

Colloque, les 20 ans du code de la consommation

Dossier établi par l'INC pour le colloque "**Le code de la consommation : 20 ans et après ?**" -
15/03/2013

Les fiches thématiques



La consommation des ménages depuis 20 ans



La création du code de la consommation



La définition du consommateur



La protection du consommateur et le code de la consommation



La protection du consommateur par d'autres moyens de régulation que le droit de la consommation



Le consommateur face à la dématérialisation de l'information



L'information du consommateur par les fiches d'information standardisées



Les modifications des contrats par acceptation tacite



La réduction des pénalités en cas de résiliation d'un contrat à durée déterminée



La création de « droits à la prestation » et l'aide à l'accès à la prestation

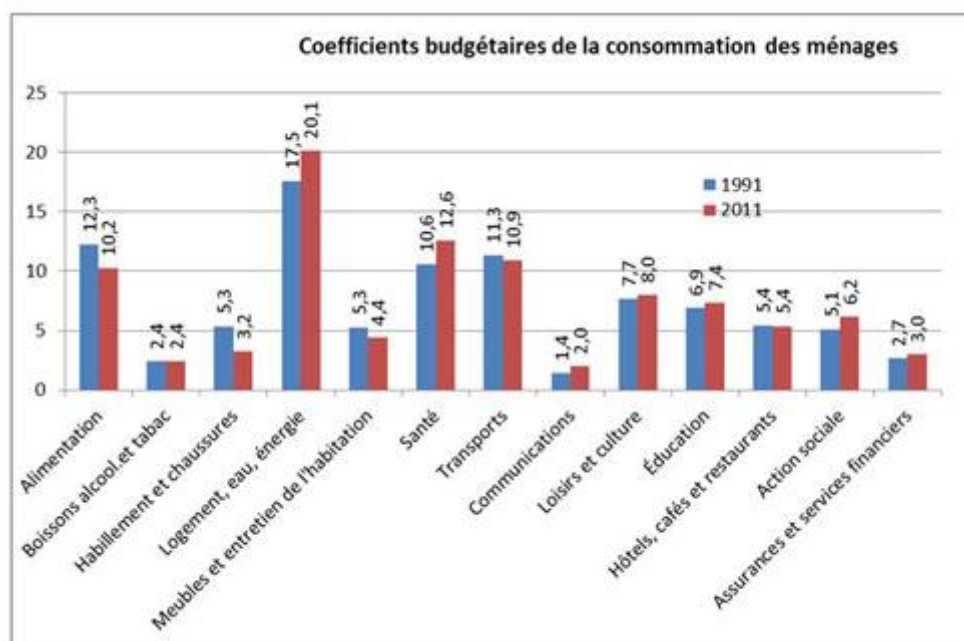
La consommation des ménages depuis 20 ans



La consommation des ménages a pratiquement doublé entre 1991 et 2011 (+94%) alors que dans le même temps le revenu des ménages n'augmentait que de 55%. En volume, c'est-à-dire une fois supprimés les effets des variations de prix, on constate que la consommation a été relativement dynamique avec une hausse de 40% tandis que la population française n'augmentait que de 27%.

Il est à noter que cette consommation n'a pas seulement été le produit des dépenses des consommateurs : une part croissante (25% en 2011 contre 21% en 1991) a été prise en charge par les administrations et par certaines institutions sans but lucratif.

Le logement demeure le premier poste de consommation et son poids a sensiblement augmenté en 20 ans, passant de 17,5% en 1991 à 20,1% en 2011 (voir graphique ci-dessous). Ce constat s'explique par l'augmentation des besoins en logement, à la fois quantitativement et qualitativement, et par la hausse des loyers (+70% en 20 ans).



Source : INC d'après comptabilité nationale

L'autre poste en nette augmentation est la santé dont le poids dans la consommation prend deux points (10,6% à 12,6%). Cette hausse est imputable principalement à l'augmentation des dépenses prises en charge par la Sécurité sociale (+128%), lesquelles représentent 77% des dépenses de consommation en santé.

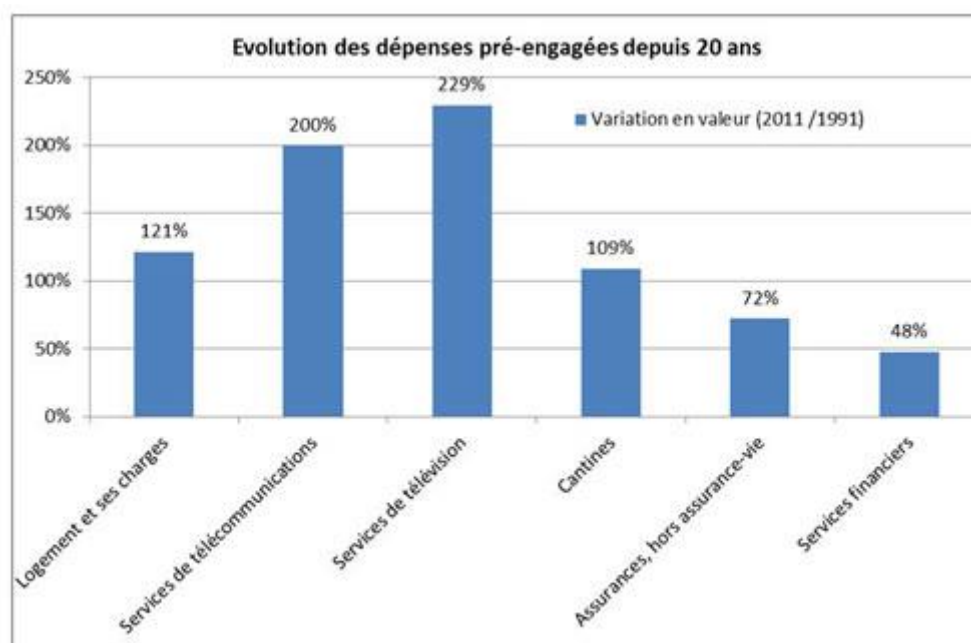
Le transport représente globalement une part assez stable dans la consommation des ménages mais des évolutions assez contrastées sont à noter : les dépenses d'achat de véhicules progressent de seulement 38% tandis que les services de transport de passagers connaissent une forte progression (196% pour l'aérien, 129% pour le ferroviaire et 118% pour le routier).

Il en est de même pour le secteur des loisirs où la forte croissance des dépenses en produits audiovisuels, photographiques et informatiques (+968% en volume) contraste avec la baisse de la consommation en livres et journaux (-16% en volume).

La part des dépenses plus traditionnelles (alimentation, vêtements) subit un net recul.

En effet, les dépenses en volume en alimentaire et en habillement ont augmenté beaucoup moins vite (respectivement 30% et 7%) que la consommation globale. Cette tendance s'explique par l'arbitrage auquel les ménages ont dû procéder pour répondre à l'augmentation de leurs dépenses incompressibles dans un contexte d'évolution du pouvoir d'achat relativement faible (+0,6% par an et par ménage).

Ces dépenses incompressibles (ou contraintes) peuvent être appréhendées, comme le fait l'INSEE, sous l'angle des dépenses réalisées dans le cadre d'un contrat difficilement renégociable à court terme (dépenses liées au logement, services de télécommunications, frais de cantine, services de télévision, assurances, services financiers). Entre 1991 et 2011, elles ont doublé et représentent désormais près du tiers des dépenses de consommation des ménages.



Source : INC d'après comptabilité nationale

Au-delà des évolutions de structure, des modifications dans les modes d'achat des consommateurs ont eu lieu ces dernières années avec l'essor du commerce en ligne.

Alors qu'en 2006, seuls 19% des consommateurs avaient procédé à un achat sur internet au cours des trois derniers mois, cette statistique est passée à 40% en 2011 (source Eurostat). Les achats sur internet ont concerné principalement les produits culturels, les voyages, les vêtements et les produits high-tech.

La création du code de la consommation



La codification du droit de la consommation s'est inscrite dans un processus général de codification lancé dans les années 1990 (à cette époque, près de 30 codes étaient en cours de refonte ou en voie d'élaboration).

Une telle démarche était motivée par la nécessité d'ordonner les normes juridiques en vue de faciliter leur utilisation et leur accessibilité au citoyen. La codification revient donc à regrouper, dans un même document, les textes relatifs à une matière donnée.

La Commission Supérieure de Codification, créée par un décret de septembre 1989 a pour missions de déterminer les méthodes de codification, d'établir un programme de travail et de coordonner les travaux des administrations.

La procédure de codification respecte un certain nombre de principes permettant d'assurer la qualité du travail final :

- **Regroupement des textes généraux relatifs à la protection du consommateur** : La codification a pour objectif d'ordonner le droit.

Il faut donc, à cette occasion, délimiter le champ d'application du code et déterminer les textes qui y seront insérés ;

- **Le respect du droit constant** : La codification ne doit pas se traduire par des modifications de fond des textes. Est ainsi évité l'écueil d'un bouleversement de la législation. Le système de codification mis en place est donc un système de compilation.

Cette technique, qui se veut sûre, diffère fondamentalement de la codification-refonte préconisée par la Commission de refonte du droit de la consommation en 1985 et 1991 et qui consistait à modifier la législation existante tout en la codifiant ;

- **La mise à jour de certaines dispositions** : Le respect du droit constant ne signifie cependant pas que le codificateur se limite à copier servilement le droit positif. Lorsque cela est nécessaire pour la bonne compréhension du document, des modifications formelles sont possibles. De même, s'il apparaît que sont faites des références à des textes abrogés, ces références sont supprimées. La ligne de conduite est celle de la simplification.

- **L'abrogation des textes codifiés** : La procédure suivie impose, pour la partie législative d'un code, que le document soit adopté par le Parlement.

Bien entendu, le projet de loi de codification suit toute la procédure législative habituelle : examen par le Conseil d'État, présentation au conseil des ministres, adoption par les Assemblées, promulgation.

Ainsi, aux différentes lois codifiées est substitué un document unique appelé « code ». La loi de codification comprend donc un article d'abrogation de chaque texte codifié. C'est un autre élément de simplification : là où il y avait une trentaine de loi, il n'en reste plus qu'une.

Les choix effectués pour le code de la consommation

La création du code de la consommation a posé des problèmes spécifiques.

- Les limites de cette nouvelle branche du droit

La loi n° 92-60 du 18 janvier 1992 avait posé, dans son article 12, le principe de l'élaboration d'un code de la consommation. Le législateur avait prévu, que ce code "rassemblera les textes législatifs et réglementaires fixant les règles relatives aux relations individuelles ou collectives entre consommateurs et professionnels, notamment celles relatives à la loyauté des transactions et à la sécurité des produits et des services".

- Les relations avec les domaines périphériques

Le droit de la consommation est par essence, un droit transversal. De multiples difficultés ont dû être réglées pour établir un document facile d'accès.

Cet objectif a conduit à réduire au strict minimum les renvois d'un code à l'autre pour que

l'utilisateur ne consulte qu'un document. Ainsi, la technique de "code pilote" et de "code suiveur" a-t-elle été utilisée. Pour parvenir à un tel résultat, les dispositions qui intéressent plusieurs codes sont présentes dans chacun d'eux. Une distinction est cependant faite entre le « code pilote » et le "code suiveur". Ce dernier cite en les reproduisant les dispositions du code "pilote".

- Le choix du plan

Afin de faciliter l'accès aux informations contenues dans le code, deux moyens ont été employés.

- Le plan suit une logique chronologique : Le contrat de consommation est envisagé en fonction des différentes étapes qui conduisent de l'offre à sa conclusion puis à son exécution.

- La numérotation est décimale : Le code est divisé en deux parties: une législative, "L", et une réglementaire "R" ou "D".

Les deux parties ont le même plan et sont numérotées de façon identique. Les centaines représentent le livre, les dizaines le titre, les unités le chapitre; un tiret sépare le numéro de l'article.

Ainsi, le premier article du code est le L 111-1; le second article du chapitre III du titre I du livre II est le L. 213-2, etc. La symétrie est totale et le repérage plus aisé pour l'utilisateur.

Créé en 1993, pour la partie législative et 1995, pour la partie réglementaire, le code de la consommation a depuis subi de nombreuses modifications ou ajouts qui ont eu des incidences sur son contenu et sa structure, rendant son utilisation et sa compréhension moins aisées que celle espérée en 1992.

La définition du consommateur



De façon paradoxale, le code de la consommation ne définit pas le « consommateur » de manière abstraite et globale. Il procède de façon pragmatique en adaptant cette notion aux opérations concernées.

Rappelons les deux finalités du droit de la consommation. La première est de tendre à rééquilibrer les relations entre le professionnel et le consommateur. L'un serait, par nature, en situation dominante et l'autre moins informé de ses droits, moins au fait des caractéristiques des biens ou services qu'il acquiert et peut-être influencé par les techniques commerciales mises en œuvre.

La seconde motivation de la législation consumériste serait de réguler le fonctionnement des marchés en fixant des règles de bonne conduite applicables à tous les opérateurs et dont la violation serait sanctionnée.

Dès lors, le droit national et le droit européen définissent, au cas par cas, parfois de la même façon mais parfois de façon différente, la notion de consommateur.

Dans certains cas, comme en matière de clauses abusives, la notion de « non-professionnel » peut même être accolée à celle de « consommateur ». Ces définitions légales sont ensuite interprétées par la jurisprudence qui va déterminer si le cocontractant du professionnel peut ou non bénéficier des mesures de protection.

Cette parcellisation de la notion de consommateur peut sembler :

- contre-productive, en ce qu'elle est de nature à être source de contentieux et d'insécurité juridique ;
- ou au contraire éminemment pragmatique, dès lors qu'elle permet d'adapter le champ de la protection aux situations de terrain.

Il est permis de remarquer cette définition plurielle du « consommateur » et du « non professionnel » est aussi européenne et qu'elle trouve son écho dans le champ même du code de la consommation qui n'intègre pas toutes les règles de protection du consommateur et qui contient des règles aussi applicables entre professionnels.

À partir de ce constat, l'institution d'une définition unique et générale du "consommateur" nécessiterait de trancher plusieurs problèmes délicats :

- les personnes morales, comme les associations à but non lucratif, peuvent-elles être protégées par le droit de la consommation ?
- la personne physique protégée est-elle toujours un « consommateur » si elle contracte en lien avec son activité professionnelle ? Si oui, quelle peut-être la nature de ce lien (direct, indirect, professionnel contractant dans le champ de sa spécialité...).
- le "consommateur" doit-il toujours être protégé si, particulièrement averti, il ne peut être qualifié de profane ?

Remarquons aussi que le choc de la crise et l'approfondissement des travaux communautaires voient apparaître un nouveau sujet de droit : le « consommateur vulnérable ».

De la même façon, le développement de l'économie numérique et des nouveaux vendeurs que sont les consommateurs eux-mêmes, voit émerger une nouvelle difficulté : sur un site de vente entre consommateurs, quel est le statut du cocontractant vendeur : professionnel, non professionnel ou consommateur ? De la réponse dépend le cadre juridique de protection de son acheteur.

Enfin observons que, quel que soit le choix réalisé entre une définition unique ou une approche protéiforme du « consommateur », dès lors que la règle de droit crée une distinction, elle porte en germe un possible contentieux sur son applicabilité. Quelle que soit la définition du consommateur, il existera toujours des litiges portant sur le fait de savoir si la protection s'applique à telle ou telle personne.

La protection du consommateur et le code de la consommation



C'est la loi n° 92-60 du 18 janvier 1992 qui avait posé le principe de l'élaboration d'un code de la consommation. Ce code devait rassembler "les textes législatifs et réglementaires fixant les règles relatives aux relations individuelles ou collectives entre consommateurs et professionnels, notamment celles relatives à la loyauté des transactions et à la sécurité des produits et des services".

La loi de codification a abrogé 26 lois ou parties de loi entrant dans le champ ainsi défini. Dès lors, il est apparu que l'objectif ambitieux du législateur de 1992 (rassembler les textes relatifs aux relations entre consommateurs et professionnels) était fortement réévalué en confrontant le travail de codification aux réalités du droit positif de l'époque.

En effet, si le code de la consommation ne contient pas l'intégralité des textes de protection du consommateur, il n'est pas non plus composé de dispositions à l'usage exclusif de ce même consommateur. Compilation il y a eu, mais imparfaite.

Toute la protection du consommateur ne se limite pas au code de la consommation. En effet, la confrontation entre différents codes peut conduire à favoriser la logique d'un code de profession ou de secteur. Quelques exemples pour illustrer ce propos.

Les assurances : La plupart des dispositions protectrices du consommateur se trouvent dans le code des assurances avec parfois des reprises partielles de dispositions du code de la consommation. Tel est le cas des dispositions concernant la fourniture à distance de services d'assurances qui sont intégrées au code des assurances, sous forme de reprises partielles et adaptées, du code de la consommation.

On retrouve aussi des dispositions dans le code de la mutualité et le code de la sécurité sociale. En effet des entreprises distribuant des assurances peuvent relever de codes différents, ainsi les institutions de prévoyance relèvent du code de la sécurité sociale alors que certaines mutuelles relèvent du code de la mutualité. Si, en grande partie, il s'agit de reprises des dispositions identiques dans chacun des codes, certaines règles peuvent être différentes selon l'organisme avec lequel on contracte.

Quelques dispositions éparses existent aussi dans d'autres codes, comme le code du sport pour l'obligation d'assurance du club et l'obligation de proposer à l'adhérent une assurance en cas d'accident.

Pour résumer, la protection du consommateur en matière d'assurances est répartie dans plusieurs codes distincts et relève finalement très peu du code de la consommation.

Le secteur de l'énergie : Avec la libéralisation de l'accès à ce marché le 1er juillet 2007, ce secteur a subi une transformation majeure. Si, à cette occasion, une section spécifique aux contrats de fourniture d'énergie est créée dans le code consommation, elle ne concerne que les relations entre les consommateurs et les fournisseurs d'énergie.

Si le code de la consommation encadre les contrats de fourniture d'énergie ainsi que la facturation, il n'entre pas dans le détail des relations entre les consommateurs et les distributeurs.

Or, le gestionnaire de réseaux intervient à divers moments du contrat de fourniture, lors du raccordement au gaz ou à l'électricité d'une habitation, de la mise hors service à la résiliation d'un contrat de gaz (pour des raisons de sécurité) ou encore lors des relevés de compteurs.

De la même manière, les tarifs spéciaux de l'électricité et du gaz, applicables aux

consommateurs vulnérables, dont le principe est fixé par le code de la consommation, sont définis par le code de l'action sociale et des familles. Tout comme la notion de « trêve hivernale » qui est étendue aux impayés de facture d'électricité et de gaz.

Enfin, le code de l'énergie regroupe les dispositions concernant la protection du consommateur (protection des données sensibles détenues par les fournisseurs ou les distributeurs, mise à disposition par les fournisseurs à leurs clients de leurs données de consommation sous une forme accessible et harmonisée au niveau national), crée dans un chapitre « la protection des consommateurs d'électricité et de gaz », le Médiateur national de l'énergie et définit les obligations imposées aux fournisseurs et aux distributeurs pour protéger les consommateurs.

Le secteur automobile : Concernant les réparations, l'indispensable « ordre de réparation », préalable à toute intervention sur le véhicule, ne se trouve pas dans une loi mais résulte d'un accord entre professionnels et consommateurs conclu en 1988 au sein du Conseil national de la consommation (CNC).

Le domaine bancaire et financier : Si le crédit à la consommation et le crédit immobilier sont régis par le code de la consommation, les autres relations banque/client, les moyens de paiement etc. sont réglementés par le code monétaire et financier.

Les communications électroniques : les contrats entre les opérateurs et les consommateurs sont régis par le code de la consommation. Mais la création et mise en œuvre des réseaux, le statut des opérateurs, le service universel des télécommunications et des postes, la qualité des services, les recours en matière de litiges postaux, relèvent du code des postes et des communications électroniques.

Les promotions et méthodes de vente relèvent soit du code de la consommation, pour les ventes directes, soit du code de commerce, pour les soldes, les ventes au déballage, les liquidations.

Le secteur du commerce électronique : pour la technique de vente à distance, les règles de protection du consommateur relèvent essentiellement du code de la consommation alors que des questions importantes comme celles relatives à la conclusion du contrat relèvent du code civil qui régit les contrats sous forme électronique.

Les garanties légales et les garanties contractuelles : les deux garanties légales essentielles ne sont pas dans le même code. Les dispositions sur la garantie légale des vices cachés se trouvent dans le code civil alors que celles sur la garantie légale de conformité et celles sur la garantie commerciale sont dans le code de la consommation. Et pour les animaux, les dispositions relatives à la garantie se trouvent dans le code rural et de la pêche maritime.

L'immobilier : les relations entre bailleurs et locataires ne sont pas régies par le code de la consommation. Il en est de même au sein d'une copropriété concernant les relations entre les copropriétaires et le syndic. Ce sont deux lois de 1989 et de 1963, non codifiées, qui régissent ces matières. Par ailleurs, la vente d'immeubles est réglementée par le code civil, la construction par le code du même nom.

Le tourisme : La protection du consommateur se fait essentiellement à travers les dispositions du code de tourisme. C'est, par exemple le cas pour la définition du rôle et de la responsabilité de l'agence de voyage qui vend les billets « secs » ou dans le cadre d'un voyage à forfait. Selon les modalités de commercialisation, comme par exemple en matière de vente à distance, les dispositions du code de la consommation ainsi que celles du code civil peuvent également s'appliquer.

Le code de la consommation contient des dispositions qui protègent aussi des professionnels. En effet, la quasi-totalité des règles relatives à la conformité des produits et des services ou des textes applicables aux pratiques commerciales déloyales sont aussi applicables aux relations entre professionnels. Les dispositions sur la valorisation des produits et des services présentes dans le code de la

consommation concernent évidemment le consommateur, mais elles participent aussi, à travers la notion de fraude et de tromperie, de la loyauté des transactions commerciales. De même, les dispositions traitant du taux effectif global d'un prêt ou du taux d'usure sont-elles aussi applicables aux relations entre professionnels. Le code de la consommation apparaît ainsi comme un document dont les frontières floues varient selon les matières traitées ou les acteurs concernés. Cette approche, qui peut faire le délice de spécialistes, apparaîtrait excessivement sophistiquée si elle ne permettait pas, malgré tout, de traiter avec précision les situations complexes révélées par la vie des affaires.

Indépendamment de la localisation des textes, il convient aussi de remarquer que leur juxtaposition pose des difficultés en termes d'accès au droit (où est le bon texte ?) et d'articulation (en présence de plusieurs textes, comment les combiner ?).

Pour terminer, observons enfin que la jurisprudence peut interpréter différemment selon leur emplacement les notions de consommateur, de professionnel, de non-professionnel et qu'elle peut distinguer entre le consommateur profane et le consommateur averti.

La protection des consommateurs hors le droit de la consommation



Si les moyens de protection du consommateur sont définis par le Législateur et les pouvoirs publics, ils peuvent l'être aussi par d'autres acteurs comme les autorités administratives indépendantes qui ont un pouvoir de décision et de coercition (ARCEP, AMF, ACP...).

Le consommateur est aussi de plus en plus protégé par des règles d'origines diverses, qui relèvent de l'auto-régulation, de la co-régulation ou d'autres modes de gouvernance. Ces règles se caractérisent par la grande variété de leurs dénominations : avis, recommandations, normes, référentiels, codes de bonne conduite, chartes, conventions, accords professionnels...

Ces réglementations soulèvent plusieurs questions centrales :

- qui est à l'origine de leur adoption (co-régulation entre l'ensemble des acteurs concernés ou auto-régulation par les seuls professionnels concernés) ?
- quelle est leur portée juridique (facultative ou obligatoire) ?
- quels sont les contrôles (autocontrôle, tierce partie, pouvoirs publics) ?
- quelles est la portée de ces documents, le consommateur peut-il s'en prévaloir devant le juge ?
- comment le consommateur peut-il en avoir connaissance ?

Remarques générales

Le recours au droit négocié était envisagé lors des premiers développements du droit de la consommation puisque la commission de réforme du droit de la consommation de 1985 évoquait les conventions collectives de la consommation à l'instar des conventions collectives du travail.

Des premières chartes négociées entre professionnels, leurs associations et l'INC ont été adoptées à la fin des années 1970 (teinturiers, assurances).

Puis une nouvelle vague de chartes a été adoptée dans les années 1990 dans le cadre des Comités départementaux de la consommation. Ces accords ont fait l'objet d'un avis du Conseil National de la Consommation (CNC) qui avait pointé les limites quant à leur portée et leur contrôle.

Depuis, l'orientation générale est au développement de sources extrêmement diverses, avec un encouragement de plus en plus fort par le législateur. Autrement dit, ce dernier incite les acteurs à adopter des textes de régulation permettant notamment la mise en œuvre des règles qu'il aura édictées. Le Législateur peut aussi prévoir que l'accord ainsi conclu sera homologué.

Les avis du Conseil national de la consommation, instance consultative qui regroupe l'ensemble des acteurs concernés, professionnels, représentants des consommateurs, contribuent à l'amélioration de la protection des consommateurs. Notons particulièrement que lorsque ces avis, par essence facultatifs, deviennent obligatoires pour les professionnels, dès lors que ceux-ci s'engagent à les respecter. Le contrôle du suivi est réalisé par la DGCCRF.

Autre exemple, celui des recommandations de la Commission des clauses abusives, qui contribuent à la lutte contre les clauses abusives et qui sont parfois reprises par les tribunaux, à titre de motivation, pour qualifier une clause d'abusives.

D'autres catégories de textes émanent des professionnels regroupés en fédérations, syndicats, telles les recommandations de l'autorité de régulation de la publicité (ARPP), préconisant les bonnes pratiques en matière de publicité.

Cette superposition de textes de valeur diverse rend complexe pour le consommateur la compréhension de ces instruments : peut-il les opposer au professionnel, y compris devant un juge ?

Quelques secteurs :

Dans le domaine bancaire. Il existe des engagements ou chartes émanant des établissements bancaires et de crédit, ainsi que des codes de bonne conduite, notamment dans les relations avec les consommateurs rencontrant des difficultés financières.

Si cela peut s'avérer utile pour le consommateur, force est de constater que ces documents ne sont pas toujours connus des professionnels eux-mêmes et donc pas toujours appliqués. Remarquons que la « charte des services bancaires de base », d'utilisation facultative, qui avait été établie par la profession au début des années 1990 est devenue obligatoire et a été codifiée dans la partie réglementaire du code monétaire et financier.

Dans le domaine des assurances. Des conventions conclues entre assureurs ont vocation à faciliter le règlement des sinistres en évitant les recherches de responsabilité et les recours interminables. Remarquons que ce régime conventionnel, inopposable à l'assuré qui n'est pas partie à l'accord, finit par être le principe de fonctionnement et s'impose à l'assuré qui en ignore les règles de fonctionnement.

La convention AERAS (s'Assurer et Emprunter avec un Risque Aggravé de Santé) a pour ambition de trouver des solutions d'assurance pour les personnes ne correspondant pas aux critères de risque usuels.

Dans le domaine des produits et de services. L'amélioration de la qualité, de la sécurité, de la loyauté des transactions, de la présentation des contrats, etc. relève de la normalisation et de la certification de produits ou de services découlant de référentiels spécifiques (par exemple, les séjours linguistiques, la vente directe, la qualité des services clients...).

Le traitement des litiges

Une chose est de disposer d'un texte protecteur, une autre est d'en obtenir l'application. C'est l'enjeu du traitement des litiges et de la mise en œuvre des modes alternatifs de règlement des conflits et particulièrement d'un système de médiation.

Outre la charte de la Commission de la médiation de la consommation, qui énonce les bonnes pratiques à mettre en œuvre par les médiateurs et reprend en partie les avis du Conseil national de la consommation, l'activité des médiateurs contribue à une telle protection : à travers les avis qu'ils rendent, le consommateur peut trouver une solution amiable à son propre litige. Mais surtout, à travers leurs recommandations générales et leur rapport d'activité les médiateurs contribuent à l'amélioration des pratiques des entreprises en leur indiquant « les voies de progrès ».

Le consommateur face à la dématérialisation de l'information



Le droit français, contrairement au droit anglo-saxon, est fondé sur l'écrit. Depuis quelques années, le juriste assiste à un mouvement de dématérialisation de la réglementation, des actes et des procédures, qui résulte de l'entrée dans l'ère numérique.

La dématérialisation ou l'"action de rendre immatériels" les documents juridiques, les rend ainsi "*incorporels, non formés de matière*" (1).

Quelles sont les conséquences de cette révolution numérique pour le consommateur français ?

La dématérialisation de la réglementation

"*Nul n'est censé ignorer la loi*". La loi s'imposant à tous, le citoyen doit connaître la loi.

Certes, l'État doit informer les citoyens sur l'existence et le contenu des normes juridiques. Mais le citoyen doit aussi rechercher l'information. Cet objectif semble facilité par la tradition écrite du droit français et par le développement sans précédent des échanges de connaissances liés à Internet.

La dématérialisation de la réglementation a ainsi permis de faciliter l'accès à l'information pour chaque citoyen, qui peut accéder au contenu des textes de lois, codifiés ou non, notamment par le biais du site "legifrance". La simplification de l'accès au droit est devenue une politique publique fondamentale dans un contexte de multiplication, de succession et d'entrecroisement de textes, dont l'articulation est devenue de plus en plus complexe.

Cette évolution fait apparaître que de nouveaux problèmes se posent toujours : Les consommateurs ne pourront être informés que s'ils savent comment accéder à ces informations et comment les hiérarchiser. De plus, de nombreux obstacles persistent, comme l'exclusion numérique, l'ignorance de l'existence du site, l'incapacité à décrypter l'information... Enfin, l'interprétation et l'analyse des textes peuvent s'avérer complexes pour un néophyte, voire dangereuses. Rappelons, en effet, que "*l'ignorance vaut mieux qu'un savoir affecté*" (2).

En conséquence, il convient de démocratiser l'accès à la règle de droit... qui doit rester compréhensible.

La dématérialisation des biens

Il existe un "*mouvement général de dématérialisation des biens*" (3) observé depuis plusieurs années dans le domaine musical, artistique, immobilier...

Une distinction a été faite entre biens corporels et incorporels. Les biens corporels sont définis comme ayant une matérialité, comme étant tangibles. Les biens incorporels n'ont pas d'existence matérielle, ne peuvent être appréhendés par un sens humain. Leur existence est déterminée par leur valeur économique, sociale ou intellectuelle, comme par exemple l'exploitation d'une œuvre. La frontière est parfois floue, mais la qualification aura des incidences sur le régime juridique applicable.

La dématérialisation des documents

Le progrès technique et le développement des technologies sans fil voient se développer les puces ou étiquettes RFID (de l'anglais, Radio Frequency Identification) et des codes-barres 2D. A l'origine conçues dans un but purement professionnel, ces technologies peuvent faciliter, développer et renforcer l'information du consommateur et lui donnant des renseignements sur les composants d'un produit, sur son origine, en lui facilitant le paiement ou en lui proposant des offres personnalisées. Ces nouveaux outils soulèvent de nouvelles questions juridiques, comme le respect de la vie privée ou la conservation des données personnelles.

La conclusion du contrat à l'épreuve de la dématérialisation

De façon générale, les transactions utilisent de façon croissante la voie électronique. Cette

dématérialisation, si elle présente des avantages incontestables, comme la simplification et la facilitation de la conclusion des contrats, n'en ouvre pas moins de nouvelles perspectives pour la défense des consommateurs.

Les contrats peuvent désormais être conclus virtuellement. Les consommateurs attestent de leur consentement à l'aide de la signature électronique. Cette nouvelle technique est définie comme "*l'usage d'un procédé fiable d'identification garantissant son lien avec l'acte auquel elle s'attache*". De nombreux problèmes juridiques se posent : Le consommateur a-t-il conscience de la portée de son action ? Comment vérifier qu'il s'agit effectivement de la personne dénommée ? Le code civil répond à cette question en considérant que « la fiabilité de ce procédé est présumée, jusqu'à preuve du contraire, l'identité du signataire assurée et l'intégrité de l'acte garantie ». De plus, la dématérialisation ne signifie pas pour autant que le document doit devenir insaisissable pour le consommateur. Ce dernier doit avoir, en effet, la possibilité paradoxale de pouvoir conserver ce document dématérialisé pour s'y référer.

- **Le Code civil** organise la procédure applicable lors de la conclusion d'un contrat sous forme électronique. Il prévoit que *quiconque propose, à titre professionnel, par voie électronique, la fourniture de biens ou la prestation de services, met à disposition les conditions contractuelles applicables d'une manière qui permette leur conservation et leur reproduction. Sans préjudice des conditions de validité mentionnées dans l'offre, son auteur reste engagé par elle tant qu'elle est accessible par voie électronique de son fait.*

Dans certains cas, le destinataire de l'offre doit avoir eu la possibilité de vérifier le détail de sa commande et son prix total, et de corriger d'éventuelles erreurs, avant de confirmer celle-ci pour exprimer son acceptation et l'auteur de l'offre doit accuser réception sans délai injustifié et par voie électronique de la commande qui lui a été ainsi adressée. La commande, la confirmation de l'acceptation de l'offre et l'accusé de réception sont considérés comme reçus lorsque les parties auxquelles ils sont adressés peuvent y avoir accès.

- **Les directives européennes** ont créé la notion de support durable qui est défini comme "*tout instrument permettant au consommateur ou au professionnel de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement d'une manière permettant de s'y reporter ultérieurement pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées*".

Cette notion a connu un succès fulgurant puisque, pas moins de 25 articles du code de la consommation y font référence ! De manière synthétique, tout professionnel qui utilise un moyen de communication à distance doit communiquer au consommateur les informations contractuelles, par écrit ou sur un autre support durable.

Dans certains secteurs comme les communications électroniques, il est prévu que tout projet de modification des conditions contractuelles de fourniture d'un service de communications électroniques est communiqué par le prestataire au consommateur par écrit ou sur un autre support durable à la disposition de ce dernier au moins un mois avant son entrée en vigueur.

Ces principes sont ainsi déclinés en matière :

- **d'assurance** : la dématérialisation doit être tout particulièrement envisagée en cas de vente à distance, surtout sur internet. Si les contrats peuvent être conclus de manière dématérialisée, le conseil, la mise en garde et bien entendu le contrat doivent toujours être matérialisés par un écrit, « sur papier ou tout autre support durable à sa disposition et auquel il a facilement accès » ;

- **de crédit** : l'emprunteur, qui peut être informé par tout support durable, peut également effectuer des simulations en ligne, et obtenir un pré-accord. Toutefois, afin de sécuriser l'identification du client, le contrat et l'autorisation de prélèvement restent non dématérialisés et doivent être envoyés par voie postale.

- **bancaire** : le consommateur peut recevoir une information dématérialisée, comme un

relevé bancaire électronique. Certains produits bancaires (produits d'épargne...) peuvent être souscrits en ligne. Enfin, le client peut mettre en place des paiements en ligne via sa carte bancaire ou la mise en place d'une autorisation de prélèvement.

- **aérienne** : le billet d'avion acheté en ligne par le consommateur est transmis, ainsi que les conditions particulières, par voie électronique. Le billet d'avion est d'ailleurs défini comme étant « un document en cours de validité établissant le droit au transport, ou quelque chose d'équivalent sous forme immatérielle, y compris électronique, délivré ou autorisé par le transporteur aérien ou son agent agréé ».

La dématérialisation des pièces de procédure

Lors d'une procédure, les parties à une instance doivent apporter des éléments de preuve pour appuyer leurs prétentions. Depuis 2000, il est de principe que l'écrit sur support électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier.

Même si les parties peuvent choisir librement le support de leurs documents, le juge réglant les conflits de preuve littérale en déterminant par tous moyens le titre le plus vraisemblable, quel qu'en soit le support, le fait que les documents soient dématérialisés est à l'origine de difficultés pour apporter des preuves à l'instance et ce, de façon incontestable.

Il est donc essentiel que le professionnel ne convainque pas, de façon absolue, le consommateur d'aller vers une dématérialisation totale des documents contractuels. Le juge demande parfois expressément un écrit. Par exemple, la preuve de l'existence et de l'étendue du mandat délivré à un professionnel ne peut être rapportée que par écrit.

(1) Définitions du Nouveau Petit Robert

(2) Nicolas BOILEAU

(3) Marie-Christine de LAMBERTYE-AUTRAND, Jurisclasseur Civil

L'information du consommateur par les fiches d'information standardisées



Le développement de la protection du consommateur peut passer par une présentation simplifiée des offres commerciales. Il apparaît que des propositions commerciales concurrentes sont parfois difficilement comparables : les offres sont particulièrement copieuses et les termes utilisés différents selon le professionnel.

Face à la multiplication des offres qui lui sont proposées, face à leur complexité, à leurs apparentes différences ou similitudes, le consommateur peut ne pas être en mesure de profiter pleinement de la concurrence ou de donner son consentement en parfaite connaissance de cause.

Afin d'améliorer l'information du consommateur, en permettant la comparabilité des offres et en mettant en avant les éléments pertinents de l'offre qui lui est faite, un système de fiches d'information standardisées peut être mis en place.

Quelques exemples illustratifs :

Energie : Si la loi ne prévoit pas de résumé particulier, la concertation menée par la Commission de la régulation de l'énergie entre associations de consommateurs et professionnels du marché de l'énergie, a poussé les opérateurs à accepter de fournir aux consommateurs des fiches standardisées reprenant les caractéristiques principales de chacune de leurs offres.

Afin d'améliorer la comparabilité des offres pour le consommateur, des informations telles que les prix, l'évolution des prix, le caractère réglementé ou non de l'offre, les conditions de résiliation ou les coordonnées du service clients sont mises en exergue.

Communications électroniques : un groupe de travail du Conseil National de la Consommation (CNC) a fait des propositions d'amélioration de l'information du consommateur en proposant, notamment la mise à disposition de fiches d'information standardisées par les fournisseurs de services de communications électroniques.

Le CNC a recommandé un certain nombre de mesures tendant à améliorer l'information pré-contractuelle du consommateur en lui fournissant les éléments utiles à l'exercice de son choix. Ainsi, des fiches d'information standardisées qui font apparaître clairement les principales caractéristiques des offres commerciales sont développées en suivant une présentation harmonisée et comparable (utilisation d'un lexique commun par exemple).

Secteur bancaire : en matière de crédit à la consommation, des fiches d'information sont remises au client emprunteur avant la souscription du contrat de crédit. Il s'agit d'une « fiche d'information précontractuelle » qui regroupe les principales caractéristiques de l'offre contractuelle et d'une « fiche de dialogue » qui permet d'évaluer l'adéquation du prêt envisagé avec la situation financière du consommateur. Par ailleurs, le contrat de crédit à la consommation doit être précédé d'un encadré récapitulatif de ses principales stipulations. Concernant les services bancaires, les dénominations de services contenus dans les plaquettes tarifaires sont harmonisées et les tarifs des principales prestations sont regroupés sur la première page de la plaquette.

Assurance emprunteur : une fiche standardisée d'information a été développée par le Comité Consultatif des Services Financiers (CCSF). Commune à tous les opérateurs, cette fiche permet de demander plusieurs propositions d'assurance en remplissant un formulaire commun unique et de faciliter la comparaison entre les offres.

Les modifications des contrats par acceptation tacite



Selon l'article 1108 du code civil, la conclusion d'un contrat repose sur le consentement des parties.

L'échange de consentement se matérialise par l'acceptation, c'est-à-dire la manifestation de la volonté du destinataire, de l'offre qui lui a été faite. Cette acceptation peut être expresse ou tacite. Elle sera expresse en cas de signature d'un contrat et tacite lorsqu'il peut être déduit de l'acte la volonté de contracter (exemple le fait de monter dans un bus, vaut acceptation tacite du contrat de transport).

Un principe fondamental : l'acceptation ne peut résulter du silence du destinataire (« Qui ne dit mot ne consent pas »).

En réaction au développement des contrats de masse (assurance, banque, téléphonie mobile...), le législateur a atténué ce principe et introduit la faculté de modifier ou renouveler les contrats par acceptation tacite du consommateur.

Dans le domaine du crédit à la consommation

Crédit renouvelable : Le contrat de crédit renouvelable est conclu pour une durée d'un an reconductible chaque année. Trois mois avant la date anniversaire de la signature de l'offre de crédit, le prêteur doit informer le consommateur des conditions de reconduction du contrat, et des modalités de remboursement des sommes restant dues s'il ne souhaite pas renouveler.

Le consommateur pourra s'opposer aux modifications proposées au moins jusqu'à vingt jours avant la date où elles deviennent effectives. Pour cela, il doit renvoyer le bordereau réponse annexé aux informations écrites communiquées par le prêteur. Il est alors tenu de rembourser les sommes utilisées aux conditions précédant les modifications proposées, sans pouvoir utiliser de nouveau sa ligne de crédit. Le crédit renouvelable se transforme alors en crédit classique.

Les modifications du contrat de crédit : Elles peuvent concerner le taux, le montant du crédit ou de la mensualité.

En cas de modification du taux débiteur, l'emprunteur doit être informé par écrit ou sur un autre support durable, avant que la modification n'entre en vigueur.

En cas de modification de la mensualité de remboursement (à la hausse ou à la baisse) en cours de contrat, il faut l'accord réciproque du prêteur et de l'emprunteur.

Concernant le découvert ou le crédit renouvelable, le montant du crédit peut être modifié, le plus souvent il s'agit d'une augmentation du crédit consenti (c'est-à-dire à chaque fois qu'il y a une augmentation du découvert autorisé). Dans ce cas, une nouvelle offre de crédit doit être remise à l'emprunteur.

En matière de droit bancaire

Lorsque l'établissement de crédit est amené à proposer à son client de nouveaux services dont il n'était pas fait mention dans la convention de compte de dépôt, les informations relatives à ces nouvelles prestations nécessitent une modification de la convention de compte de dépôt. L'établissement bancaire peut modifier le contrat initial s'il en informe préalablement le client et si celui-ci ne s'y oppose pas. En effet, le consommateur a deux mois pour contester les modifications, et résilier le contrat sans pénalité.

Dans le domaine des assurances

D'une manière générale, il n'y a pas de modification du contrat initial d'assurance sans l'accord exprès de l'assuré et la rédaction d'un avenant à titre de preuve. Si l'assuré refuse les modifications proposées, l'assureur doit maintenir les conditions de garanties initiales (il garde la

faculté de résilier le contrat à l'échéance annuelle suivante).

Dans le domaine de l'énergie

Tout projet de modification par le fournisseur des conditions contractuelles doit être communiqué au consommateur au moins un mois avant la date d'application envisagée. Cette communication est assortie d'une information précisant que le consommateur peut résilier le contrat sans pénalité, dans un délai maximal de trois mois à compter de sa réception.

Dans le domaine du tourisme

En cas de voyage à forfait, l'agence de voyage doit informer rapidement l'acheteur des facultés dont il dispose en cas d'évènement extérieur rendant impossibles les éléments essentiels du contrat (acceptation de la modification proposée ou résiliation sans frais).

Dans le domaine des communications électroniques

Le prestataire doit communiquer au consommateur, au moins un mois avant son entrée en vigueur, de tout projet de modifications des conditions contractuelles de fourniture d'un service de communications électroniques.

Le consommateur doit accepter expressément les nouvelles conditions ; à défaut, il peut résilier le contrat sans pénalité de résiliation et sans droit à dédommagement jusque dans un délai de quatre mois après l'entrée en vigueur de la modification.

La réduction des pénalités en cas de résiliation d'un contrat à durée déterminée



Lorsqu'un consommateur souscrit un contrat à durée déterminée, il est tenu jusqu'au terme contractuel et ne peut résilier la convention sans indemniser le co contractant. Cette règle de droit commun peut rendre le consommateur captif, si la durée convenue est trop longue. Elle peut aussi l'empêcher de souscrire une offre plus intéressante éventuellement proposée par un concurrent.

Afin de pallier ces inconvénients, le droit de la consommation prévoit des mécanismes qui limitent les durées d'engagement, mineurent ou suppriment les frais consécutifs à la résiliation.

Plafonnement des durées des contrats

La Commission des clauses abusives a considéré que sont abusives les clauses des contrats de fourniture de gaz de pétrole liquéfié qui, fixant des durées contractuelles de trois à neuf ans, empêchent les consommateurs de s'approvisionner à la demande auprès d'autres fournisseurs, d'utiliser des sources d'énergie moins coûteuses qui leur deviennent accessibles ou de bénéficier d'éventuelles économies d'énergie.

Le législateur a lui aussi limité à 2 ans la durée maximale des contrats de fourniture de service de communications électroniques.

Information avant la reconduction

Afin d'éclairer les consommateurs sur la survenue d'une tacite reconduction, l'article L. 136-1 du code de la consommation dispose qu'un professionnel prestataire de services doit informer le consommateur par écrit, au plus tôt trois mois et au plus tard un mois avant l'entrée en vigueur des modifications de conditions contractuelles. Si cette information ne lui a pas été adressée dans les temps, le consommateur peut résilier sans frais son contrat.

Admission des motifs légitimes de résiliation

La Commission des clauses abusives et la jurisprudence admettent qu'un motif légitime permet de résilier le contrat à durée déterminée sans avoir à payer les pénalités qui seraient contractuellement dues.

Plafonnement des pénalités

Dans certains contrats les pénalités dues par le consommateur en cas de résiliation avant terme sont limitées dans leur montant :

- **Fourniture de services de communications électroniques** : le consommateur peut résilier par anticipation le contrat sans motif légitime, à compter de la fin de la première année, moyennant le paiement de pénalités minorées ;
- **Crédit à la consommation et crédit immobilier** : sauf pour le crédit renouvelable, qui est un contrat à durée indéterminée, le consommateur a la possibilité de procéder à un remboursement total ou partiel du crédit moyennant une indemnité de remboursement anticipé dont le montant est limité par le code de la consommation ;
- **Conventions de comptes bancaires** : le code monétaire et financier dispose que les contrats annexés à la convention de compte (contrat porteur de carte bancaire...) sont résiliés par l'effet de la résiliation de cette dernière et que la banque doit rembourser prorata temporis le consommateur.

La création de « droits à la prestation » et l'aide à l'accès à la prestation



S'il paraît tout naturel de prévoir des règles de protection des consommateurs, en particulier les plus fragiles, cela ne doit en principe pas faire obstacle à la liberté contractuelle, chaque partie devant rester libre de contracter ou non. Ainsi, en application de ce principe, un professionnel a la possibilité de refuser la conclusion d'un contrat s'il a un motif légitime à le faire (insolvabilité du consommateur par exemple).

Cependant, force est de constater qu'il est aujourd'hui devenu inévitable de prévoir certaines dérogations à ce principe.

Elles sont aujourd'hui de deux ordres :

- les obligations légales faites à certains professionnels de contracter avec un consommateur ;
- les aides financières pour permettre aux consommateurs les plus fragiles d'accéder à certaines prestations, jugées essentielles dans notre société.

Les obligations de contracter

Au titre des obligations faites aux professionnels de contracter, citons en premier lieu l'assurance automobile. Si un assuré se voit refuser la souscription d'une assurance automobile, il a la faculté de saisir le bureau central de tarification (BCT) afin de contraindre l'assureur choisi à l'assurer pour sa responsabilité civile automobile. Cette dérogation à la liberté contractuelle est la contrepartie de l'obligation légale pesant sur chaque automobiliste d'être assuré pour faire circuler un véhicule. Il ne s'agit donc pas ici de permettre à un consommateur d'accéder à une prestation « indispensable » mais de répondre à un souci de protection des victimes d'accidents de la circulation.

Dans une toute autre logique, certains consommateurs peuvent revendiquer des droits, dans leur intérêt personnel ou familial. C'est ainsi que dans un souci de protection des plus fragiles, certains droits à prestation ont été créés, avec plus ou moins de succès.

C'est le cas du droit au compte et aux services bancaires de base que l'on peut solliciter auprès de la Banque de France en cas de refus de la part des établissements sollicités par le consommateur. Ce droit permet de répondre à un « besoin » de notre société moderne où il paraît par exemple difficilement concevable d'avoir un travail mais aucun compte bancaire pour percevoir son salaire. C'est aussi le cas du droit de disposer d'un logement, dont les prémices figuraient dans la loi de 1982 qui énonçait, dans son article 1er : « le droit à l'habitat est un droit fondamental ». En 2007, le législateur a consacré le « droit au logement opposable » qui peut être revendiqué vis-à-vis de l'État. Cependant, à l'heure actuelle, l'effectivité de ce droit reste discutable.

Si, comme nous l'avons vu précédemment, la liste des véritables droits de contracter pour le consommateur, et donc d'obligation pour les professionnels, doit rester l'exception, face à la crise économique, des dispositifs d'aides financières peuvent utilement soutenir les consommateurs les plus fragiles afin de ne pas les exclure du bénéfice de certaines prestations importantes, voire essentielles.

Les aides financières

Il en va ainsi par exemple dans le domaine de la santé où, face à une augmentation croissante des dépenses à la charge des assurés sociaux, des aides financières à l'acquisition de garanties privées ont été mises en place. C'est ainsi que l'aide à l'acquisition d'une complémentaire santé (ACS), aussi appelée « chèque santé », permet aux personnes aux revenus les plus modestes mais dépassant le plafond de ressources de la couverture maladie universelle (CMU), de bénéficier d'une aide financière pour souscrire un contrat d'assurance complémentaire santé. On retrouve cette même logique d'aide financière avec le tarif social pour l'électricité ou le téléphone destiné aux bénéficiaires du revenu de solidarité active (RSA).