

*Union des Entreprises Luxembourgeoises (UEL)*

*7, rue Alcide de Gasperi*

*Boite Postale 3024*

*L-1030 Luxembourg*

*Numéro d'identification au registre des représentants d'intérêts : 82936193787-44*

---

***Contribution à la consultation de la Commission européenne  
relative aux règles contractuelles applicables aux achats en ligne de contenus numériques  
et de biens matériels***

---

**Informations relatives au répondant**

1. Veuillez indiquer vos nom et prénom *OU* le nom de l'organisation / la société / l'institution que vous représentez, si vous répondez en son nom:

Union des Entreprises Luxembourgeoises

2. Veuillez indiquer le pays de votre résidence principale:

Grand-Duché de Luxembourg

3. Veuillez indiquer le pays de votre activité principale:

Grand-Duché de Luxembourg

4. Les contributions reçues seront publiées sur le site web de la Commission, sauf si elles risquent de nuire à vos intérêts légitimes. Acceptez-vous que votre contribution soit publiée sous votre nom?

- Oui, votre contribution peut être publiée sous le nom que vous avez indiqué
- Oui, votre contribution peut être publiée mais doit rester anonyme (sans mention du nom ni des coordonnées)
- Non, vous ne souhaitez pas que votre contribution soit publiée. Celle-ci ne sera pas publiée, mais la Commission pourra l'utiliser au niveau interne.

5. Répondez-vous au présent questionnaire en qualité:

- de consommateur
- d'organisation représentant les intérêts des consommateurs

- € d'entreprise vendant principalement des produits à contenu numérique / d'organisation représentant les intérêts de telles entreprises (dans ce cas, veuillez préciser votre secteur d'activité et si vous êtes une PME ou non)
- € d'entreprise vendant principalement des biens matériels en ligne / d'organisation représentant les intérêts de telles entreprises (dans ce cas, veuillez préciser votre secteur d'activité et si vous êtes une PME ou non)
- € d'entreprise achetant principalement des produits à contenu numérique / d'organisation représentant les intérêts de telles entreprises (dans ce cas, veuillez préciser votre secteur d'activité et si vous êtes une PME ou non)
- € d'entreprise achetant principalement des biens matériels en ligne / d'organisation représentant les intérêts de telles entreprises (dans ce cas, veuillez préciser votre secteur d'activité et si vous êtes une PME ou non)
- € d'organisation représentant les intérêts des entreprises en général
- € d'État membre de l'UE ou de l'EEE/d'autorité publique
- € autre (par exemple, universitaires, autres ONG, autorité publique hors de l'UE/EEE, syndicat) (veuillez spécifier)

*En fonction de votre profil, vous pouvez décider de répondre uniquement aux questions qui vous intéressent plus particulièrement. Par exemple, si vous êtes une entreprise qui vend exclusivement des biens matériels et n'avez pas l'intention de vendre des produits à contenu numérique à l'avenir, vous pouvez décider de ne pas répondre à la première partie du questionnaire consacrée à ce type de produits.*

Ce questionnaire lancé par la Commission est beaucoup trop long. Les questions sur une même thématique ne sont pas suffisamment regroupées avec une question générale suivie d'une ou plusieurs question(s) particulière(s) qui détaille(nt) la question générale et oblig(ent) à des répétitions inutiles. Il aurait aussi mieux valu regrouper les questions par thématique et demander pour chaque thématique si le traitement devait être différent pour le numérique au lieu de distinguer deux parties : contenu numérique et vente en ligne de biens matériels. Ce type de formulaire n'est pas adapté pour une consultation des entreprises.

Le questionnaire se concentre en outre sur les contenus numériques et les biens matériels, ce qui peut se justifier pour simplifier autant que possible l'exercice, mais il pourra s'avérer difficile *in fine* de le dissocier entièrement d'une approche plus globale incluant aussi l'achat en ligne de services non-numériques, auquel cas il conviendra de procéder également à une consultation des parties prenantes.

## PARTIE 1 – CONTENU NUMERIQUE

### Contexte

Les marchés de produits à contenu numérique connaissent une expansion fulgurante. À titre d'exemple, dans l'UE, le secteur des applications s'est considérablement développé en moins de cinq ans et devrait rapporter 63 milliards d'euros à l'économie européenne d'ici 2018. Selon les estimations, les consommateurs ont dépensé 16 milliards d'euros dans le secteur des jeux vidéo en 2013. Dans l'industrie musicale, les recettes du numérique représentent désormais 31 % des recettes totales dans l'UE. Ce potentiel économique devrait être mieux valorisé, en suscitant davantage de confiance chez les consommateurs et en renforçant la sécurité juridique pour les entreprises.

Or, lorsque des problèmes surviennent avec les produits à contenu numérique (par exemple, si ceux-ci ne peuvent être téléchargés, sont incompatibles avec d'autres matériels ou logiciels, ne fonctionnent pas correctement, voire causent des dégâts à l'ordinateur), il n'y a pas de possibilités d'action spécifiques au niveau de l'Union (à savoir des droits que l'utilisateur peut faire valoir à l'encontre du professionnel lorsque le contenu numérique est défectueux). En outre, l'utilisateur n'a pas la possibilité de négocier les conditions des contrats sur lesquels repose l'offre des produits à contenu numérique, qui sont des produits immédiatement disponibles, parce qu'il s'agit de contrats «à prendre ou à laisser». Par exemple, ces contrats peuvent limiter les droits de l'utilisateur dans le cas où les produits à contenu numérique ne fonctionneraient pas correctement. Ils peuvent également exclure le droit de l'utilisateur à être indemnisé si ces produits causent des dégâts (par exemple, à l'ordinateur) ou limiter l'indemnisation aux «crédits de services» (un crédit supplémentaire pour bénéficier de services ultérieurs).

Par ailleurs, les contrats de fourniture de produits à contenu numérique peuvent avoir des qualifications différentes d'un État membre à l'autre: contrats de prestation de services, de location, de vente ou autre. Ce traitement variable est susceptible d'ouvrir des possibilités d'action très différentes, dont certaines auront un caractère obligatoire et d'autres pas. Il peut dès lors en résulter une insécurité juridique pour les entreprises, incertaines de leurs obligations (et les utilisateurs de leurs droits) lorsqu'elles vendent des produits à contenu numérique sur le marché national et à l'étranger.

Plusieurs États membres ont adopté une législation spécifique à ces produits, ou ont entamé des travaux dans ce sens (à savoir le Royaume-Uni, les Pays-Bas et l'Irlande). On risque ainsi d'accroître les divergences entre les règles nationales dont les entreprises devront tenir compte lorsqu'elles fourniront des produits à contenu numérique dans toute l'Union.

### *Contexte juridique européen*

Le droit de l'Union couvre déjà certains aspects du droit des contrats applicable à la fourniture en ligne de produits à contenu numérique. Ainsi la directive sur les droits des consommateurs prévoit-elle des dispositions uniformes concernant les informations qui doivent être communiquées aux consommateurs avant la conclusion d'un contrat et concernant leur droit de se rétracter s'ils ont des doutes; la directive sur les clauses abusives dans les contrats prévoit des règles sanctionnant les clauses standardisées abusives dans les contrats de consommation. Cependant, il n'existe aucune disposition européenne régissant d'autres

aspects des contrats relatifs aux produits à contenu numérique (tels que les possibilités d'action offertes si le produit est défectueux).

## Section 1 – Problèmes

1. De manière générale, êtes-vous d'accord avec l'analyse de la situation présentée dans la partie intitulée «Contexte»? Veuillez expliquer.

L'UEL avait plaidé à l'époque pour sortir le numérique des discussions sur les droits des consommateurs au vu de la spécificité de ce secteur. Son appel n'a pas été entendu. La directive 2011/83/CE règle donc certains aspects de certains contrats numériques et prévoit des règles différentes suivant le support utilisé comme en témoigne le considérant (19) :

« (19) Par contenu numérique, on entend les données qui sont produites et fournies sous une forme numérique, comme les programmes informatiques, les applications, les jeux, la musique, les vidéos ou les textes, que l'accès à ces données ait lieu au moyen du téléchargement ou du streaming, depuis un support matériel ou par tout autre moyen. **Les contrats de fourniture de contenu numérique devraient relever du champ d'application de la présente directive. Si le contenu numérique est fourni sur un support matériel, tel qu'un CD ou un DVD, il devrait être considéré comme un bien au sens de la présente directive.** De même que les contrats portant sur la fourniture d'eau, de gaz ou d'électricité, lorsqu'ils ne sont pas conditionnés dans un volume délimité ou en quantité déterminée, ou les contrats portant sur la fourniture de chauffage urbain, **les contrats relatifs à des contenus numériques non fournis sur un support matériel ne devraient être qualifiés, aux fins de la présente directive, ni comme contrats de vente ni comme contrats de service.** Pour de tels contrats, le consommateur devrait avoir un droit de rétractation, à moins qu'il n'ait donné son accord pour débiter l'exécution du contrat pendant la période de rétractation et n'ait reconnu perdre en conséquence le droit de se rétracter du contrat. En plus des exigences générales d'information, le professionnel devrait informer le consommateur des fonctionnalités et de l'interopérabilité du contenu numérique. Par fonctionnalités, on devrait entendre les différentes façons d'utiliser le contenu numérique, par exemple l'observation du comportement des consommateurs; par fonctionnalités, on devrait entendre également l'absence ou la présence de restrictions techniques, telles que la protection au moyen de la gestion des droits numériques ou l'encodage régional. Par information sur l'interopérabilité, on entend les informations relatives au matériel standard et à l'environnement logiciel avec lesquels le contenu numérique est compatible, par exemple le système d'exploitation, la version nécessaire et certaines caractéristiques de matériel. **La Commission devrait examiner s'il serait utile d'élaborer d'autres dispositions harmonisées à l'égard du contenu numérique, et devrait, si nécessaire, présenter une proposition législative traitant de ce sujet. »**

Ces distinctions suivant le type de support risquent de s'avérer artificielles en pratique mais il convient de les garder à l'esprit puisqu'elles existent désormais.

En tout état de cause, si une action législative devait être engagée, l'UEL invite à consulter, le cas échéant tout au long du processus législatif, les professionnels actifs dans ce domaine pour définir une approche et un régime réalistes qui puissent embrasser la complexité et les subtilités de ce secteur technique en plein développement et tenir compte du fait que la concurrence est internationale.

2. Estimez-vous que les utilisateurs devraient être mieux protégés lorsqu'ils achètent des produits à contenu numérique? Veuillez expliquer pourquoi, en citant des exemples concrets.

Les consommateurs et les entreprises devraient réaliser leurs transactions dans un cadre juridique clair.

3. Pensez-vous que certains problèmes ou coûts sont imputables à l'absence de règles contractuelles européennes concernant la qualité des produits à contenu numérique? Veuillez expliquer.

Les entreprises ont intérêt à vendre les produits au meilleur rapport qualité-prix pour gagner la confiance des consommateurs et les garder comme clients, qu'il s'agisse de produits en ligne ou non.

4. Pensez-vous que les divergences entre les futures législations nationales relatives aux produits à contenu numérique pourraient avoir des répercussions sur les activités commerciales? Veuillez expliquer.

Les entreprises, confrontées à un environnement juridique complexe du fait de la fragmentation juridique (potentiellement 28 législations différentes applicables), courent davantage le risque de se retrouver dans l'illégalité, malgré des efforts peut-être importants pour maîtriser cet environnement juridique. Elles peuvent rechigner voire renoncer à prendre de tels risques si le jeu n'en vaut pas la chandelle, privant le consommateur d'autres offres peut-être plus intéressantes. L'idéal pour les entreprises serait de n'avoir à rédiger qu'un seul contrat type pour les 28 Etats membres.

## **Section 2 – Nécessité d'une initiative européenne en matière de règles contractuelles applicables aux produits à contenu numérique**

5. Dans sa stratégie pour un marché unique numérique<sup>1</sup>, la Commission européenne a expliqué qu'une action au niveau de l'Union lui apparaissait nécessaire. Êtes-vous d'accord? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 33.

6. Dans le même document, la Commission annonçait qu'elle présenterait une proposition législative concernant des règles harmonisées de l'UE applicables aux achats de contenu numérique en ligne. D'autres pistes évoquées sont, par exemple, l'élaboration d'un modèle de contrat facultatif que les consommateurs et les entreprises pourraient adopter pour leurs transactions commerciales transfrontières conclues en ligne, ou un niveau minimum d'harmonisation. Que pensez-vous de l'approche proposée dans la stratégie pour un marché unique numérique?

Cf. réponses 4 et 33.

Un modèle de contrat unique ne pourra exister sans cadre juridique sur lequel reposer.

---

<sup>1</sup> Stratégie pour un marché unique numérique en Europe, COM(2015) 192 final.

### Section 3 – Portée de l'initiative

7. Estimez-vous que l'initiative devrait se limiter aux transactions entre entreprises et consommateurs ou englober également les transactions entre entreprises? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 35

8. Quels aspects particuliers des transactions entre entreprises, le cas échéant, devraient être abordés? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 35.

9. Les produits à contenu numérique peuvent comprendre, notamment, les produits et services énumérés ci-dessous. Lesquels d'entre eux l'initiative devrait-elle viser (cocher tous ceux qui vous semblent pertinents)?

- € Les jeux, y compris ceux en ligne
- € Les contenus (musiques, films, sports, livres électroniques) destinés au téléchargement
- € Les contenus (musiques, films, sports) destinés à la diffusion en flux continu («streaming»)
- € Les médias sociaux
- € Les services de stockage
- € Les services de communication en ligne (par exemple, Skype)
- € Tous les autres services en nuage
- € Les applications et autres logiciels que l'utilisateur peut installer sur son propre appareil
- € Tout logiciel auquel l'utilisateur peut avoir accès en ligne
- € Tout autre service fourni exclusivement en ligne et produisant un contenu que l'utilisateur peut stocker sur son propre appareil (comme un service de traduction ou de conseil)
- € Tout autre service fourni exclusivement en ligne

Veuillez expliquer votre/vos choix.

Les différences entre les produits et services repris ci-dessus sont énormes. Il est illusoire de vouloir tous les réglementer dans un même texte. Une idée serait de poursuivre les efforts d'harmonisation de la législation applicable aux contenus numériques visés par la directive 2011/83/CE. Il faudra cependant que la législation soit en définitive cohérente dans son ensemble.

10. Les produits à contenu numérique peuvent être fournis en échange de divers types de contrepartie. Lesquelles des contreparties suivantes l'initiative devrait-elle viser (cocher toutes celles qui vous semblent pertinentes)?

- € Argent
- € Données à caractère personnel ou d'une autre nature fournies par l'utilisateur de manière active (par exemple, en s'enregistrant)

- € Données collectées par le professionnel (par exemple, l'adresse IP ou des informations statistiques)
- € Action devant être accomplie par l'utilisateur pour avoir accès au contenu numérique (par exemple, regarder une vidéo publicitaire ou consulter une autre page d'accueil)

Veillez expliquer votre/vos choix.

La législation devrait se concentrer sur les transactions qui impliquent de l'argent. Pour les autres transactions, les consommateurs ne peuvent ignorer qu'en surfant sur le net, ils divulguent des informations sur eux-mêmes. Ils ne peuvent ignorer que les contenus et services gratuits nécessitent une contrepartie pour l'entreprise qui a besoin de rentrées d'argent. La législation sur les données personnelles doit également s'adapter à ce genre de réalité.

#### Section 4 – Contenu de l'initiative

11. Parmi les domaines du droit des contrats mentionnés ci-après, quels sont ceux qui, selon vous, posent problème et devraient être visés par l'initiative (cocher tous ceux qui vous semblent pertinents)?

- € Qualité des produits à contenu numérique
- € Recours et indemnisation en cas de produit à contenu numérique défectueux
- € Modalités d'exercice de ces possibilités d'action, par exemple, charge de la preuve du défaut du produit (ou de l'absence de défaut), ou délai d'exercice de ces recours
- € Résiliation des contrats à long terme
- € Modalités de modification des contrats par le professionnel
- € Autres (veuillez préciser)

Veillez expliquer votre/vos choix.

L'essentiel est de rassurer les consommateurs sur les possibilités qui s'ouvriront à eux en cas de problème. L'UEL invite la Commission à rester modérée sur les solutions envisagées et à éviter toutes les astuces du droit qui remettent en cause la force obligatoire du contrat et mettent à mal les principes généraux du droit (exemple : cf. réponse 13 sur le renversement de la charge de la preuve).

#### *Qualité des produits à contenu numérique*

12. La qualité des produits à contenu numérique devrait-elle être garantie par:

- € des critères subjectifs (fixés uniquement dans le contrat)
- € des critères objectifs (fixés par la législation)
- € les deux

Veillez expliquer votre/vos choix.

Le terme de « qualité » n'est pas adapté. La qualité est intimement liée au rapport qualité-prix qui est une notion totalement subjective. Ce rapport conditionne les relations futures du client avec le professionnel. Le législateur européen ne devrait pas s'immiscer dans l'appréciation de ce rapport. Seules les caractéristiques (objectives) reprises dans le contrat, c'est-à-dire la

conformité du produit au contrat, peuvent faire l'objet d'une appréciation sur le plan juridique.

13. Lorsqu'un utilisateur fait une réclamation au sujet d'un produit défectueux:

- € l'utilisateur devrait-il prouver que le produit à contenu numérique est défectueux?
- € le professionnel devrait-il prouver que le produit à contenu numérique n'est pas défectueux s'il estime la réclamation non fondée?

Veillez expliquer votre/vos choix.

Le principe de droit veut que la charge de la preuve repose sur le « demandeur ». Il s'agit d'un principe fondamental du droit des relations privées. Il repose sur un postulat capital pour une saine gestion des relations humaines : dans le domaine des obligations, on présume que personne ne doit rien à personne et qu'il n'y a pas de problème particulier ; dès lors, celui qui se prétend créancier doit prouver l'existence de l'obligation ou du problème. L'UEL regrette que le fait de vouloir protéger la partie – soi-disant ! – faible au contrat vienne systématiquement remettre en cause ce principe fondamental de la charge de la preuve. Cela revient en définitive à toujours imposer la charge de la preuve au professionnel qui doit se justifier vis-à-vis de tous ses co-contractants : consommateurs, salariés, autorités,... Ce n'est pas tenable et cela augmente les risques d'actions non fondées. La charge de la preuve du défaut doit donc reposer sur le consommateur.

A titre subsidiaire, une solution similaire à celle retenue dans la directive 1999/44/CE pourrait être envisagée.

*Possibilités d'action en cas de produit à contenu numérique défectueux*

14. Quelles sont les principales solutions dont l'utilisateur devrait disposer lorsqu'un produit à contenu numérique est défectueux (cocher tous ceux qui vous semblent pertinents)?

- € La résolution du problème posé par le produit à contenu numérique, pour qu'il soit conforme à la qualité promise dans le contrat
- € Une réduction du prix
- € La résiliation du contrat (avec remboursement)
- € Une indemnisation
- € Autres (veuillez préciser)

Veillez expliquer votre/vos choix.

Cf. réponses 20 et 40.

15. Les utilisateurs devraient-ils disposer des mêmes possibilités d'action pour les produits à contenu numérique fournis en échange d'une contrepartie non pécuniaire (par exemple, la communication de données à caractère personnel)? Veuillez expliquer.

Les sanctions les plus graves (avec le plus de désagréments) à l'égard du professionnel doivent être réservées aux cas les plus graves.



16. Les utilisateurs devraient-ils pouvoir exercer les possibilités d'action pendant une durée indéterminée ou pendant un certain délai après l'acquisition du produit à contenu numérique ou après la découverte du défaut du produit? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 38.

17. Devrait-il y avoir un délai unique ou deux délais distincts, l'un pour délimiter la période durant laquelle le défaut doit être apparu et l'autre pour encadrer l'exercice des possibilités d'action par l'utilisateur? Veuillez expliquer.

Le législateur européen a exclu certains contrats portant sur le transfert de contenu numérique de la notion de contrat de vente (cf. réponse 1, considérant (19) de la directive 2011/83/UE) de sorte que la directive 1999/44/CE qui reprend les dispositions européennes sur la conformité des biens au contrat n'est pas applicable à tous les transferts de contenu numérique. L'UEL invite le législateur à réduire autant que possible les désordres qui pourront résulter le cas échéant de l'existence de plusieurs textes sur un même aspect contractuel.

Cf. réponse 38.

18. Quel(s) délai(s) estimez-vous approprié(s)? Veuillez expliquer.

La directive 1999/44/CE doit rester autant que possible une référence pour que la législation européenne reste cohérente. Pour le contenu numérique, des délais plus courts seraient toutefois préférables.

19. Si un droit à indemnisation est ouvert, à quelles conditions cette indemnisation devrait-elle être accordée? Par exemple, la responsabilité devrait-elle être fondée sur la faute du professionnel ou devrait-il s'agir d'une responsabilité sans faute?

Cf. réponse 46.

20. L'indemnisation devrait-elle pouvoir consister principalement en «crédits de services» (un crédit supplémentaire pour bénéficier de services ultérieurs)? Veuillez expliquer.

La particularité des transactions portant sur le numérique font que les contenus sont souvent « consommés » directement par le consommateur (lors du visionnage, de l'écoute,...), qu'ils soient ou non entièrement conformes au contrat. Le législateur européen doit autoriser les parties à prévoir que l'indemnisation pourra se faire sous forme de « crédits de services ».

#### *Droits supplémentaires*

21. Les utilisateurs devraient-ils pouvoir résilier les contrats à long terme (abonnements) pour les produits à contenu numérique?

Oui

Non

22. Si vous avez répondu «oui» à la question 21, veuillez préciser à quelles conditions et selon quelles modalités les utilisateurs devraient pouvoir résilier le contrat (cocher toutes celles qui vous semblent pertinentes):

- la résiliation doit être annoncée à l'avance
- la résiliation doit donner lieu à un préavis
- l'utilisateur se voit offrir le moyen de récupérer ses données
- le professionnel ne peut plus utiliser les données de l'utilisateur
- autres (veuillez préciser)

Veuillez expliquer votre/vos choix.

Le droit de rompre un contrat à durée indéterminée unilatéralement est un droit fondamental qui est implicite même lorsqu'il n'est pas prévu au contrat afin de préserver la liberté des parties : il ne peut être utilisé de manière abusive, sans respect des intérêts et attentes légitimes du cocontractants.

La question est différente si le contrat est à durée déterminée : le consommateur ne devrait pas être autorisé par la loi à résilier le contrat sans frais moyennant simplement préavis alors qu'il savait qu'il s'engageait pour une certaine durée et a fait naître des attentes légitimes chez le professionnel. Quid également si le contrat est fourni en même temps que l'achat d'un matériel en particulier ? Le professionnel devrait alors pouvoir reprendre le matériel mais sera lésé la plupart du temps car celui-ci aura très certainement perdu de la valeur.

Le professionnel pourrait se voir interdire d'exploiter commercialement les données du client à l'avenir, pour autant que le législateur reste modéré à ce niveau sachant que les données communiquées par le client auront peut-être déjà, en toute légalité, été exploitées ou transmises à des tiers.

23. En cas de résiliation du contrat, les utilisateurs devraient-ils pouvoir récupérer les contenus qu'ils ont générés et qui sont stockés chez le professionnel, pour les transférer à un autre professionnel?

- Oui
- Non

Veuillez expliquer votre choix.

La question se pose de savoir comment le professionnel pourrait être obligé de fournir – et sous quelle forme – au consommateur plusieurs années d'utilisation du réseau social si le consommateur décide de changer de réseau.

24. Si vous avez répondu «oui» à la question 23, veuillez préciser à quelles conditions (cocher toutes celles qui vous semblent pertinentes):

- gratuitement
- dans un délai raisonnable
- sans désagrément majeur
- sous une forme couramment utilisée

autres (veuillez préciser)

Veuillez expliquer votre/vos choix.

En aucun cas, le professionnel ne devrait être obligé de fournir ces données sous un format qui en facilite le transfert vers le nouveau réseau que le consommateur entend désormais utiliser.

25. En cas de résiliation, quelles mesures le professionnel devrait-il avoir le droit de prendre pour empêcher l'utilisation ultérieure du contenu numérique?

Désactiver le compte de l'utilisateur

Appliquer des mesures de protection techniques pour bloquer l'utilisation des produits à contenu numérique

Autres (veuillez préciser)

Veuillez expliquer votre/vos choix.

Il faut laisser aux professionnels le choix des moyens pour limiter le risque de leur préjudice et d'une utilisation frauduleuse des contenus numériques par l'ex-client, tant que ce choix n'est pas opéré de manière abusive.

26. Le professionnel devrait-il être en mesure de modifier les caractéristiques des produits à contenu numérique qui ont une incidence sur la qualité ou les conditions d'utilisation de ces produits?

Oui

Non

Veuillez expliquer votre choix.

Cette liberté est indispensable pour permettre l'évolution du numérique.

27. Si vous avez répondu «oui» à la question 26, à quelles conditions le professionnel devrait-il modifier les caractéristiques des produits à contenu numérique qui ont une incidence sur la qualité ou les conditions d'utilisation de ces produits?

Le contrat prévoit cette possibilité

Le consommateur est prévenu

La législation autorise le consommateur à résilier le contrat sans frais

Autres (veuillez préciser)

Veuillez expliquer votre/vos choix.

Les parties au contrat ne peuvent se délier unilatéralement de leurs obligations essentielles.

Si le professionnel modifie unilatéralement une obligation essentielle, le client

- doit en être averti

- doit pouvoir résilier le contrat endéans un certain délai à compter de la modification.

Aucune possibilité de résiliation sans frais ne devrait être autorisée légalement pour les modifications mineures unilatérales, surtout si le professionnel

- s'en est réservé le droit dans le contrat
- ou en avertit le consommateur.

28. Quelles informations la notification relative à la modification devrait-elle mentionner? Veuillez expliquer.

Le consommateur doit être averti de la nature du changement au plus tard au moment du changement.

## **PARTIE 2 – VENTE EN LIGNE DE BIENS MATERIELS**

### **Contexte**

En 2014, 50 % des consommateurs de l'UE ont fait des achats en ligne, alors qu'ils n'étaient que 30 % en 2007. Avec un taux de croissance annuel moyen de 22 %, la vente au détail en ligne de biens matériels a dépassé 200 milliards d'euros en 2014, atteignant ainsi 7 % du total des ventes au détail dans l'UE-28. La stratégie de la Commission pour un marché unique numérique soulignait que ce potentiel économique devrait être mieux valorisé en levant les barrières.

Si les professionnels décident de ne pas vendre leurs produits en dehors du marché national, le choix des consommateurs en sera réduit et les prix ne baisseront pas, faute de concurrence. Aujourd'hui, les divergences entre les droits des contrats risquent d'avoir un effet dissuasif à cet égard en générant des coûts pour les professionnels qui adaptent leurs contrats ou en augmentant le risque juridique pour ceux qui ne le font pas. Par exemple, en fonction de l'État membre, les consommateurs ont deux ans, cinq ans ou toute la durée de vie du produit acheté pour faire valoir leurs droits. Dans les transactions entre entreprises, qui ne font l'objet d'aucune législation spécifique de l'UE, la négociation sur le droit applicable peut également entraîner des coûts.

#### *Contexte juridique européen*

Comme pour les produits à contenu numérique, certains aspects du droit des contrats ont déjà été intégralement harmonisés pour l'achat en ligne de biens matériels par les consommateurs. En particulier, la directive sur les droits des consommateurs a pleinement harmonisé les informations qui doivent être communiquées à ces derniers avant la conclusion d'un contrat et leur droit de se rétracter s'ils ont des doutes. La directive sur les clauses abusives dans les contrats prévoit des règles sanctionnant les clauses standardisées abusives dans les contrats de consommation. En outre, contrairement au cas des produits à contenu numérique, les possibilités d'action en cas de bien matériel défectueux sont également réglementées au niveau de l'Union pour les transactions entre entreprises et consommateurs (par la directive sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation). Néanmoins, cette harmonisation se borne à fixer des normes minimales: les États membres ont la possibilité d'aller au-delà et d'ajouter des conditions en faveur des consommateurs. Nombre d'entre eux ont usé de cette faculté, sur différents points et dans des mesures diverses.

### **Section 1 – Problèmes**

29. De manière générale, êtes-vous d'accord avec l'analyse de la situation présentée dans la partie intitulée «Contexte»? Veuillez expliquer.

L'UEL tient à souligner les points suivants :

« La stratégie de la Commission pour un marché unique numérique soulignait que ce potentiel économique devrait être mieux valorisé en levant les barrières. »

« Aujourd'hui, les divergences entre les droits des contrats risquent d'avoir un effet dissuasif à cet égard en générant des coûts pour les professionnels qui adaptent leurs contrats ou en augmentant le risque juridique pour ceux qui ne le font pas. »

30. Pensez-vous que les utilisateurs devraient avoir des droits uniformes dans toute l'Union lorsqu'ils achètent des biens matériels en ligne? Veuillez expliquer pourquoi, en citant des exemples concrets.

Cf. réponse 33.

31. Les professionnels adaptent-ils leurs contrats au droit de chaque État membre dans lequel ils veulent vendre leurs produits? Dans l'affirmative, cela entraîne-t-il des difficultés ou des coûts? Veuillez expliquer.

De nombreuses études (cf. notamment les consultations dans le cadre des discussions concernant la proposition de règlement sur un droit commun de la vente ; Eurobaromètre Flash 359) témoignent des difficultés causées par la fragmentation juridique.

32. Pensez-vous que ces difficultés et ces coûts dissuadent les professionnels de faire du commerce électronique transfrontière ou d'en faire davantage? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 31.

## **Section 2 – Nécessité d'une initiative européenne en matière de règles contractuelles applicables à la vente en ligne de biens matériels**

33. Dans sa stratégie pour un marché unique numérique, la Commission européenne a expliqué qu'une action au niveau de l'Union lui apparaissait nécessaire. Êtes-vous d'accord? Veuillez expliquer.

Les consommateurs et les entreprises devraient réaliser leurs transactions dans un cadre juridique clair, qui ne soit pas accessible qu'aux spécialistes.

Les problèmes de fragmentation juridique dans les relations B2C, qui résultent des directives d'harmonisation minimale et de l'article 6 du Règlement Rome I, se posent pour toutes les transactions intra-européennes de biens et de services.

La directive 2011/83/CE constitue certes une avancée intéressante en matière d'harmonisation des législations au niveau B2C. Elle ne traite toutefois pas de l'ensemble des aspects d'un contrat et ne permet pas aux professionnels d'établir un seul modèle de convention pour l'ensemble de leurs transactions nationales et transfrontières (cf. réponse 4). Or, les discussions qui ont tenté de « dépasser » la directive 2011/83/UE relative aux droits des consommateurs ont échoué jusqu'à présent.

L'UEL pourrait se réjouir du fait que la Commission actuelle reprenne le dossier. Elle craint cependant que la législation européenne adoptée en définitive ne soit déséquilibrée au profit des consommateurs. Si action il y a, il faut un juste équilibre entre les intérêts légitimes des consommateurs et des professionnels. Les réponses de l'UEL à la présente consultation sont donc données sous cette réserve générale.

Si la Commission s'engage sur la voie législative, par exemple pour harmoniser davantage les législations des États membres, les échanges avec les professionnels et leurs représentants tout au long du processus législatif seront essentiels pour vérifier l'opportunité des solutions

envisagées. La rédaction de modèles indicatifs de contrats basés sur les dispositions envisagées serait également pertinente dans ce contexte.

34. Dans le même document, la Commission annonçait qu'elle présenterait une proposition législative permettant aux professionnels de se prévaloir de la législation nationale, basée sur un socle commun ciblé de droits contractuels impératifs de l'UE, applicables aux ventes de biens matériels en ligne, qu'elles soient nationales ou transfrontières. D'autres pistes possibles sont, par exemple, l'élaboration, par les parties prenantes, d'un modèle de contrat facultatif que les consommateurs et les entreprises pourraient adopter pour leurs transactions commerciales transfrontières conclues en ligne. Que pensez-vous de l'approche proposée dans la stratégie pour un marché unique numérique?

Cf. réponse 33.

L'UEL estime utile de considérer, lors de la réalisation de nouveaux textes législatifs européens ou de l'adaptation de textes européens existants, le cas échéant, l'approche suivant le principe de reconnaissance mutuelle dans les domaines où cette approche serait jugée complémentaire et « utile et nécessaire ». Elle serait favorable à ce que les professionnels puissent se prévaloir de leur législation nationale pour les aspects qui ne seraient pas réglés de manière impérative au niveau européen.

### **Section 3 – Contenu de l'initiative**

35. Estimez-vous nécessaire que l'UE agisse uniquement pour les transactions entre entreprises et consommateurs ou devrait-elle également intervenir pour les transactions entre entreprises? Veuillez expliquer.

Les relations B2C et B2B présentent parfois des similarités mais restent néanmoins sensiblement différentes. Au vu de ces différences, il convient de se concentrer en priorité sur les premières qui posent le plus de difficultés résultant de la fragmentation juridique.

36. Quels aspects particuliers des transactions entre entreprises, le cas échéant, devraient être abordés? Veuillez expliquer.

Outre les informations de la directive 2011/83/UE, les points qui sont cités dans la question 37 sont régulièrement repris dans les conditions contractuelles.

37. Parmi les domaines du droit des contrats mentionnés ci-après, quels sont ceux qui, selon vous, posent des problèmes liés aux divergences nationales et devraient être visés par l'initiative (cocher tous ceux qui vous semblent pertinents)?

- Qualité des biens matériels
- Recours et indemnisation en cas de bien matériel défectueux
- Modalités d'exercice de ces possibilités d'action, par exemple, charge de la preuve du défaut du produit (ou de l'absence de défaut), ou délai d'exercice de ces possibilités d'action
- Remboursement du prix et restitution du bien matériel en cas de résiliation du contrat
- Clauses standardisées abusives ne relevant pas de la protection existante
- Autres (veuillez préciser)

Veillez expliquer votre/vos choix.

Cf. réponse 36.

### *Qualité*

38. Quels devraient être les critères de détermination de la qualité des biens matériels? Devrait-on prévoir des critères supplémentaires ou différents par rapport à ceux déjà définis à l'article 2<sup>2</sup> de la directive sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation? Veuillez expliquer.

Certains Etats membres, comme le Luxembourg, distinguent les questions de conformité de celles des vices cachés et instaurent des régimes différents notamment au niveau des délais pour agir.

Un élargissement de la notion de conformité (question 38) pourra empiéter sur la notion de vices cachés. Une modification des délais, de leur durée ou de leur point de départ (questions 42 à 45 et 47), pourra réduire totalement ou partiellement les écarts existant entre le régime de conformité et le régime des vices cachés sur ce point.

Si la Commission entend modifier le régime de conformité, il faudra clarifier l'impact de ces modifications par rapport aux régimes de vices cachés existant dans certains Etats membres, lesquels ne devraient pas être remis en cause sans une étude approfondie sur la question.

---

<sup>2</sup> Article 2 (Conformité au contrat).

1. Le vendeur est tenu de livrer au consommateur un bien conforme au contrat de vente.

2. Le bien de consommation est présumé conforme au contrat:

a) 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 modèle au consommateur;

b) s'il est propre à tout usage spécial recherché par le consommateur, que celui-ci a porté à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat et que le vendeur a accepté;

c) s'il est propre aux usages auxquels servent habituellement les biens du même type;

d) s'il présente la qualité et les prestations habituelles d'un bien de même type auxquelles le consommateur peut raisonnablement s'attendre, eu 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 ou l'étiquetage.

3. Le défaut de conformité est réputé ne pas exister au sens du présent article si, au moment de la conclusion du contrat, le consommateur connaissait, ou ne pouvait raisonnablement ignorer, ce défaut, ou si le défaut de conformité a son origine dans les matériaux fournis par le consommateur.

4. Le vendeur n'est pas tenu par des déclarations publiques visées au paragraphe 2, point d), s'il:

- démontre qu'il ne connaissait pas, et n'était pas raisonnablement en mesure de connaître, la déclaration en cause,

- démontre que la déclaration en cause avait été rectifiée au moment de la conclusion du contrat, ou

- démontre que la décision d'acheter le bien de consommation n'a pas pu être influencée par la déclaration.

5. Tout défaut de conformité qui résulte d'une mauvaise installation du bien de consommation est assimilé au défaut de conformité du bien lorsque l'installation fait partie du contrat de vente du bien et a été effectuée par le vendeur ou sous sa responsabilité. Cette disposition s'applique également lorsque le bien, destiné à l'installation par le consommateur, est installé par lui et que le montage défectueux est dû à une erreur des instructions de montage.



39. Quelle devrait être la durée de la période pendant laquelle le professionnel est tenu de prouver que les biens matériels n'étaient pas défectueux au moment de leur livraison? Veuillez expliquer.

Cf. réponses 13 et 38.

*Recours*<sup>3</sup>

40. Quels droits contractuels l'acheteur devrait-il avoir en cas de bien défectueux (cocher tous ceux qui vous semblent pertinents)?

- La réparation ou le remplacement du bien
- Une réduction du prix
- La résiliation du contrat (avec remboursement)
- Une indemnisation
- Le droit de ne pas payer le prix jusqu'à ce que le défaut soit corrigé
- Autres (veuillez préciser)

Veuillez expliquer votre/vos choix.

L'exécution en nature, c'est-à-dire la résolution du problème par le professionnel pour le produit soit conforme au contrat est la voie à privilégier pour donner force obligatoire et exécutoire au contrat. La résiliation ne peut être accessible pour les défauts mineurs et tout autre mode où le consommateur se ferait unilatéralement justice à lui-même est à proscrire, car il ne faut pas remettre à outrance en cause cette force obligatoire des contrats et risquer créer une insécurité juridique généralisée sur le net par des contrats qui ne valent plus rien.

41. L'acheteur devrait-il être libre de choisir parmi les possibilités d'action ou une hiérarchie entre ces dernières devrait-elle être établie (par exemple, le professionnel aurait d'abord la possibilité de réparer le bien)? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 40.

*Délais pour exercer les possibilités d'action*<sup>4</sup>

42. L'acheteur devrait-il pouvoir exercer les possibilités d'action pendant une durée indéterminée ou pendant un certain délai après l'achat du bien ou après la découverte du défaut du bien? Veuillez expliquer.

Les consommateurs doivent agir dans un délai donné. La sécurité des contrats dépend aussi du fait qu'il n'est pas éternellement possible de les remettre en cause.

Cf. réponse 38.

---

<sup>3</sup> Certains aspects évoqués dans les questions posées dans cette section sont actuellement couverts par la directive sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation.

<sup>4</sup> *Ibidem.*

43. Devrait-il y avoir un délai unique ou deux délais distincts, l'un pour délimiter la période durant laquelle le défaut doit être apparu et l'autre pour encadrer l'exercice des possibilités d'action par l'acheteur? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 38.

44. Quel(s) délai(s) estimez-vous approprié(s)? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 38.

45. Le ou les délais devraient-ils être plus courts si le bien matériel est d'occasion?

Oui.

#### *Indemnisation*<sup>5</sup>

46. Si un droit à indemnisation est ouvert, à quelles conditions cette indemnisation devrait-elle être accordée? La responsabilité devrait-elle être fondée sur la faute du professionnel ou devrait-il s'agir d'une responsabilité sans faute?

L'UEL invite à la prudence et à la modération quant à l'usage de la responsabilité sans faute.

Cf. réponse 40.

#### *Notification*<sup>6</sup>

47. L'acheteur devrait-il être tenu de notifier le défaut dans un certain délai après sa découverte? Dans l'affirmative, ce délai devrait-il courir à partir du moment où l'acheteur a connaissance du défaut ou à partir du moment où il est censé avoir pu le découvrir? Quelle durée devrait avoir le délai? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 38.

#### *Garanties commerciales*

48. Les garanties commerciales désignent l'engagement volontaire du professionnel de réparer, de remplacer ou d'entretenir des biens matériels au-delà de ce que lui impose la législation. Estimez-vous nécessaire d'adopter des règles uniformes relatives au contenu et à la forme des garanties commerciales? Veuillez expliquer.

Non. Les garanties commerciales permettent aux professionnels de se démarquer et doivent être laissées à leur appréciation.

49. Ces exigences relatives au contenu et à la forme des garanties commerciales pourraient-elles être modifiées par la voie contractuelle ou devrait-il s'agir de règles obligatoires? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 48.

---

<sup>5</sup> *Ibidem.*

<sup>6</sup> *Ibidem.*

### *Clauses abusives*

50. Convient-il d'établir une liste de clauses contractuelles qui doivent toujours être considérées comme abusives? Si oui, quelles seraient ces clauses? Veuillez expliquer.

Il ne faut pas de liste noire car il est quasiment impossible d'évaluer une clause contractuelle hors de son contexte. Il est également quasiment impossible de rédiger une législation qui est suffisamment précise pour distinguer les bonnes clauses des mauvaises. Les travaux sur le droit commun européen de la vente ont montré les limites d'une approche liste noire et grise.

L'approche de la directive 1999/44/CE est correcte et réaliste avec :

- un critère général laissé à l'appréciation des cours et tribunaux : pour être équitables, les clauses contractuelles ne doivent pas créer de déséquilibre entre les droits et les obligations des consommateurs, d'une part, et ceux des vendeurs et des fournisseurs, d'autre part.
- une liste indicative spécifique pouvant être considérées comme abusives.

Les Etats membres ne devraient plus être autorisés à prévoir d'autres clauses que celles reprises dans la liste européenne de clauses potentiellement abusives.

51. Convient-il d'établir une liste de clauses contractuelles types qui sont présumées être abusives? Si oui, quelles clauses devraient figurer sur une telle liste? En particulier, comment considérer le paiement d'avance, très fréquent dans le commerce en ligne? Veuillez expliquer.

Cf. réponse 50. Mieux vaut une liste grise qu'une liste noire. Il faut cependant alors éviter des adjectifs et adverbes tels que disproportionnés, raisonnables, insuffisamment, inapproprié,... dont le contenu flou mettra les parties dans une insécurité juridique certaine.

## ANNEXE

**La présente annexe à la consultation contient des questions relatives à des règles concernant les produits, comme l'étiquetage. Ces questions n'ont pas de lien avec la future proposition législative de la Commission concernant les règles contractuelles applicables aux achats en ligne de contenus numériques et de biens matériels, annoncée dans la stratégie pour un marché unique numérique, et cette proposition ne contiendra pas de dispositions en matière d'étiquetage. Cependant, puisque la question des règles concernant les produits, comme l'étiquetage, est également évoquée dans ladite stratégie dans le cadre des aspects transfrontières du commerce électronique, la présente annexe a été jointe à la consultation.**

### Contexte

Dans le cadre d'un marché unique numérique, les consommateurs et les professionnels devraient pouvoir acheter et vendre des produits hors de leurs frontières sans rencontrer d'obstacles créés par des divergences entre les législations nationales. Or la stratégie de l'UE pour un marché unique numérique a recensé plusieurs obstacles empêchant les entreprises et les consommateurs de bénéficier pleinement des avantages d'un tel marché et mis en avant l'objectif de *«veiller à ce que [...] les différences dues à des réglementations spécifiques, par exemple en matière d'étiquetage, ne dissuadent pas les opérateurs du marché intérieur de se lancer dans des opérations transfrontières»*.

Il se peut que les spécifications techniques ou les règles en matière d'étiquetage ou de modalités de vente varient d'une région à l'autre et, selon le lieu où se trouve le consommateur dans l'Union, que les règles nationales concernant les produits obligent le professionnel à adapter ses produits et leur conditionnement en conséquence. Malgré le principe de reconnaissance mutuelle, les États membres peuvent justifier ces règles par un objectif d'intérêt général qui prévaut sur la libre circulation des marchandises, par exemple l'hygiène et la sécurité. Les mesures nationales qui entravent la libre circulation des marchandises doivent être justifiées et être nécessaires à la protection effective de l'intérêt général invoqué. Toutefois, même pour les catégories de produits soumises à des règles harmonisées, les États membres peuvent, sous certaines conditions et dans le respect d'une procédure définie par la loi, instaurer certaines obligations supplémentaires d'étiquetage impératives au niveau national.

Dès lors, les fournisseurs en ligne de biens et de services qui souhaitent être présents sur un marché paneuropéen pourraient devoir connaître et respecter 28 corps de règles nationales différents. Trouver la législation applicable peut alors devenir une gageure. 37 % des entreprises de l'UE qui ont une expérience de la vente en ligne dans d'autres États membres ont déclaré que la méconnaissance des règles à suivre constitue un obstacle à la vente en ligne transfrontière. De plus, 63 % des entreprises qui n'ont pas d'expérience de cette forme de vente ont exprimé la conviction que ne pas connaître les règles obligatoires peut constituer un frein<sup>7</sup>. On constate ainsi que les obstacles ressentis sont plus considérables que les obstacles réels et qu'il y a encore fort à faire en matière de communication et de transparence. Cette situation entraîne des coûts d'information et de mise en conformité pour les commerçants en ligne, surtout pour les PME, et en particulier lorsque la valeur de la transaction demeure modeste.

---

<sup>7</sup> Commission européenne, Eurobaromètre Flash 413, 2015.

## Section 1 – Problème

1. De manière générale, êtes-vous d'accord avec l'analyse de la situation présentée dans la partie intitulée «Contexte»? Veuillez expliquer.
2. Estimez-vous que certaines règles nationales concernant les produits devraient obliger les professionnels à modifier leurs produits ou les informations sur ces derniers lorsqu'ils vendent leurs produits légalement commercialisés à des consommateurs d'autres États membres?
3. Si vous avez répondu «oui» à la question précédente, veuillez préciser quels produits et pour quels motifs.

### *Questions adressées aux professionnels*

4. Disposez-vous d'informations sur toutes les règles nationales concernant les produits dans les États membres:
  - a) dans lesquels vous réalisez des ventes en ligne?
  - b) dans lesquels vous n'avez pas de ventes mais qui pourraient constituer un marché pour vos produits?
5. Si vous avez répondu «oui» à la question précédente, veuillez expliquer:
  - a) comment vous avez obtenu ces informations et à quel coût.
  - b) comment vous avez fait pour vous conformer aux conditions spécifiques à chaque État membre.

### *Questions adressées aux consommateurs*

6. Envisageriez-vous d'acheter les produits suivants dans un autre État membre, à condition de disposer de toutes les informations:

	dans un magasin de l'autre État membre	en ligne
- un produit étiqueté conformément aux règles en vigueur dans cet État membre de l'UE	Oui / Non	Oui / Non
- un produit conditionné conformément aux règles en vigueur dans cet État membre de l'UE	Oui / Non	Oui / Non
- un produit fabriqué conformément aux spécifications de produit imposées par cet État membre de l'UE	Oui / Non	Oui / Non

## Section 2 – Nécessité d'une initiative européenne en matière de règles concernant les produits, telles que l'étiquetage

7. Dans la stratégie pour un marché unique numérique, la Commission européenne citait les règles concernant les produits, telles que l'étiquetage, comme un obstacle potentiel au commerce électronique transfrontière. Êtes-vous d'accord? Veuillez expliquer.

## Section 3 – Contenu de l'éventuelle initiative

8. L'action de l'UE relative aux règles concernant les produits qui affectent la vente en ligne transfrontière de biens matériels devrait-elle porter sur:

a) les difficultés soulevées par la diversité des spécifications de produit nationales?

Oui / Non

b) les difficultés soulevées par la diversité des règles nationales de conditionnement?

Oui / Non

c) les difficultés soulevées par la diversité des règles nationales d'étiquetage?

Oui / Non

d) d'autres problèmes? Le cas échéant, veuillez expliquer.