

Avant-projet concernant les contrats d'utilisation de biens à temps partagé, les contrats de produits de vacances à long terme et les contrats de revente et d'échange

- Avis de l'ULC -

La directive 2008/122/CE que l'avant-projet se propose de transposer en l'incluant dans le projet de loi portant introduction d'un code de la consommation, harmonise complètement **certains** aspects de la commercialisation, de la vente et de la revente des contrats de time-share susvisés. Il incombe non seulement aux Etats membres de prévoir de leur propre initiative les sanctions adéquates (considérant (19), article 15 de la directive) mais il leur est expressément laissé la liberté de légiférer sur certains aspects importants non harmonisés (voir notamment le considérant (3)).

Concernant les consommateurs luxembourgeois, les droits de jouissance visés par la directive se situent en-dehors de nos frontières, au sein d'un autre Etat membre (l'Espagne ayant été traditionnellement le pays où ce phénomène s'est développé le plus et a causé le plus de contentieux) ou de plus en plus dans un pays tiers (comme le Maghreb ou l'Egypte). Sauf si ces contrats sont conclus dans notre pays via des intermédiaires résidant chez nous ou avec des professionnels étrangers non établis suite à des promotions ciblant de l'étranger les consommateurs luxembourgeois (y compris internet), la loi luxembourgeoise relative au time-share restera inapplicable à moins d'une application éventuelle de notre droit par un tribunal luxembourgeois (la preuve du droit étranger incombant en effet à la partie, notamment la partie professionnelle adverse, qui l'invoque). Il en résulte que la transposition la plus efficace et la plus précise possible, notamment en termes de **sanctions** et de lien avec le **droit commun**, doit être l'objectif dans l'intérêt de la sécurité juridique.

L'ULC identifie aussi un intérêt particulier à ce que les **conditions d'autorisation** des professionnels de time-share établis chez nous - quelque soit leur rôle au sein de la chaîne des responsabilités (notamment comme intermédiaire comme les agences de voyages) – soient précisées. Le droit portugais prévoit ainsi, à titre d'exemple, une obligation de caution. Faut-il rappeler que par le passé certains individus indéliçats agissaient à partir de notre pays notamment vis-à-vis de consommateurs belges. De même, ni la directive 2008/122/CE ni la directive 2005/29/CE relative aux pratiques commerciales déloyales ne s'opposent à ce que notre loi prévoit des sanctions dissuasives pour des pratiques commerciales particulièrement agressives et intrusives. Les **sollicitations** visant notamment à inviter des consommateurs en famille à des séances de présentation de produits de time-share sous le couvert de promesses de gains ou d'autres avantages, devraient entraîner la *nullité de contrats* conclus suite à de tels démarchages, en plus de sanctions pénales dissuasives qu'il y ait eu conclusion ou non d'un contrat. L'interdiction législative pure et simple de telles sollicitations risquerait par contre d'être non conforme à la directive 2005/29/CE (cf. jurisprudence de la Cour de Justice Européenne relative aux transpositions belge et allemande).

L'ULC s'étonne que l'avant-projet reprenne textuellement certaines dispositions de la directive dont l'objectif est de permettre au législateur national de préciser la portée en droit national. Ainsi, l'article 1 (2) a) de l'avant-projet « *prévoyant des recours selon le droit commun des contrats* » et 1 (2) d) « *concernant la détermination de la nature juridique des droits qui font l'objet des contrats couverts par le présent titre* » n'apportent aucunement les précisions juridiques requises et ne contribuent donc pas à la sécurité juridique. Notre loi actuelle qui sera abrogée était déjà défailante à cet égard. Une analyse rapide de droit comparé des systèmes juridiques qui nous sont proches devrait inspirer notre législateur.

Concernant les **informations préalables** (article 4), il nous paraît juridiquement contestable de renvoyer simplement aux informations dans le formulaire standard harmonisé par la directive qui sera publié dans un règlement grand-ducal. A l'instar de la loi française de transposition de la directive (intégrée dans la loi n° 2009-888 du 22 juillet 2009 de développement et de modernisation des services touristiques, chapitre II article 32), nous pensons que ces obligations cruciales pour la validité des contrats doivent trouver leur place dans la loi même.

Concernant le **droit de rétractation** (article 6), il est proposé que « *le consommateur a le droit de se rétracter sur tout support durable...Le consommateur peut utiliser le formulaire standard de rétractation...* ». L'ULC se félicite de cette flexibilité laissée au consommateur mais se demande si l'intérêt même du consommateur ne plaide pas en faveur de plus de formalisme. Ainsi la loi française stipule « *par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou, à défaut, par tout autre moyen présentant des garanties équivalentes permettant de prouver cet envoi. Le consommateur peut utiliser, suivant les mêmes formalités de transmission, le formulaire standard de rétractation...* ».

L'avant-projet reprend fidèlement les dispositions de la directive relatives à la durée du délai de rétractation et à son extension à un an et quatorze jours si le professionnel n'a pas fourni le formulaire de rétractation ou à trois mois et quatorze jours s'il n'a pas fourni les obligations d'informations sur un support durable. La directive ajoute cependant que « *les Etats membres prévoient les sanctions appropriées lorsque, à l'expiration du délai de rétractation, le professionnel a manqué aux obligations d'information fixées dans la présente directive* » (article 6.3 dernier paragraphe). Compte tenu que ces contrats sont financièrement lourds, l'ULC sollicite que la loi prévoit la *nullité relative du contrat* comme sanction de la non communication en bonne et due forme des obligations d'informations qui sont déterminantes pour juger de l'engagement contractuel ainsi que *a fortiori* de l'omission d'informer le consommateur sur son droit de rétractation. Cette sanction de nullité relative doit s'appliquer après l'expiration des délais prolongés si le consommateur n'a toujours pas obtenu les informations auxquelles il a droit.

L'ULC insiste aussi que l'option laissée par le considérant (3) de la directive, à savoir « *...aucun engagement contractuel ne peut être pris...aussi longtemps que le consommateur n'a pas signé un contrat de crédit en vue de financer l'achat de ces services...* », soit reprise en introduisant la disposition suivante du droit français : « **Lorsqu'il est financé par un crédit porté à la connaissance du professionnel, le contrat est formé sous la condition suspensive de l'obtention de ce crédit** » (Article L.121-67). Il s'agit d'une protection supplémentaire du consommateur contre des engagements irréfléchis sur les lieux de vacances. L'expérience montre, en effet, que les consommateurs sont souvent démarchés dès leurs premiers jours de vacances de sorte qu'en signant rapidement un contrat, le délai de rétractation de 14 jours est déjà écoulé lors de leur retour à domicile. Si par contre le consommateur a signé sous la réserve expresse d'obtenir un crédit de financement (à obtenir par ses propres moyens à son retour), il est protégé de manière parfaitement raisonnable et non disproportionnée pour le professionnel, contre un engagement financier qu'il ne peut supporter seul alors que « tout semblait facile en laissant rêveur sur les lieux de villégiature ».

L'une des nouveautés importantes de la directive révisée est l'interdiction pour le professionnel d'exiger tout **paiement à l'avance** avant l'expiration du délai de rétractation et avant qu'un contrat de revente des droits de jouissance du consommateur n'ait effectivement eu lieu. En cas de non respect de cette disposition fondamentale, l'avant-projet ne propose que des sanctions pénales de 251 à 25 000 euros (comme pour les autres infractions). L'ULC sollicite que des sanctions civiles soient ajoutées concernant cette infraction particulièrement grave en prévoyant des dommages et intérêts en sus du remboursement immédiat des montants indûment payés, le cas échéant.

Howald, le 25.2.2010