

L'impact du droit européen de la consommation sur le droit privé des États membres

Thierry Bourgoignie ¹

Le rapprochement du droit privé constitue un phénomène tangible au sein de l'Union Européenne. Le droit de la consommation contribue de manière décisive à cette évolution, déjà amorcée par le droit de la concurrence (A). Les initiatives les plus récentes prises en exécution de la politique européenne de protection des consommateurs laissent apparaître une extension significative du champ et de la portée de l'intégration du droit de la consommation, et, à travers lui, du droit privé des États membres de l'Union (B). Les tentatives récentes de donner plus de cohérence aux textes adoptés au niveau communautaire laissent présager d'un impact plus important encore (C).

A. Droit européen de la concurrence, droit privé et protection du consommateur

On le sait, l'article 81 (ex-article 85), paragraphe 3 du Traité de Rome oblige les autorités européennes à tenir compte de la protection des consommateurs dans les décisions d'exemption qu'elles entendent accorder au principe de l'interdiction des ententes restrictives de la concurrence énoncé au paragraphe 1^{er} du même article. Parmi les conditions de fond de telles exemptions figure en effet la garantie de ce que les consommateurs tirent une «partie équitable du profit» résultant de l'entente restrictive de la concurrence.

L'impact pour le consommateur de cette disposition est resté et reste fort modeste, les autorités européennes se concentrant davantage, lors de l'examen des conditions de fond prévues par l'article 81, paragraphe 3, sur les autres conditions

¹ Professeur à l'Université Catholique de Louvain, Directeur du Centre de droit de la consommation.

et plus particulièrement la première d'entre elles, à savoir l'effet de l'entente sur la production et la distribution du produit². Des considérations liées à la protection de l'image de marque du produit ou à l'efficacité du réseau de distribution risquent ainsi de l'emporter sur celles relevant du souci de protéger les intérêts économiques du consommateur. On se limite à renvoyer aux controverses que soulève, dans le cadre du droit communautaire de la concurrence actuel, les autorisations de distribution exclusive accordées au secteur automobile ainsi que les systèmes de distribution sélective en vigueur dans les secteurs des produits parapharmaceutiques et des parfums.

Un développement intéressant mérite toutefois d'être signalé qui concerne le droit des garanties commerciales liées aux produits de consommation et ce, bien avant qu'il n'ait été question, dans l'ordre juridique communautaire, d'une harmonisation des dispositions du droit des États membres relatif à la garantie contre les vices cachés dans le contrat de vente.

Dès le milieu des années soixante-dix, la Commission Européenne a utilisé, souvent avec succès, le deuxième tiret du paragraphe 3 de l'article 85 du traité en vue d'exiger, à l'occasion de la négociation ouverte dans le cadre de la procédure de demande individuelle en exemption, certaines améliorations dans les conditions de garantie offertes aux consommateurs européens par les firmes demandereses. L'intérêt principal de la Commission était d'imposer l'usage de conditions de garantie uniformes dans tous les États membres, en sorte que le consommateur ayant fait l'acquisition d'un produit défectueux dans un État membre autre que celui de sa résidence ne se trouve pas pénalisé par des conditions de garantie différentes. La décision de la Commission du 23 octobre 1978 à l'égard de la firme *Zanussi* illustre parfaitement cette approche³.

L'intérêt pour le consommateur de la démarche suivie par la Commission est sans doute réel, mais il reste relatif. Plus que des conditions de garantie uniformes, ce sont de meilleures conditions de garantie auquel aspire l'acheteur d'un produit qui se révèle défectueux.

² Pour une analyse des décisions et des arrêts rendus jusqu'en 1985, voy. A. Evans, Article 85 (3) exemption: the notion of «allowing consumers a fair share of the resulting benefit», in M. Goyens (ed.), *EC competition policy and the consumer interest*, Collection «Droit et consommation», n° 9, Cabay/Bruylant, Bruxelles, 1985, p. 99 à 120.

³ Décision de la Commission du 23 octobre 1978, *Zanussi*, JO du 16 novembre 1978, n° L 322, p. 26.

L'arrêt rendu par la Cour de Justice le 10 décembre 1985 dans l'affaire *Swatch*⁴ constitue à cet égard un autre pas positif dans le sens d'une protection accrue du consommateur en matière de garanties commerciales. La Cour y reconnaît la recevabilité de l'acheteur à requérir l'application de la garantie offerte par le fabricant pour un produit pourtant vendu en dehors du circuit de distribution officiel⁵.

On ne prolongera pas, dans le cadre de cet article, l'examen de l'impact du droit européen de la concurrence sur le droit privé, et plus particulièrement sur le droit de la consommation des États membres, dans la mesure où un autre rapport s'y trouve spécifiquement consacré.

B. L'interpellation et le rapprochement du droit privé des États membres par le droit européen de la consommation

Le processus européen d'intégration juridique suit deux voies principales: l'élimination des mesures ayant un effet équivalant à une restriction quantitative à l'importation ou entraves aux échanges (articles 28 et suivants du traité établissant la Communauté Européenne), d'une part on parle «d'harmonisation négative» (1) et, d'autre part, le rapprochement des législations des États membres ou «l'harmonisation positive» (2). Le droit privé des États membres se trouve atteint par l'une comme par l'autre de ces voies.

1. «L'harmonisation négative» ou l'élimination des entraves aux échanges et le droit privé des États membres

On sait qu'une abondante jurisprudence s'est développée à la suite de l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes du 20 février 1979 (*Cassis de Dijon*)⁶ visant à concilier les mesures prises par les États membres en vue d'assurer la protection des consommateurs avec les principes fondamentaux de la

⁴ Aff. 31/85, *Fabriques d'Ebauches (Swatch)*, Arrêt du 10 décembre 1985, *Rec.*, 1985, p. 3933.

⁵ Dans le même sens, voy. Décision de la Commission du 19 décembre 1990, *D'Ieteren*, *JO* du 26 janvier 1991, n° L 20, p. 42; Aff. C 373-90, *Information ouverte contre X*, Arrêt du 16 janvier 1992, *Rec.*, 1992, p. I-131.

⁶ Aff. 120/78, *Rewe-Zentral*, *Rec.*, 1979, p. 649.

libre circulation des produits et des services à l'intérieur de l'Union. Tout en confirmant la prédominance du principe de la libre circulation en imposant aux États d'admettre sur leur territoire des produits ou des services commercialisés ou prestés conformément au droit du pays d'origine, la Cour reconnaît la légitimité de certaines exemptions justifiées par des exigences jugées impératives et tenues pour proportionnelles par rapport au but poursuivi.

Au départ de cette jurisprudence, se trouve une définition très large de la «mesure d'effet équivalent», énoncée pour la première fois dans l'arrêt *Dassonville* du 11 juillet 1974⁷. Est considérée comme une mesure ayant un effet équivalent à une restriction quantitative à l'importation toute mesure rendant ou susceptible de rendre impossible ou plus difficile l'importation d'un produit dans un État membre. Toutes les initiatives ayant pour objet ou pour effet de réglementer le marché sont donc en principe couvertes par cette définition.

Parmi ces initiatives, se trouvent principalement visées les mesures nationales prises par les pouvoirs publics dans le cadre d'actes législatifs, réglementaires ou administratifs. Les applications les plus courantes de la jurisprudence *Cassis de Dijon* ont trait à des réglementations de droit public de l'économie ou de droit de marché, dont principalement les règles relatives à la dénomination, l'étiquetage, l'emballage, la présentation et la composition des produits, aux contrôles des prix, aux pratiques du commerce et à la publicité, à la santé et à la sécurité des consommateurs.

Il reste qu'en principe le contrôle exercé par la Commission Européenne et la Cour de Justice sur base des articles du traité relatifs à la libre circulation des produits et des services peut aussi concerner des décisions de jurisprudence nationales impliquant le droit privé des États membres.

Le droit communautaire fournit plusieurs illustrations «d'harmonisation négative» intéressant de manière directe le droit privé de la protection des consommateurs, dont certaines concernent des décisions des tribunaux:

- (i) arrêts *Assurance/Coassurance* du 4 décembre 1986⁸: à propos de la règle imposant le contrôle préventif des polices d'assurance par un organe administratif; mesure admise au nom de la protection de l'assuré;

⁷ Aff. 8/74, *Dassonville*, Rec., 1974, p. 837.

⁸ Aff. 205/84, *Assurance-Coassurance*, Rec., 1986, p. 3755.

- (ii) arrêt *Buet* du 16 mai 1989⁹: à propos du bénéfice du délai de réflexion accordé au consommateur dans le cadre des ventes au domicile; mesure admise au nom de la protection des consommateurs les plus vulnérables;
- (iii) arrêt *Alsthom* du 24 janvier 1991¹⁰: à propos de la présomption de connaissance des vices de la chose vendue dans le cadre de la garantie légale contre les vices cachés et de son caractère irréfragable en France; mesure admise au nom de la protection de l'acheteur;
- (iv) arrêt *Motorradcenter* du 13 octobre 1993¹¹: à propos de l'obligation de renseigner le consommateur sur un élément que ce dernier a intérêt à connaître, en l'espèce, le fait que le bien étant acheté en circuit parallèle, la garantie du fabricant ne trouverait pas à s'appliquer; mesure admise au nom de la protection du consommateur.

Dans ces affaires, la Cour de Justice applique à chaque fois la jurisprudence traditionnelle *Cassis de Dijon*: (1°) les mesures en cause – le contrôle préalable des polices d'assurance, le bénéfice d'un délai de réflexion, le présomption de connaissance des vices cachés et l'obligation précontractuelle de renseignement – constituent des mesures d'effet équivalent à des restrictions quantitatives aux importations et partant contraires aux règles du traité relatives à la libre circulation des produits et des services; (2°) la protection du consommateur constitue une exigence impérative qui justifie la maintien ou l'adoption de telles mesures, jugées nécessaires et proportionnelles.

Une certaine confusion, notons-le, s'est installé depuis l'arrêt *Keck et Mithouard* du 24 novembre 1993¹², selon lequel les règles nationales prescrivant des «modalités de vente» – en l'espèce, il s'agissait de l'interdiction des ventes à perte – ne constituent plus des mesures d'effet équivalent au sens de l'article 28 du traité. Le revirement opéré par le Cour de Justice est important, en ce qu'il semble vouloir freiner l'extension progressive de la jurisprudence *Cassis de Dijon* au-delà des seules mesures discutées à l'origine de cette jurisprudence, à savoir les règles

⁹ Aff. 382/87, *Buet, Rec.*, 1989, p. 1235.

¹⁰ Aff. C-339/89, *Rec.*, 1991, p. I-120.

¹¹ Aff. C-93/92, *Rec.*, 1993, p. I-5009.

¹² Aff. 267 et 268/91, *Rec.*, 1993, p. I-6097.

nationales concernant la dénomination, l'étiquetage, l'emballage, la présentation et la composition des produits. En ce qui concerne les «modalités de vente», non autrement définies par la Cour, les États membres retrouveraient une entière souveraineté pour agir sur le marché s'ils le souhaitent. Or la réglementation des modalités de vente peut comporter de dispositions touchant directement au droit privé, telles qu'une obligation de renseignement, des prescriptions relatives à la formation du contrat, l'octroi du bénéfice d'un délai de repentir, l'élimination ou le contrôle de clauses abusives, le règlement des litiges et le droit applicable. Le champ potentiellement couvert n'est pas négligeable; on pense, au regard de leur développement actuel, aux ventes à distance et au commerce électronique.

L'incertitude subsiste cependant car la jurisprudence rendue par la Cour depuis novembre 1993 est loin d'être claire. Il n'est pas toujours aisé de distinguer ce qui constitue une modalité de vente d'une part, et un mode de présentation du produit d'autre part. Où classer ainsi la publicité? Dans l'arrêt *Clinique* du 2 février 1994¹³, la Cour, s'interrogeant sur la compatibilité d'une règle allemande interdisant la distribution de produits cosmétiques sous une appellation trompeuse – l'appellation «clinique» étant considérée comme telle parce que suggérant des propriétés thérapeutiques que le produit n'a pas – y voit une mesure d'effet équivalent qu'elle soumet aux critères de la jurisprudence *Cassis de Dijon*. En revanche, l'indication «plus 10%» sur les emballages de bâtons de crème glacée vendus en Allemagne et provenant de France est tenue comme un mode de présentation du produit et non comme un mode de promotion, rendant applicable l'article 30 du traité (article 28 actuel) – arrêt *Mars* du 6 juillet 1995¹⁴. Dand l'arrêt *Alpine* du 10 mai 1995¹⁵, l'interdiction de la vente de services financiers par téléphone, qui constitue sans aucun doute une modalité de vente, se voit appliquer les critères retenus dans la jurisprudence *Cassis de Dijon* et *Assurance-Coassurance*.

De ce qui précède, trois conclusions peuvent être tirées qui intéressent notre propos:

¹³ Aff. C-315/92, *Rec.*, 1994, p. I-330. Voy. aussi l'arrêt *Hunermund* du 15 décembre 1993, Aff. C-292/92, *Rec.*, 1993, p. I-6787, à propos de la compatibilité d'une règle déontologique émise par l'Association professionnelle des pharmaciens en Allemagne et interdisant la publicité, en dehors des officines, pour les produits parapharmaceutiques vendus en pharmacie.

¹⁴ Aff. C-470/93, *Rec.*, 1995, p. I-1923.

¹⁵ Aff. C-384/93, *Rec.*, 1995, p. I-1141.

- le contrôle juridictionnel de la Cour de Justice des Communautés Européennes s'étend aux mesures de droit privé, y compris les décisions des tribunaux, dès lors que celles-ci ont ou risquent d'avoir un effet, même minime, sur les échanges;
- cette interpellation du droit privé des États membres par l'application des articles du traité relatifs au libre échange reste, à ce jour, limitée et parfois incertaine; elle n'en existe pas moins potentiellement;
- dans ces domaines où la Cour admet, au nom de certaines exigences impératives, l'adoption ou de maintien de prescriptions nationales, le souci d'éviter les distorsions de concurrence entre les États membres amène inévitablement les autorités européennes à renforcer le processus d'*harmonisation positive* du droit des États.

2. Les initiatives «d'harmonisation positive»

Les initiatives communautaires visant au rapprochement de dispositions du droit privé des États membres intéressant la protection du consommateur se sont multipliées ces dix dernières années, dessinant dans leur sillage les prémisses d'un droit européen de la consommation dont l'impact devient déterminant sur l'évolution des droits nationaux.

Au départ de développements restés timides durant de longues années (a), l'évolution s'est clairement accélérée vers l'adoption, dans le domaine de la protection des consommateurs, d'actes communautaires plus importants, non seulement en nombre mais surtout de par leur objet et leur substance (b). L'évolution constatée paraît ne pas se ralentir et plusieurs propositions nouvelles s'élaborent à Bruxelles (c).

L'intégration des préoccupations relatives à la politique des consommateurs dans la définition et la mise en oeuvre des autres politiques communautaires, option claire de la Communauté à l'égard des consommateurs ces dernières années, a pour effet d'élargir le champ de l'impact du droit communautaire de la consommation sur le droit des États membres (d).

De l'ensemble des textes adoptés se dégagent des tendances communes et des constantes qui vont marquer de leur empreinte l'évolution du droit des États dans les matières concernées (e).

(a) *Les premiers acquis*

On le sait, la concrétisation des intentions annoncées par les autorités européennes dans les programmes d'action à l'égard des consommateurs adoptés depuis 1975 est restée bien en-deçà des attentes que ces programmes laissaient entrevoir¹⁶.

Bien que sur le plan politique une option claire ait été prise au niveau communautaire en faveur d'un programme spécifique et cohérent d'action à l'égard des consommateurs, les tentatives de la Commission européenne en la matière restaient entravées par des obstacles importants:

- (i) l'absence de disposition spécifique dans le traité confirmant la légitimité à agir de la Communauté dans le domaine de la protection des consommateurs: ayant à prendre comme base légale les articles relatifs au marché commun, puis au marché intérieur, l'harmonisation des législations concernant le consommateur ne pouvait aboutir que si son impact sur le bon fonctionnement du marché pouvait être clairement démontré; la politique de la consommation au niveau communautaire n'était donc pas élaborée en tant que telle, mais restait perçue comme le sous-produit de la politique du marché intérieur;
- (ii) l'unanimité alors requise dans le processus de décision communautaire: un tel consensus s'avèrait difficile à atteindre dès lors que, comme c'était bien le cas dans les années quatre-vingt, un ou plusieurs des États membres hésitaient à donner leur appui à des mesures visant à promouvoir l'intérêt du consommateur ou à transférer ce nouveau champ de compétences à l'autorité communautaire.

Il n'est donc pas surprenant que seul un petit nombre de directives concernant directement les consommateurs fut adopté entre 1975 et la fin des années quatre-vingt.

¹⁶ Voy. Th. Bourgoignie, *Droit et politique communautaires de la consommation: de Rome à Amsterdam*, *Revue européenne de droit de la consommation*, 1997, p. 194 à 196; S. Chillon, *Le droit communautaire de la consommation après les traités de Maestricht et d'Amsterdam*, Collection «Droit et consommation», n° 38, CDC Publications, Centre de droit de la consommation, Louvain-la-Neuve, 1999, 614 p.

Reprises par ordre chronologique, ces directives concernent:

- l'étiquetage des denrées alimentaires (18 décembre 1978)¹⁷;
- l'indication des prix des denrées alimentaires (19 juin 1979)¹⁸;
- la publicité trompeuse (10 septembre 1984)¹⁹;
- la responsabilité du fait des produits (25 juillet 1985)²⁰;
- les ventes conclues en dehors de l'établissement de l'entreprise (20 décembre 1985)²¹;
- le crédit à la consommation (22 décembre 1986)²²;
- l'indication des prix des produits autres que les denrées alimentaires (7 juin 1988)²³.

Exception faite à la directive sur la responsabilité du fait des produits, l'exclusivité est donnée aux outils d'information du consommateur: renforcement de l'obligation précontractuelle de renseignement, exigence d'un consentement écrit au contrat, interdiction de la publicité susceptible d'induire en erreur, prescriptions en matière d'équitage, recherche d'une meilleure transparence des prix, introduction d'un délai de rétractation permettant à l'acheteur de rompre unilatéralement le contrat après réflexion, etc.

Le droit des contrats des États membres se trouve certes atteint, mais dans une mesure qui reste relative. L'impact le plus significatif s'observe au niveau du droit de la responsabilité, l'obligation étant faite aux États membres d'introduire, à côté des fondements de responsabilité traditionnels ou déjà confirmés, le régime de la responsabilité sans faute du fabricant ayant mis en circulation un produit présentant un défaut de sécurité.

¹⁷ JO du 8 février 1979, n° L 33, p. 1.

¹⁸ JO du 26 juin 1979, n° L 158, p. 19.

¹⁹ JO du 19 septembre 1984, n° L 250, p. 17.

²⁰ JO du 7 août 1985, n° L 210, p. 29.

²¹ JO du 31 décembre 1985, n° L 372, p. 31.

²² JO du 12 février 1987, n° L 42, p. 48.

²³ JO du 9 juin 1988, n° L 142, p. 19.

(b) *Les acquis de la dernière décennie*

Une évaluation générale de l'acquis communautaire dans le champ de la consommation révèle que ces dix dernières années les initiatives ont été à la fois plus nombreuses et plus fondamentales.

Les raisons de cette évolution sont multiples et diverses: introduction dans le Traité de Rome d'un article spécifique consacré à la politique de protection des consommateurs (article 129A, introduit par le Traité de Maastricht), adhésion à l'Union Européenne de pays connaissant un régime de protection des consommateurs plus avancé (Suède, Finlande), abandon de la règle de l'unanimité au profit de la majorité qualifiée, activisme des organisations de consommateurs et influence de la doctrine de la mouvance «consommateur», etc

Malgré les imperfections qui affaiblissent la portée de l'article 129A²⁴, l'impact de l'introduction dans le traité d'un titre nouveau consacré à la protection des consommateurs ne peut être sous-estimé. La politique de protection du consommateur acquiert droit de cité dans l'arsenal des politiques communautaires.

Au-delà des solutions de type informationnel visant à améliorer la qualité du consentement donné par le consommateur aux actes qu'il pose, les dispositions des directives le plus récemment adoptées ou proposées entendent aménager le contenu même des rapports de consommation, en imposant des obligations nouvelles, en confirmant des droits nouveaux et en interdisant certains comportements ou certaines pratiques.

La contribution effective de ces initiatives nouvelles à la protection du consommateur s'en trouve accrue, comme est renforcée l'emprise du droit communautaire sur celui des États membres.

Par ailleurs, le champ d'intervention communautaire est élargi à de nouveaux domaines du droit, tel que le droit judiciaire.

L'inventaire ci-dessous reprend par ordre chronologique et décrit de manière synthétique l'essentiel des mesures adoptés au niveau communautaire ces dix dernières années.

²⁴ Voy. Th. Bourgoignie, *op. cit.*, p. 197 à 200; S. Chillon, *op. cit.*, p. 63 et suiv.

1° *Voyages à forfait (13 juin 1990)*²⁵

La directive s'intéresse à l'amélioration de l'information des candidats au voyage, tant au stade précontractuel qu'après la conclusion du contrat. Mais et surtout, elle régleme plusieurs aspects des termes du contrat conclu entre l'organisateur de voyages, l'agence de voyage et le consommateur et comprend notamment des règles strictes sur la responsabilité du professionnel en cas de non-exécution ou de mauvaise exécution de la prestation. Les consommateurs se voient également promettre des garanties financières en cas d'insolvabilité du prestataire.

2° *Sécurité générale des produits (29 juin 1992)*²⁶

La directive introduit une législation à caractère horizontal englobant tous les produits de consommation dont les aspects sécuritaires ne sont pas, ou ne sont pas complètement, couverts par des directives verticales ou sectorielles (par exemple, les denrées alimentaires, les produits pharmaceutiques, les cosmétiques, les jouets, etc)²⁷.

Elle impose aux producteurs, importateurs et autres professionnels participant à la chaîne de distribution, pour autant que leurs activités puissent affecter les propriétés sécuritaires d'un produit, une exigence générale de sécurité, à savoir l'obligation de ne mettre sur le marché que des produits «sûrs». L'obligation générale de sécurité est complétée par des obligations accessoires, telles que l'obligation de suivre l'évolution du comportement du produit après sa mise sur le marché, l'obligation de divulguer toute information relative aux risques liés au produit et celle de prendre les mesures nécessaires, y compris le retrait du produit du marché, pour prévenir les accidents ou limiter les risques.

La directive impose également des obligations aux États membres, dont elle exige la mise en place d'un cadre institutionnel adéquat permettant d'assurer que

²⁵ JO du 23 juin 1990, n° L158, p. 59.

²⁶ JO du 11 août 1992, n° L 228, p. 24.

²⁷ Pour une étude détaillée de la directive et de sa transposition dans les États membres ainsi que dans les pays d'Europe centrale et orientale, on lira F. Maniet, *La sécurité des produits en Europe*, Collection «Droit et consommation» n° 41, CDC Publications, Centre de droit de la consommation, Louvain-la-Neuve, 2000, 404 p.

les produits offerts au consommateur respectent les conditions de sécurité définies par le texte communautaire. Les États membres sont tenus de prendre toutes les mesures nécessaires afin de donner aux autorités responsables les pouvoirs pertinents pour contrôler la sécurité des produits sur le marché, incluant une procédure de retrait.

La directive confirme et organise un système d'échange rapide d'informations obligatoire entre les États membres en cas de danger sérieux et immédiat causé par des produits dangereux circulant sur le marché. Une procédure communautaire est établie afin de notifier les mesures d'urgence prises par les États membres en vue d'empêcher, de restreindre ou de poser des conditions spécifiques à la commercialisation ou à l'usage possible d'un produit ou d'un ensemble de produits sur leur territoire en raison d'un danger sérieux et immédiat posé par ce produit sur la santé et la sécurité des consommateurs quand il est utilisé dans des conditions normales et prévisibles. La procédure d'alerte instituée consiste à informer de manière urgente la Commission Européenne, qui répercute ensuite l'information aux autres États membres.

Enfin, l'article 9 de la directive habilite la Commission, moyennant le respect de conditions de fond et de procédure très (trop, selon nous) limitatives, à adopter une décision obligeant les États membres à prendre des mesures temporaires comme le retrait ou l'interdiction d'un produit²⁸.

3° *Clauses abusives dans les contrats de consommation (5 avril 1993)*²⁹

La directive consacre le principe de transparence en requérant des clauses écrites dans les contrats conclus avec des consommateurs qu'elles soient formulées dans un langage clair et intelligible et présentées de manière non équivoque. En cas de doute sur le sens d'une clause, l'interprétation favorable au consommateur l'emportera.

²⁸ A ce jour, il n'a été fait usage de ce pouvoir qu'une seule fois, à propos des phtalates. Voir la Décision de la Commission du 7 décembre 1999 adoptant des mesures qui interdisent la mise sur le marché de jouets et d'articles de puériculture destinés à être mis en bouche par des enfants de moins de trois ans, fabriqués en PVC souple contenant une ou plusieurs des substances di-iso-nonyl phtalate (DINP), di-éthylhexyl phtalate (DEHP), dibutyl phtalate (DHP), di-iso-décyl phtalate (DIDP), di-n-octyl phtalate (DNOP) et butylbenzyl phtalate (BBP), JO du 9 décembre 1999, n° L 315, p. 46.

²⁹ JO du 21 avril 1993, n° L 95, p. 29.

Une norme générale sanctionnant le déséquilibre manifeste du contrat ou d'une clause se trouve complétée par une liste indicative de clauses pouvant être considérées comme abusives («liste grise»).

Deux incursions importantes sont faites dans le droit de la procédure:

- s'inspirant d'une disposition similaire déjà introduite dans des directives antérieures (par exemple la directive de 1984 en matière de publicité trompeuse), injonction est faite aux États membres de reconnaître aux organisations représentatives des intérêts des consommateurs le droit d'agir en cessation des pratiques incriminées;
- innovant sur ce point, la directive introduit une disposition de droit international privé, selon laquelle le choix du droit d'un État tiers comme droit applicable au contrat ne peut avoir pour effet de retirer au consommateur le droit à la protection à laquelle il peut prétendre sur base de la directive.

4° *Multipropriété (26 octobre 1994)*³⁰

La directive 94/47EEC sur la protection des acquéreurs concernant certains aspects des contrats relatifs à l'achat d'un droit d'usage immobilier basé sur la multipropriété procède à un rééquilibrage des droits et des obligations des parties respectives à travers une réglementation détaillée tant de la formation que du contenu du contrat.

La technique du délai de réflexion, déjà utilisée en 1985 à propos des ventes conclues en dehors des établissements commerciaux, réapparaît. Une faculté de résiliation unilatérale d'une durée de dix jours (trente lorsque la propriété est située dans un autre pays que le pays de résidence de l'acheteur) est prévue en faveur de l'acheteur.

5° *Contrats conclus à distance (20 mai 1997)*³¹

L'initiative est importante en ce qu'elle contribue à la normalisation du domaine des pratiques du commerce et des méthodes de vente, vis-à-vis duquel l'action de la Communauté est restée hésitante. Le champ couvert est vaste, visant

³⁰ JO du 29 octobre 1994, n° L 280, p. 83.

³¹ JO du 4 juin 1997, n° L 144, p. 19

les contrats conclus entre un consommateur et un professionnel à l'aide d'une technique de communication à distance au sens large, incluant principalement les ventes par correspondance, les ventes par téléphone, satellite ou internet, le télé-achat ainsi que les offres faites au moyen de la distribution de toutes-boîtes. Reste exemptée la vente à distance de services financiers, pour laquelle la Commission propose une initiative distincte (voy. (c) *infra*).

La directive renforce l'obligation de renseignement mise à charge du vendeur et dresse la liste des informations obligatoires que doit contenir le contrat: l'identité du fournisseur, les principales caractéristiques du produit et du service concerné, le prix, les frais de livraison, les modes de paiement, les conditions, de la livraison ou de l'exécution du contrat ainsi que la faculté, pour l'acquéreur, de faire usage du délai de réflexion que lui octroie le texte communautaire. Ces informations doivent être fournies de manière claire et compréhensible.

En vertu de la directive, le consommateur a droit à une période de sept jours ouvrables (à partir du jour où il a reçu le produit) afin de se retirer du contrat sans avoir à se justifier; seuls les coûts directement liés au renvoi du produit peuvent rester à sa charge, toute somme d'argent éventuellement versée devant être restituée par le vendeur dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours.

6° *Publicité comparative (6 octobre 1997)* ³²

La directive amende celle de 1984 sur la publicité trompeuse afin d'y introduire des dispositions sur la publicité comparative. Celle-ci se voit admise, sous des strictes conditions garantissant notamment la fiabilité, l'à-propos, l'utilité et la loyauté du message comparatif.

7° *Indication des prix (16 février 1998)* ³³

La proposition vise à simplifier les dispositions prévues par la directive de 1979 sur l'indication des prix des denrées alimentaires et celle de 1998 sur l'indication des prix des produits autres que les denrées alimentaires, dans le but d'assurer une meilleure transparence du marché.

Il s'agit, notons-le, de la première directive à être basée sur l'article 129A (actuel article 153) du traité, et en réalité de la seule à ce jour.

³² JO du 23 octobre 1997, n° L 290.

³³ JO du 18 mars 1998, n° L 80, p.27.

La proposition abandonne le lien entre formats normalisés et prix à l'unité de mesure. Elle laisse place à un principe général d'indication du prix à l'unité de mesure. En conséquence, les produits préemballés ne sont dorénavant plus exemptés de l'obligation d'indication du prix à l'unité de mesure. Tous les produits visés par la directive doivent indiquer le prix de vente et le prix à l'unité de mesure.

8° *Systèmes alternatifs de règlement des litiges (Recommandation de la Commission du 30 mars 1998)*³⁴

Les obstacles liés à l'accès des consommateurs à la justice et l'absence de réformes profondes du système judiciaire en vue d'y rendre le règlement des litiges de consommation plus effectif expliquent la multiplication, dans tous les États membres, de systèmes de règlement des litiges de consommation en dehors du cadre judiciaire. Les systèmes sont très divers, par leur forme, leur statut, leurs modes de fonctionnement et l'effet de leurs «décisions».

Ils vont de pratiques dont la vocation dominante reste purement commerciale (services clientèle améliorés) à la mise en place de systèmes d'arbitrage élaborés et paritaires réunissant des représentants des consommateurs (organisations de consommateurs ou services administratifs) et des représentants de l'industrie ou du commerce (voir, par exemple, l'expérience des pays nordiques, des Pays-Bas, du Royaume-Uni, de l'Espagne et du Portugal)³⁵.

La recommandation de la Commission a pour but de définir les critères susceptibles de garantir la pertinence et partant l'admissibilité des systèmes informels de règlement des litiges de consommation. Plusieurs principes sont énoncés et détaillés que tout système alternatif de règlement des litiges de consommation se doit de respecter: l'indépendance, la transparence, le respect des droits de la défense, l'efficacité, la légalité, le volontarisme et la représentation de tous les intérêts concernés³⁶.

³⁴ JO du 17 avril 1998, n° L 115, p. 31

³⁵ Pour une description des modes alternatifs de règlement des litiges de consommation existant aux Pays-Bas, au Portugal, en Suède et au Royaume-Uni, voy. les articles de C. Last & J. Nijgh, R. James, B. Ka-german, I. Cabeçadas parus dans la *Revue européenne de droit de la consommation*, 1999, p. 331 à 400.

³⁶ Sur ces principes, on lira J. Laffineur, Les principes consacrés par la recommandation du 30 mars 1988: premiers commentaires critiques, *Revue européenne de droit de la consommation*, 1999, p. 401 à 411.

9° *Actions en cessation (19 mai 1988)*³⁷

Le but principal de cet acte communautaire est de rapprocher les règles des États membres qui consacrent et organisent le droit de certaines institutions ou organisations représentatives des intérêts des consommateurs d'agir en justice pour demander la cessation de pratiques contraires aux normes de protection des consommateurs. L'intention est aussi d'user de ce texte en vue de s'implifier, par un mécanisme audacieux de reconnaissance mutuelle de la qualité pour agir desdites institutions et organisations, le règlement des litiges transfrontières dans le champ des législations couvertes par le droit de la consommation.

La directive s'applique aux matières couvertes par une liste de neuf directives, telles que transposées dans l'ordre juridique interne des États membres, à savoir les clauses abusives, le démarchage à domicile, la publicité trompeuse, la publicité pour les produits pharmaceutiques, la publicité télévisée, les voyages à forfait, le crédit à la consommation, les contrats conclus à distance et la multipropriété. D'importantes directives qui concernent directement la protection du consommateur, telles que la directive sur la sécurité générale des produits ou celle sur l'étiquetage, la présentation et la publicité des denrées alimentaires, ne sont étrangement pas reprises dans la liste des matières concernées. On notera également que la liste des directives visées par la procédure d'injonction a été récemment complétée en vue d'y ajouter la directive du 25 mai 1999 sur les garanties liées aux produits de consommation (voy. (c) *infra*).

Le droit d'action conféré n'est pas général. La directive retient le principe de la connaissance mutuelle des entités nationales qui ont la qualité pour intenter une action dans leur propre pays. (*«tout organisme ou organisation ayant, selon le droit national, un intérêt légitime à faire respecter les dispositions visées à l'article 1^{er}»*). Cependant aucune obligation n'est faite aux États membres d'accorder aux organisations de consommateur le droit d'agir, pas plus qu'il n'y a de dispositions reconnaissant un tel droit aux organisations européennes de défense des consommateurs. La proposition donne également aux États membres le droit d'introduire ou de maintenir des dispositions imposant la consultation préalable du défendeur ou d'une entité qualifiée.

³⁷ JO du juin 1988, n° L 166, p. 51.

10° *Publicité relative au tabac (6 juillet 1998)*³⁸

La directive se prononce pour une interdiction absolue de tout message publicitaire relatif au tabac, effective à part entière à partir de 2006.

11° *Responsabilité du fait des produits (10 mai 1999)*³⁹

Effet de la crise de la «vache folle», l'acte communautaire modifie la directive du 25 juillet 1985 en ne permettant plus d'exclure du champ de la responsabilité du fait des produits, les produits agricoles primaires ou non transformés.

12° *Ventes au consommateur et garanties liées aux produits de consommation (25 mai 1999)*⁴⁰

Dès 1993, la Commission avait publié un Livre vert sur les garanties et le service après-vente qui, après avoir fait l'inventaire des règles en vigueur dans les États membres, suggèrait des pistes de réglementation européenne en la matière⁴¹. L'initiative est importante en ce qu'elle complète les mesures déjà prises au niveau européen en vue de prévenir la présence sur le marché de produits dangereux ou non conformes aux attentes légitimes du consommateur (obligations générales de sécurité contenues dans la directive du 29 juin 1992, règles sur la responsabilité du fabricant en cas de produits défectueux prévues par la directive du 25 juillet 1985 telle qu'amendée par celle du 10 mai 1999).

En juin 1996, la Commission européenne transmet au Conseil et au Parlement une proposition de directive sur la vente de biens de consommation et sur les garanties, dont le contenu et la portée touchent au coeur même du droit de la vente⁴². Même si le texte finalement adopté au mois de mai 1999 se situe en retrait par rapport aux propositions originales, il est néanmoins appelé à avoir un impact

³⁸ JO du 30 juillet 1998, n° L 213, p. 9.

³⁹ JO du 4 juin 1999, n° L 141, p. 20.

⁴⁰ JO du 7 juillet 1999, n° L 171.

⁴¹ Com (93) 509 du 15 novembre 1993. Pour un commentaire, voy. M. Tenreiro, Garanties et service après-vente: brève analyse du Livre vert présenté par la Commission européenne, *Revue européenne de droit de la consommation*, 1994, p. 3 à 26.

⁴² M. Tenreiro, La proposition de directive sur la vente et les garanties de biens de consommation, *Revue européenne de droit de la consommation*, 1996, p. 187 à 196.

considérable sur le droit traditionnel de la garantie dans tous les États membres, tenus de se conformer au prescrit communautaire avant le 1^{er} janvier 2002.

La directive innove en abandonnant la distinction traditionnelle entre l'obligation de garantie contre les vices cachés et l'obligation de délivrance dans le contrat de vente et les remplace par une obligation unique de conformité au contrat. Le vendeur est tenu de livrer au consommateur «un bien conforme au contrat de vente». Le bien est présumé conforme au contrat:

- «s'il correspond à la description donnée par le vendeur et possède les qualités du bien que le vendeur a présenté sous forme d'échantillon ou de modèle au consommateur»,
- «s'il est propre à tout usage spécial recherché par le consommateur et que celui-ci avait porté à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat (...)»,
- «s'il est propre aux usages auxquels servent habituellement les biens du même type»,
- «s'il présente la qualité et les prestations habituelles d'un bien du même type auxquelles le consommateur peut raisonnablement s'attendre, au égard à la nature du bien et, le cas échéant, compte tenu des déclarations publiques faites sur les caractéristiques concrètes du bien par le vendeur, par le producteur ou par son représentant, notamment dans la publicité et l'étiquetage».

Tranchant sur la question largement controversée de la personne responsable en matière d'obligation de garantie, la directive opte pour une solution peu favorable pour le consommateur en canalisant la responsabilité sur le vendeur ou détaillant et en écartant celle du fabricant.

En revanche, le texte communautaire se révèle novateur en confirmant l'existence d'une obligation de garantir la conformité du bien pendant deux ans à compter de la date de la livraison du produit, en créant une présomption d'existence du défaut au moment de la délivrance dès lors que le défaut se révèle dans les six mois de la livraison, et en détaillant un large éventail de recours possibles du consommateur (réparation du produit, réduction du prix, résolution du contrat, remplacement du produit).

La directive s'intéresse aussi aux garanties commerciales, définies comme «tout engagement d'un vendeur ou d'un producteur à l'égard du consommateur, donné sans supplément de coût, de rembourser le prix payé ou de remplacer, de réparer ou de s'occuper d'une façon quelconque du bien s'il ne correspond pas aux conditions énoncées dans la déclaration de garantie ou dans la publicité y afférent». Ces déclarations de garantie lient celui qui les émet. Elles doivent indiquer clairement que le consommateur a des droits légaux qu'il tire de la législation en vigueur régissant la vente de biens de consommation, que ces droits ne sont pas affectés par la garantie et en quoi la garantie offerte dépasse les droits légaux (en contenu, en étendu, en durée, etc).

Aucune clause exonérait ou limitative de l'obligation ainsi prescrite n'est admise.

(c) *Les textes en préparation*

Plusieurs propositions nouvelles de directive ont atteint un stade avancé de discussion, parmi lesquelles on relève surtout:

- la proposition de directive sur le commerce électronique ⁴³,
- la proposition de directive sur la signature électronique ⁴⁴,
- et la proposition de directive sur la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs ⁴⁵.

Dans son Plan d'action pour la politique des consommateurs pour les années 1999 à 2001 ⁴⁶, la Commission européenne, obligée de faire rapport sur l'application des directives en vigueur, annonce des initiatives visant à actualiser le cadre réglementaire existant dans les domaines importants du crédit à la consommation, des clauses abusives dans les contrats, de la sécurité générale des produits et des procédures d'injonction. Des lacunes sont par ailleurs identifiées et des législations

⁴³ JO du 5 février 1999, n° C 30.

⁴⁴ Position commune adoptée le 28 juin 1999, JO du 27 août 1999, n° C 243.

⁴⁵ JO du 11 décembre 1998, n° C 385, p. 10.

⁴⁶ Communication de la Commission du 2 décembre 1998, COM (98) 696 final.

prévues à propos des «produits miracles», des allégations trompeuses dans le domaine de la santé, des ventes pyramidales et de la concurrence déloyale.

En matière de sécurité des produits, une révision fondamentale de la directive du 29 juin 1992 est imminente, qui devrait se traduire, entre autres réformes, par un accroissement des responsabilités des opérateurs économiques et l'inclusion de certains services dans le champ de la directive⁴⁷.

La publication par la Commission européenne, en juillet 1999, d'un Livre vert sur la responsabilité du fait des produits relève d'une même volonté de réviser les textes existants. La Commission y examine la manière dont la directive de 1985 sur la responsabilité du fabricant du fait d'un produit défectueux est appliquée dans les États membres, y compris dans la pratique judiciaire, et s'interroge sur l'opportunité d'amender plusieurs des dispositions essentielles de la directive, dont la charge de la preuve, l'étendue de la réparation et les moyens de défense du fabricant⁴⁸.

(d) *L'intégration de la dimension «consommateur» dans les autres politiques communautaires*

L'inventaire ci-dessus rend compte des initiatives communautaires relevant directement de la politique de protection des consommateurs. Il est bien d'autres textes adoptés par les autorités européennes qui ont pour objet ou pour effet, même indirect, de protéger le consommateur et qui intéressent le droit privé des États.

On songe notamment aux actes communautaires pris à l'égard de l'assurance-protection juridique (1987)⁴⁹, de l'assurance directe sur la vie (1990)⁵⁰, des services de télécommunications (1990)⁵¹, des cartes de paiement (1988)⁵² et des instruments de paiement électronique (1997)⁵³, des dépôts (1994)⁵⁴ et des

⁴⁷ Sur ces perspectives, on lira F. Maniet, *op. cit.*, p. 381 à 390.

⁴⁸ Pour une présentation du Livre vert et des perspectives de révision de la directive de 1985, on lira J. Izquierdo Peris, 1985-1999: L'évolution de la directive 85/374/CEE relative à la responsabilité du fait des produits défectueux. Le Livre vert de la Commission européenne, *Revue européenne de droit de la consommation*, 1999, p. 241 à 259.

⁴⁹ Directive du 22 juin 1987, *JO* du 4 juillet 1987, n° L 185.

⁵⁰ Directive du 8 novembre 1990 (*JO* du 29 novembre 1990, n° L 330, p. 50), telle que modifiée par la directive du 10 novembre 1992 (*JO* du 9 décembre 1992, n° L 360, p. 1).

⁵¹ Directive du 28 juin 1990 (*JO* du 24 juillet 1990, n° L 192, p. 1), modifiée par la directive du 6 octobre (*JO* du 29 octobre 1997, n° L 295, p. 23).

⁵² Recommandation de la Commission du 17 novembre 1988, *JO* du 24 novembre 1988, n° L 317, p. 55.

⁵³ Recommandation de la Commission du 30 juillet 1997, *JO* du 2 août 1997, n° L 208, p. 52.

⁵⁴ Directive du 30 mai 1994, *JO* du 31 mai 1994, n° L 135, p. 5.

investissements (1997)⁵⁵, des virements transfrontaliers (1997)⁵⁶, des pratiques de sur-réservation dans les transports aériens réguliers (1991)⁵⁷ et de la responsabilité des transporteurs aériens en cas d'accident (1997)⁵⁸.

L'intégration des préoccupations relatives à la politique des consommateurs dans la définition et la mise en oeuvre des autres politiques communautaires ira très certainement en s'accroissant dans les années prochaines. L'article 153 du traité CE consacre expressément le principe selon lequel «*Les exigences relatives à la protection du consommateur devront être prises en considération lors de la définition et de la mise en oeuvre des autres politiques et activités de la Communauté*» (par. 2).

Des questions «macro-juridiques», jusqu'ici laissées dans l'ombre du droit de la consommation au niveau communautaire, se voient accorder une attention particulière, pour devenir prioritaires dans le Plan d'action pour la politique des consommateurs pour les années 1999 à 2001.

Ces nouvelles priorités concernent:

- (i) la protection des intérêts des consommateurs dans le cadre de la fourniture de services publics, dits essentiels ou d'intérêt général: libérasation des services de télécommunications et des services postaux, confirmation d'un droit au «service universel», définition des critères d'accès, de tarification et autres conditions d'usage des services, fixation de modes d'évaluation de la qualité des services prestés, représentation des consommateurs domestiques dans les structures de régulation, etc;
- (ii) la protection du consommateur dans le cadre des services financiers: les domaines concernés sont vastes et couvrent les assurances, le crédit hypothécaire, les moyens de paiement, les conditions de l'introduction de l'euro, la protection de l'épargnant et de l'investisseur, etc;
- (iii) les mesures permettant au consommateur de bénéficier des opportunités offertes par la société de l'information et notamment de voir ses intérêts

⁵⁵ Directive du 3 mars 1997, *JO* du 26 mars 1997, n° L 84, p. 22.

⁵⁶ Directive du 27 janvier 1997, *JO* du 14 février 1997, n° L 43, p. 25.

⁵⁷ Règlement du 4 février 1991, *JO* du 8 février 1991, n° L 36, p. 5.

⁵⁸ Règlement du 9 octobre 1997, *JO* du 17 octobre 1997, n° L 285, p. 1.

économiques protégés à l'occasion de la conclusion de transactions au moyen des nouvelles technologies de communication: les questions sont également nombreuses et concernent principalement les conditions de formation des contrats, l'authentification du consentement du consommateur, la sécurité des systèmes de paiement, la protection de la vie privée et des données à caractère personnel, la problématique des droits d'auteur, l'accès à des voies efficaces de recours et de règlement des différends, la détermination du droit applicable ⁵⁹;

- (iv) La politique de la santé, particulièrement dans le domaine alimentaire: les crises récentes en Europe ont clairement démontré le rôle croissant des autorités communautaires dans ce domaine essentiel pour le consommateur. Au-delà des actions de prévention et des mesures d'interdiction ponctuelles, des problématiques nouvelles, nées du recours à des modes de production nouveaux, se font jour qui inquiètent les consommateurs; ainsi en est-il, par exemple, de la mise sur le marché des organismes génétiquement modifiés ainsi que de l'irradiation des denrées alimentaires ⁶⁰;
- (v) La promotion et le développement de la consommation durable, c'est-à-dire d'une politique de la consommation qui tienne compte des contraintes environnementales et s'inscrive dans la perspective du développement durable promu par la politique communautaire de l'environnement. La question intéresse à maints égards le comportement quotidien des consommateurs ⁶¹. On songe au traitement des déchets et à la charge des coûts qui y sont liés ⁶², aux imesures fiscales destinées à

⁵⁹ Résolution du Conseil du 19 janvier 1999 sur les aspects de la société de l'information concernant les consommateurs, JO du 28 janvier 1999, n° C 23, p. 1.

⁶⁰ Voy. l'exposé le plus récent de la problématique fait par la Commission européenne dans le *Livre blanc sur la sécurité alimentaire*, publié le 12 janvier 2000, Com (1999) 719 final.

⁶¹ Pour une première analyse des convergences entre la politique de protection du consommateur et la politique de protection de l'environnement, on lira C. Kye (ed), *Les politiques communautaires de protection des consommateurs et de l'environnement: convergences et divergences*, Collection «Droit et consommation» n° 30, CDC Publications, Louvain-la-Neuve, 1995.

⁶² Sur cette question et ses enjeux, voy. N. Boucquey (ed), *Le droit européen des consommateurs et la gestion des déchets*, Collection «Droit et consommation» n° 39, CDC Publications, Louvain-la-Neuve, 1999.

décourager la consommation de produits plus polluants ou, au contraire, à l'étiquetage écologique visant à orienter les choix du consommateur vers des biens moins nocifs pour l'environnement ⁶³.

(e) *De quelques constantes et tendances communes*

Si les mesures prises dans le cadre des initiatives communautaires décrites ci-dessus sont loin de constituer un ensemble homogène et cohérent, des tendances communes se dessinent et plusieurs constantes apparaissent. Cette constance accroît l'impact des mesures prises sur le droit privé des États membres et force à la réforme.

1° *Sur le plan du droit des contrats*

On identifie les dispositions communes suivantes:

- (i) le renforcement des obligations précontractuelles de renseignement (publicité, étiquetage, indication des prix, communication d'informations préalablement à la conclusion du contrat, exigences en matière de présentation du contrat et de ses clauses, etc);
- (ii) l'accroissement du formalisme des contrats (exigence d'un contrat écrit, exigence d'une confirmation par écrit, mentions obligatoires, etc);
- (iii) l'octroi d'un délai de réflexion, par ailleurs non unifié – 7 jours pour les ventes à domicile et les contrats à distance, 10 jours pour les contrats de multipropriété, entre 14 et 30 jours pour les contrats d'assurance directe sur la vie;
- (iv) l'élimination des clauses abusives dans tous les contrats de consommation (directive du 5 avril 1993) et dans certains contrats en particulier (crédit à la consommation, voyages à forfait, multipropriété, systèmes de paiement par cartes, virements transfrontières, ventes à distance, assurance-vie et assurance non-vie, etc);

⁶³ Voy. L. Boy, L'éco-label communautaire, un exemple de droit post-moderne, *Revue internationale de droit économique*, 1996, p. 69 et suiv.

(v) l'introduction de concepts intégrateurs nouveaux, tels que l'attente légitime du consommateur ou la conformité au contrat⁶⁴.

2° *En matière de responsabilité*

Les constantes qui se dégagent sont claires et consacrent à la fois la multiplication des fondements nouveaux de responsabilité du professionnel et l'évolution du droit de la responsabilité vers un régime de responsabilité stricte ou sans faute.

La directive du 29 juin 1992 sur la sécurité générale des produits confirme l'existence de plusieurs obligations importantes dans le chef du fabricant, de l'importateur et de tout autre professionnel dont les activités peuvent avoir un effet sur la sécurité du produit. Certaines de ces obligations sont classiques – on songe aux obligations d'informer contenues dans la directive, ainsi qu'à l'obligation de prévention; d'autres sont plus novatrices et intéressantes – on songe à l'obligation de suivi des produits et à celle de retrait éventuel des produits dangereux. Dans son projet de révision de la directive sur la sécurité générale des produits, la Commission envisage d'introduire de manière explicite le principe de précaution⁶⁵.

La référence à la faute du professionnel est éliminée lorsque le droit communautaire définit les responsabilités nouvelles du fabricant mettant en circulation un produit défectueux (directive du 25 juillet 1985), de l'organisateur de voyages (directive du 13 juin 1990), du transportateur aérien en cas d'accident (directive du 9 octobre 1997) et du vendeur d'un produit non conforme au contrat (directive du 25 mai 1999).

On relève que contrairement aux évolutions constatées dans plusieurs États membres, le domaine des services reste communément exclu des évolutions constatées au niveau communautaire. Hormis les responsabilités particulières mises à charge du transportateur aérien en cas d'accident et de l'organisateur de voyage, les textes européens n'étendent pas leur champ d'application au vaste domaine des

⁶⁴ Sur la contribution de ces concepts à la recherche d'un fondement nouveau de responsabilité du professionnel à l'égard du consommateur, voy. Th. Bourgoignie, A la recherche d'un fait générateur de responsabilité unique et autonome dans les rapports de consommation: le défaut de conformité à l'attente légitime du consommateur, in *Le droit de la consommation en mouvement*, Collection «Droit et consommation» n° 36, Centre de droit de la consommation, Louvain-la-Neuve, 1998, p. 61 à 88.

⁶⁵ Sur ce principe, dont les contours restent mal définis, voy. L. Gonzalez Vaqué, L. Ehring, C. Jacquet, Le principe de précaution dans la législation communautaire et nationale relative à la protection de la santé, *Revue du marché unique européen*, 1999, p. 79 à 128.

services. Des propositions en ce sens formulées par la Commission en 1990 n'ont guère abouti ⁶⁶. Elles restent cependant à l'agenda de la Commission, qui annonce dans son programme d'action en faveur des consommateurs pour les années 1999-2001, que la sécurité et la qualité des services au consommateur constituent un domaine prioritaire d'action et qui se propose, on l'a vu, d'intégrer certains services dans le champ d'application de la directive du 29 juin 1992.

3° *En ce qui concerne les sanctions civiles et les règles de la procédure civile*

Le domaine est réservé à la souveraineté des États membres, même si depuis le traité d'Amsterdam, la justice est reconnue comme une matière dans laquelle les États membres sont appelés à collaborer.

La Cour de Justice des Communautés Européennes refuse de reconnaître un effet direct horizontal aux dispositions des directives adoptées et non transposées dans certains États membres: pour une affaire récente, voyez l'arrêt *El Corte Inglés SA* du 7 mars 1996 ⁶⁷ (à propos des contrats liés visés par la directive sur le crédit à la consommation). L'État fautif peut cependant être déclaré responsable pour le dommage causé au plaignant du fait de la non-transposition de l'acte communautaire (arrêt *Francovich* du 19 novembre 1991) ⁶⁸.

Malgré cette prudence, des initiatives sont d'ores et déjà prises au niveau du droit communautaire de la consommation qui interpellent le droit judiciaire privé des États:

- (i) certaines directives contiennent des dispositions particulières sur les sanctions civiles à appliquer en cas de non-respect des dispositions prévues: réduction de l'obligation de rembourser (directive sur le crédit à la consommation), causes et conditions de rétractation et de résiliation du contrat (directive sur les voyages à forfait), défaut d'exécution résultant de l'indisponibilité du bien ou du service commandé (directive

⁶⁶ Voy. Th. Bourgoignie, Avant-projet de directive sur la responsabilité du fait des services défectueux: un premier regard, *Revue européenne de droit de la consommation*, 1990, p. 163 à 175; id., La proposition de directive du 24 octobre 1990: de la responsabilité du fait des services défectueux à la responsabilité du prestataire de services, *Revue européenne de droit de la consommation*, 1990, p. 287 à 291.

⁶⁷ Aff. C-192/94, *Rec.*, 1996, p. I-1281.

⁶⁸ Aff. C-6/90 et 8/90, *Rec.*, 1991, p. 5357.

- sur les ventes à distance), nullité des clauses abusives (directive sur les clauses abusives), faculté de conserver un produit reçu sans demande expresse préalable (directive sur les ventes à distance), précision et hiérarchie des recours du consommateur en cas de vente d'un produit non conforme au contrat (directive sur la vente de produits de consommation et les garanties), etc;
- (ii) le droit des organisations représentatives des consommateurs ou des institutions publiques chargées de la mise en oeuvre de la politique de protection des consommateurs d'agir en cessation se trouve confirmé dans plusieurs directives (publicité à l'égard des médicaments à usage humain, publicité trompeuse et comparative, clauses abusives, contrats à distance);
 - (iii) l'harmonisation des conditions d'intentement de l'action en cessation est recherchée (directive du 19 mai 1998);
 - (iv) le principe de la reconnaissance mutuelle de la qualité à agir des institutions et des organisations représentatives des consommateurs dans des litiges transfrontières se trouve affirmé (directive du 19 mai 1998);
 - (v) plusieurs directives (crédit à la consommation, assurances vie et non-vie, clauses abusives, multipropriété, contrats à distance) comportent une règle de «droit international privé communautaire» visant à empêcher que le consommateur ne soit privé de la protection accordée par le texte européen du fait du choix du droit d'un pays tiers comme droit applicable au contrat;
 - (vi) incitation est faite aux États membres, parfois même sous la forme d'une obligation, ou aux opérateurs économiques, de mettre en place des systèmes efficaces et accessibles pour le règlement des différends en dehors du système judiciaire (directives sur la publicité trompeuse et comparative, le crédit à la consommation, les contrats à distance, les contrats d'assurance vie et non-vie, les virements transfrontaliers; recommandation sur les instruments de paiement électroniques, etc);
 - (vii) les principes directeurs devant présider à l'installation et au fonctionnement des structures alternatives de règlement des litiges de consommation éventuellement mises en place sont définis par la Commission européenne (recommandation du 30 mars 1998).

C. Vers la codification du droit communautaire de la consommation

La question de l'émergence d'un Code Civil Européen susceptible de fournir un ensemble de principes de droit civil commun aux États membres est à l'ordre du jour. Des publications récentes ont démontré le besoin et la faisabilité d'un tel projet⁶⁹. Des commissions scientifiques financées par des fonds européens s'attachent à la rédaction d'un Code européen de droits des contrats et d'un Code européen de procédure civile.

Le droit de la consommation est resté longtemps à l'écart de ce courant d'idées, partagé surtout par les commercialistes et les internationalistes. Tel n'est plus le cas, et plusieurs initiatives apparaissent qui incitent à la codification du droit communautaire de la consommation:

- la doctrine s'est emparée de la question⁷⁰;
- un réseau européen de chercheurs collabore et se réunit de manière régulière, notamment au sein de l'European Consumer Law Group⁷¹, en vue d'échanger informations et expériences sur les développements du droit de la consommation dans les États membres et son harmonisation progressive;
- une première compilation du droit communautaire de la consommation a été réalisée en 1998 par le Centre de droit de la consommation (Louvain-la-Neuve, Belgique) pour le compte de la Commission Européenne⁷² et sera mise à jour chaque année jusqu'en 2003. Le travail réalisé consiste à présenter sous une forme organisée et selon un plan commun, l'ensemble des textes de droit communautaire qui intéressent, directement ou non, le

⁶⁹ Voy. *Towards an European Civil Code*, dirigé par A.S. Hartkamp, M. W. Hesselink, E. H. Hondius, C. E. du Perron, J. B. Vranken (Ars Aequi Libri, Nijmegen; Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1995; seconde édition élargie en 1998, Kluwer Law International).

⁷⁰ Voy. les contributions à l'ouvrage de F. Osman, *Vers un code européen de la consommation*, Bruylant, Bruxelles, 1998. On lira aussi E. H. Hondius, *Consumer law and private law: the case for integration*, *Notarius International*, 1998, p. 107-119.

⁷¹ Sur ce groupe et ses travaux, voy. ECLG, *Rapports et avis/Reports and opinions 1986-1997*, CDC Publications, Collection «Droit et consommation» n° 35, Centre de droit de la consommation, Louvain-la-Neuve, 1998, 455 p.

⁷² Etude réalisée par: F. Maniet, 2 volumes non publiés mais disponibles sur le site internet de la DG SANCO.

consommateur, en les accompagnant de références à la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes ainsi que de commentaires de doctrine.

Il est intéressant que la codification du droit de la consommation au niveau communautaire se poursuive car elle est susceptible d'apporter à une matière extrêmement vaste la cohérence et l'uniformité nécessaires, selon nous, au développement de la matière.

La compilation en cours ne devrait constituer que la première étape d'un processus menant à la rédaction, par un groupe de scientifiques experts en droit de la consommation, de principes communs ou d'une législation-modèle applicables dans le domaine de la protection des consommateurs et dont l'adoption volontaire se verrait ensuite proposée aux acteurs économiques ainsi qu'aux États membres.

Ce *Model Act* tiendrait compte des développements de la matière au niveau communautaire, dans les États membres et dans les pays candidats à l'adhésion, dont les pays d'Europe centrale et orientale, appelés à intégrer l'acquis communautaire en vertu des accords d'association et de partenariat qui les lient à la Communauté. Il pourrait servir de référence utile dans l'évaluation du caractère élevé de la protection que la Communauté est tenue, conformément aux articles 95, par. 3 et 153 du traité instituant la Communauté Européenne, de garantir au consommateur européen ⁷³.

⁷³ Sur la notion de «niveau élevé de protection», voy. l'arrêt *Allemagne c. Parlement Européen et Conseil* du 13 mai 1997, Aff. C-233/94, *Rec.*, 1997, p. I-2405 (à propos du niveau de protection reconnu au consommateur par la directive 94/19/CE du 30 mai 1994 relative aux systèmes de garantie des dépôts).