel intitulé aurait pu le faire croire.

Le paragraphe 1 de l'article L. 222-11 est partiellement reformulé dans un souci de meilleure lisibilité sans changement sur le fond pour montrer clairement qu'il vise également les courriers électroniques. Le paragraphe 1 consacre le principe du « *opt-in* » pour les techniques de communication les plus intrusives, à savoir l'automate d'appel, le fax, le téléphone et le courrier électronique. En vertu de ce principe, l'utilisation en est interdite sauf si le consommateur y a préalablement consenti (par exemple, par talon-réponse autorisant le professionnel à lui faxer ou envoyer par mail ses offres). Le paragraphe 2 interdit l'utilisation de techniques de communications autres que l'automate d'appel, le fax, le téléphone et le courrier électronique sauf en l'absence d'opposition manifeste de la part du consommateur.

Il n'a pas été jugé utile de transposer l'article 3, paragraphe 2 de la Directive en raison du fait que le principe y visé « *Generalibus specialia derogant* » constitue un principe général dont la transposition serait superfétatoire.

Le paragraphe 2 règle la charge de la preuve. Le tiret 2 est modifié pour tenir compte de la modification apportée par la Directive telle que commentée à l'article L. 222-5, paragraphe 1 (contrats à distance) et L. 222-7, paragraphe 2 (contrats hors établissement), à savoir que dorénavant le professionnel ne sera plus tenu à confirmer au consommateur les informations précontractuelles, mais le contrat lui-même.

Une importance particulière doit être attachée aux sanctions du défaut par le professionnel de fournir au consommateur les informations précontractuelles. C'est pourquoi le paragraphe 3 prévoit que dans le cas de contrats conclus à distance ou en dehors d'un établissement commercial, le non-respect d'une ou plusieurs obligations d'information essentielles pourra entraîner la nullité du contrat. Cette nullité ne pourra toutefois être invoquée que par le consommateur.

Ad art. 3., point 11°

Le point a) tend à rectifier une erreur matérielle qui s'était glissée à l'article L. 222-18 lors de la rédaction du Code. L'article L. 222-18 règle le point de départ du droit de rétractation du contrat à distance portant sur un service financier. Il signifie que le délai commence à courir à la dernière des dates suivantes : date de la conclusion du contrat ou de la réception par le consommateur des conditions contractuelles et des informations précontractuelles. L'alinéa premier du paragraphe premier se réfère – au lieu de se référer à la date de la conclusion du contrat, il se réfère à une date « visée au premier tiret », alors que le premier tiret est inexistant. Il y a lieu de remplacer le texte pré-mentionné par «visée à l'article L. 221-3. », cet article visant précisément la date de la conclusion du contrat comme point de départ du délai de rétractation. L'erreur provient sans doute du fait que l'article L. 222-18, paragraphe 1^{er} est une reformulation imprécise de l'ancien article 7, paragraphe 1^{er} de la loi du 18 décembre 2006 portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance des services financiers (abrogée par la loi du 8 avril 2011 portant introduction d'un Code de la consommation), lequel prévoyait en effet une date en son premier tiret.

Le point b) vise le remplacement d'une référence, devenue nécessaire suite à la renumérotation de certains articles du Code.

Ad art. 3., point 12°

Le point 12 corrige une erreur matérielle à l'article L. 224-3, paragraphes (2), (3) et (4), en ce que la référence à l'article L. 224-28 doit se lire comme celle à l'article L. 224-27 en raison de l'inexistence de l'article L. 224-28. L'erreur provient du fait qu'à un moment donné lors des travaux parlementaires de la loi du 8 avril 2011 portant introduction d'un Code de la consommation, il existait un projet d'article L. 224-28.

Ad art. 3., point 13°

Le point 13 tend à rectifier une erreur matérielle qui s'était glissée à l'article L. 224-6 relatif au crédit à la consommation, paragraphe 1, en ce que la référence y faite à l'article L. 222-3 (informations précontractuelles dans les contrats à distance autres que services financiers) aurait dû être celle à l'article L. 222-14 (services financiers).

Ad art. 3., point 14°

La référence fait à l'article L. 224-11, paragraphe 5, première ligne, au paragraphe premier de cet article semble insuffisante de sorte qu'il y a lieu à la remplacer par celle aux paragraphes 2 à 4.

Ad art. 3., point 15°

La modification de l'article L. 224-16, paragraphe premier, est devenue nécessaire par la renumérotation des articles d'une part et l'abrogation de la loi sur le colportage d'autre part.

Ad art. 3., point 16°

La modification de l'article L. 224-21, paragraphes premier et deuxième est devenue nécessaire par l'abrogation de la loi d'établissement du 28 décembre 1988, et son remplacement par la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Ad art. 3., point 17°

La modification de l'article L. 224-25 relatif au démarchage à domicile des contrats de crédit à la consommation est devenue nécessaire suite à la modification des dispositions légales sur le démarchage en général. Il convient encore de mettre cet article en concordance avec l'article L. 122-7, point 2 érigeant, de façon générale et aux conditions y déterminées, le démarchage à domicile en pratique commerciale agressive réputée déloyale en toutes circonstances.

Ad art. 3., point 18°

La modification de l'article L. 225-5, alinéa premier est devenue nécessaire par l'abrogation de la loi modifiée du 28 décembre 1988, appelée loi d'établissement, et son remplacement par la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

Ad art. 3., point 19°

La modification a été rendue nécessaire par une référence erronée à l'article L. 225-10 qu'il s'agit de remplacer par celle à l'article L. 225-16.

Ad art. 4.

L'article 4 modifie le livre 3 du Code.

Ad art. 4, point 1°

Le Règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs est abrégé à l'article L. 311-2 comme « Règlement 2006/2004 », et référencé comme tel, e.a., à la dernière ligne de l'article L. 311-5, paragraphe 4. Il y partant lieu, pour des raisons de consistance, d'utiliser l'abréviation également à la deuxième ligne.

Ad art. 4, point 2°

La modification de l'article L. 320-1, alinéa 1^{er} est devenue nécessaire suite à la renumérotation des articles.

Ad art. 4, point 3°

Le point 3° introduit à l'article L. 320-7 une action en cessation dans plusieurs cas de figure:

Le premier cas vise le défaut par le professionnel de fournir au consommateur dans les contrats autres que les contrats à distance et hors établissement les informations précontractuelles énoncées à l'article L. 112-1.

Le deuxième cas vise le manquement par le professionnel aux obligations en relation avec la livraison, le transfert du risque et les frais à supporter par le consommateur et en cas de fournitures non demandées, telles que figurant aux articles L. 213-2 à L. 213-7.

Le troisième cas concerne le défaut par le professionnel de fournir les informations précontractuelles les plus importantes dans les contrats à distance ou hors établissement, le *timeshare* ou le crédit à la consommation, à savoir l'identité du professionnel, les caractéristiques essentielles des biens ou services offerts, le prix toutes taxes comprises, les modalités de paiement, de livraison et d'exécution du contrat et l'existence ou l'absence d'un droit de rétractation, telles qu'énoncées à l'article L. 221-2.

Il a en effet été jugé adéquat de prévoir comme conséquence possible du non-respect par le professionnel de ces dispositions la possibilité aux organisations agréées protectrices du consommateur et au Ministre ayant la protection des consommateurs dans ses attributions, actuellement le Ministre de l'Economie et du Commerce extérieur, d'agir en justice pour faire cesser ces agissements, si les intérêts collectifs des consommateurs sont en jeu.

Dispositions modificatives

Ad Art. 5.

L'article 5 correspond à une disposition standard et précise que les références à la loi sur le colportage abrogée à la suite de l'adoption du présent texte sont remplacées par les références aux dispositions correspondantes du Code.

Ad Art. 6.

Un nouvel article 12bis est inséré dans la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques, introduisant une action en cessation au bénéfice de la Commission nationale pour la protection des données (« CNPD »).

La directive 2009/136/CE procède non seulement à la modification de l'article 13 de la directive 2002/58/CE, mais l'inscrit aussi à l'annexe du règlement (CE) n° 2006/2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs (art. 3 de la directive 2009/136/CE (modification du règlement (CE) 2006/2004)). Suite à cette modification et compte tenu des missions d'ores et déjà imparties à la CNPD, celle-ci a été désignée en vertu de l'article L. 311-5, paragraphe 4 du Code de la consommation comme autorité compétente pour assurer la bonne application du règlement précité.

L'article 12bis tend à compléter la transposition de la directive 2009/136/CE précitée en introduisant une action en cessation au bénéfice de la CNPD pour ce qui relève de ses

compétences en matière de protection du consommateur lui conférées par le Règlement (CE) 2006/2004. Au vu de la législation régissant la protection des données à caractère personnel en vigueur il n'y pas lieu de spécifier à l'article L. 311-7 du Code de la consommation les pouvoirs à accorder à la CNPD pour pouvoir enquêter et effectuer des investigations telles que prévues par le règlement précité.

Ad art. 7.

L'article 13(3) de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales est complété en ce qui concerne le commerce ambulante exercé par des entreprises établies au Grand-Duché de Luxembourg, par la partie de la disposition ad hoc reprise de l'article 3 de la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, tel que modifié par l'article 45, 2° de la loi d'établissement y compris la limitation des stationnements au temps nécessaire pour l'approvisionnement du voisinage immédiat. Les dispositions sur le commerce ambulante à partir d'un véhicule n'ont pas leur place dans les dispositions relatives aux contrats hors établissement, ni ailleurs dans le Code de la consommation. En effet, tant la définition de l'établissement commercial prévue par l'article L. 222-1 que le libellé du considérant (22) de la Directive permettent d'écarter du champ d'application de la Directive les ventes ambulantes à partir d'un véhicule circulant dans les localités, puisqu'elles sont à considérer comme faites à partir d'un établissement commercial, pour autant qu'il s'agisse d'un siège d'activité permanent ou habituel. Vu l'abrogation de la loi de 1987 sur le colportage, il est donc logique de réinsérer dans le corps-même de la loi d'établissement cette disposition de l'article 3 de la loi de 1987 comme complément de la disposition de l'article 13(3), laquelle stipule actuellement que « l'autorisation d'établissement octroyée à un commerçant ou à un artisan comprend le droit d'exercer la ou les activités autorisées aux foires, aux marchés et dans les lieux publics. ».

Il est utile de relever également que les étals des marchés et des stands dans les foires régulières et/ou permanentes sont aussi considérés comme établissements commerciaux pour autant qu'ils satisfont à la condition de siège d'activité permanent ou habituel. Partant, les dispositions spéciales en matière de contrats hors établissement ne sont pas d'application pour les contrats afférents. Les auteurs du projet de loi renvoient aux commentaires concernant la définition de l'établissement commercial.

Pour ce qui concerne les achats effectués lors d'une foire, les auteurs du projet de loi renvoient aux commentaires de l'article L. 222-9.

La situation semble relativement claire dans les cas décrits ci-dessus ainsi que dans le cas des activités à titre saisonnier également visées par le considérant (22). A contrario, ce considérant précise que les contrats conclus dans les lieux publics, tels que les rues, les galeries commerçantes, les plages, les promenades et rives des cours d'eau et lacs, les installations sportives, les transports publics que le professionnel utilise à titre exceptionnel pour ses activités commerciales, ainsi qu'aux domiciles privés ou sur les lieux de travail devraient être considérés comme conclus en dehors d'un établissement commercial avec tous les droits et obligations qui en découlent. Au vu du nombre limité de plages dont bénéficie notre territoire, les auteurs du projet de loi ont souhaité donner d'autres exemples tout en restant dans l'esprit du législateur

européen en ajoutant à l'énumération exemplative les promenades et rives des cours d'eau et lacs.

L'article 37(1) de la loi du 2 septembre 2011 est remplacé par une nouvelle disposition reprenant le libellé originel de cette disposition initiale et y ajoutant la partie de la disposition de l'article 3, précité, relative à la vente ou l'offre en vente de marchandises à partir d'un véhicule circulant dans les localités luxembourgeoises, lorsque ces activités sont exercées dans le cadre du droit à la libre prestation de services. La limitation des stationnements au temps nécessaire pour l'approvisionnement du voisinage immédiat est également reprise à cet article afin de garder le parallélisme entre les activités de vente ambulante exercée par des entreprises établies sur notre territoire et celles exercées dans le cadre de la libre circulation des services.

La cohérence entre l'ancien libellé des dispositions de l'article 37(1) et de l'article 3 tel que repris dans l'article 37(1) est rétablie. En effet, l'article 37(1) visait et vise à nouveau « toute entreprise établie dans un Etat membre de l'Union européenne, de l'Espace Economique Européen ou de la Confédération Helvétique » alors que l'article 3 concernait « les entreprises établies au Grand-Duché de Luxembourg et les entreprises établies dans un autre état membre de l'Union européenne.. ».

La nouvelle disposition qui reprend le libellé de l'article 37(1) avant son remplacement dûment complété et légèrement reformulé se lit désormais de la façon suivante : « Toute entreprise établie dans un Etats membres de l'Union européenne, de l'Espace Economique Européen ou de la Confédération Helvétique peut fournir à titre occasionnel et temporaire des prestations de services et/ou vendre ou offrir en vente ses marchandises à partir d'un véhicule circulant sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg. Les stationnements sont limités au temps nécessaire pour l'approvisionnement du voisinage immédiat. Le caractère temporaire et occasionnel de la prestation, de la vente ou de l'offre en vente est apprécié au cas par cas, notamment en fonction de la durée de la prestation, des activités de vente ou d'offre en vente, de leur fréquence, de leur périodicité et de leur continuité ». Au vu de ce qui précède, il semble non contestable que les ventes ambulantes à partir d'un véhicule circulant dans les localités du Grand-Duché conformément au droit de la libre prestation de services, c'est-à-dire de façon occasionnelle et temporaire donc de façon non permanente ou habituelle sont à considérer comme pratiquées comme hors établissement et donc requièrent la mise en œuvre des dispositions ad hoc. Il en irait de même pour les ventes ambulantes à partir d'un véhicule par un commerçant établi sur notre territoire qui exercerait ses activités de façon non permanente ou habituelle. Aucune discrimination de traitement entre commerçants établis sur notre territoire et commerçants travaillant en transfrontière ne peut être invoquée, puisque les critères à respecter sont les mêmes.

Dispositions abrogatoires

Ad Art. 8.

L'article 8 abroge la loi modifiée du 16 juillet 1987 concernant le colportage, la vente ambulante, l'étalage de marchandises et la sollicitation de commandes, et transpose partiellement l'article 31 de la Directive, portant abrogation de la directive 85/577/CEE dont relève une partie de la loi sur le colportage.

En effet les dispositions réglant dorénavant le colportage sont intégrées dans le Code, notamment aux articles L. 222-6 à L. 222-11 et L. 320-7, et dans la loi d'établissement aux articles 13(3) et 37(1).

Au moment des travaux parlementaires de la loi du 8 avril 2011 portant introduction d'un Code, les auteurs du projet de cette loi avaient préféré ne pas toucher à la loi sur le colportage, exception faite de l'introduction d'un délai de rétractation de 14 jours dans un souci d'harmonisation. Les auteurs préféraient attendre l'issue des travaux entamés à ce moment-là au niveau européen portant sur la révision de l'acquis communautaire dont la directive 85/577/CEE du 20 décembre 1985 concernant la protection des consommateurs dans le cadre de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux, transposée dans la loi sur le colportage. Le résultat des travaux européens sur la révision de l'acquis se retrouve dans la Directive laquelle abroge e. a. la directive précitée 85/577/CEE et prévoit de nouvelles règles pour les contrats hors établissement. Il est utile de souligner que comme d'autres dispositions légales aujourd'hui insérées dans le Code, celles relatives à la loi de 1987 n'ont pas pour finalité l'unique protection du consommateur mais contribuent également à une saine concurrence entre professionnels, la jurisprudence disponible à ce jour le corrobore clairement. Leur insertion, sous une nouvelle dénomination, dans le Code ne modifie en rien la compétence du ministre ayant dans ses attributions le secteur des Classes moyennes et du Tourisme lequel est également signataire du présent texte de loi à l'instar de la procédure suivie pour la loi du 8 avril 2011 portant introduction d'un Code de la consommation.

Les pratiques commerciales de colportage proprement dites sont reprises sous une nouvelle dénomination de vente en porte à porte dans le Code de la consommation afin de se conformer aux dénominations utilisées dans le texte européen. Par ailleurs, ces dispositions ont été modifiées à une double fin: tout d'abord pour assurer leur compatibilité avec la Directive, ensuite pour assurer celle avec la directive 2005/29/CE sur les pratiques commerciales déloyales. Pour ce qui concerne cette dernière, la Commission européenne a ouvert une procédure d'infraction à l'encontre du Luxembourg par courrier du 17 janvier 2012, actuellement au stade précontentieux, portant sur différents points dont l'interdiction de principe du colportage, incompatible, selon la Commission, avec la directive précitée.

Pour plus de détails, il est référé au commentaire des articles 3, points 9° et 10 relatifs aux articles L. 222-6 à L. 222-11 du Code de la consommation, et de l'article 7 relatif à aux articles 13(3) et 37(1) de la loi d'établissement.

Pour ce qui est de l'interdiction de la sollicitation des commandes ou « des engagements concernant la fourniture de services ainsi que des commandes en gros ou en détail, de marchandises auprès de personnes, dès lors que ces biens ou services ne rentrent pas dans les activités commerciales ou professionnelles des consommateurs », l'interdiction générale est également levée puisqu'il s'agit en fait d'une pratique de colportage. Néanmoins, la volonté du consommateur, qui manifeste son refus d'être démarché ou sollicité en apposant une vignette ou toute autre indication ad hoc sur la porte d'entrée de sa maison, de son appartement ou de l'entrée principale de l'immeuble dans lequel est sis son appartement ou ayant adhéré à une liste de consommateur refusant tout démarchage ou sollicitation de commandes doit être respectée. La

nullité du contrat peut être invoquée par le consommateur qui a manifesté au préalable son refus de la manière indiquée ci-dessus, quand bien même lui-même ou son représentant aurait souscrit au contrat. En ce qui concerne les sollicitations de commandes par automate d'appel, fax, téléphone et courrier électronique, les auteurs du projet renvoient aux commentaires relatifs à l'article L. 222-11, paragraphe 1 qui consacre le principe du « opt-in » pour ces techniques spécialement intrusives. Pour les sollicitations de commandes réalisées par d'autres techniques de communication, le professionnel doit, en cas de contestation, pouvoir prouver l'absence d'opposition manifeste de la part du consommateur.

En ce qui concerne une autre prohibition de la loi de 1987 concernant « tout étalage de marchandises en vue d'une vente sur place ou d'une réception de commandes, soit sur place, soit en tout autre lieu ailleurs que dans un établissement commercial stable affecté à la vente de pareilles marchandises », il est utile de relever qu'elle disparaît en même temps que l'interdiction du colportage. Désormais, le contrat qui résultera de cet étalage de marchandises devra être analysé à la lumière de la définition du contrat hors établissement et du considérant (22) dont question dans le commentaire de l'article 7 et qui donne quelques exemples. C'est ainsi que les articles exposés dans les vitrines des hôtels et vendus à la réception desdits hôtels seraient désormais à considérer comme ayant été vendus dans un établissement commercial d'une personne agissant au nom et pour le compte du professionnel et ne bénéficieraient pas des dispositions plus protectrices de la vente hors établissement.

Quant aux ventes en dehors des établissements qualifiées de « home-parties » ou de vente « Tupperware », qui sous la législation de 1987 étaient interdites autant au titre de la prohibition de l'étalage de marchandises qu'à celui de la sollicitation de commande, leur légalité est désormais tributaire de la bonne application du droit d'établissement, de la législation sociale et financière et des dispositions du Code de la Consommation tel que modifié.

Pour rappel, d'autres pratiques, comme celles concernant le commerce ambulant, sont désormais insérées dans la loi d'établissement sans préjudice de l'application des dispositions spécifiques de la vente hors établissement au cas où les critères de l'établissement commercial ne seraient pas remplis, voir les commentaires sous l'article 7.

Ad art. 9.

L'article 9 abroge l'article 50, paragraphe 3 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique dont la teneur est la suivante : « Les dispositions des articles 53 à 59 s'appliquent uniquement entre professionnels et consommateurs ». Ce paragraphe est devenu superfétatoire suite à l'abrogation, par la loi du 8 avril 2011 précitée des articles 52bis à 59 de la loi sur le commerce électronique. Les articles 52bis à 59 avaient été abrogés en raison de la fusion opérée au moment de l'introduction du Code - pour ce qui concerne les dispositions applicables uniquement aux consommateurs - entre la loi sur le commerce électronique et la loi du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance.

Dispositions transitoires

Ad art. 10.

L'article 10 transpose les articles 28 et 31 de la Directive. L'article 28 de la Directive fixe l'entrée en vigueur des dispositions de la Directive au 13 juin 2014 et dispose qu'elles

s'appliquent aux contrats conclus après le 13 juin 2014. L'article 31 fixe la date de l'abrogation de la directive 85/577/CEE et de la directive 97/7/CE également à cette date-là.

Ad art. 11.

Le présent article fixe l'entrée en vigueur.