



Prise de position du CNUE concernant la proposition de directive horizontale relative aux droits des consommateurs

Les notaires d'Europe réunis au sein du CNUE suivent avec grand intérêt les travaux des institutions européennes sur la **proposition de directive du Parlement Européen et du Conseil relative aux droits des consommateurs (COM (2008) 614 final)**.

Une des tâches les plus importantes du notaire est de veiller à ce que les parties soient correctement informées et pleinement conscientes de ce à quoi elles s'engagent. Aussi l'acte authentique est-il un moyen particulièrement efficace dans le cadre de la protection des consommateurs. Un autre avantage de l'authentification notariale est le caractère durable et inattaquable de l'acte conclu qui procure ainsi la sécurité juridique tant aux contractants qu'aux tiers qui ne participent pas directement à l'acte mais qui en subissent ses conséquences.

Dès lors, les notaires d'Europe attachent une importance particulière aux efforts engagés par les institutions européennes en vue d'une harmonisation plus poussée dans le domaine de la législation en matière de protection de consommateurs. Dans cet esprit, le CNUE avait déjà adopté une prise de position sur le livre vert de la Commission européenne sur «*La révision de l'acquis communautaire en matière de protection des consommateurs*» (COM(2006) 744 final).

Du point de vue du notariat européen, le projet de directive de la Commission donne lieu aux remarques suivantes:

I. **L'approche de l'harmonisation maximale et ses conséquences pour le consommateur, les législateurs nationaux et la pratique juridique**

L'instrument cadre est caractérisé par le principe de l'harmonisation maximale. L'art. 4 de la proposition de directive interdit aux États membres d'introduire ou maintenir des dispositions nationales divergeant de celles de la directive.

Le CNUE estime qu'il existe, dans l'intérêt d'une protection communautaire efficace des consommateurs, le besoin pratique de réglementer de façon exhaustive certains aspects appropriés (« harmonisation maximale ciblée ») comme notamment la définition de notions spécifiques ainsi que les conditions préalables et l'étendue des droits de rétractation au niveau communautaire. Dans ces domaines, l'approche de l'harmonisation maximale peut être opportune et utile.

Pour d'autres aspects par contre, les États membres devraient avoir la possibilité de conserver ou de prendre des mesures nationales plus strictes en matière de protection des consommateurs.



Cela est d'autant plus important que la protection des consommateurs visée par la directive se limite, une fois de plus, essentiellement aux droits d'information et de rétractation malgré le fait que leur efficacité est en général mise en doute dans la littérature juridique ayant trait au droit des contrats ou à l'économie juridique. Des informations détaillées par écrit créent souvent de la confusion auprès des consommateurs, la pléthore d'informations camouflant des éléments de contrat essentiels. Souvent, les consommateurs ne se prévalent pas de leurs droits de rétractation – soit parce qu'ils ne sont pas conscients de cette option que leur concède le contrat soit parce qu'ils ne veulent pas s'avouer avoir pris une mauvaise décision ou avoir agi hâtivement.

En outre, il est impossible d'identifier les conséquences d'une harmonisation maximale sur le système juridique national dans son ensemble. La Commission méconnaît ce fait lorsqu'elle estime que la proposition règlemente uniquement les aspects essentiels du droit des contrats de consommation et n'empiète pas sur des concepts plus généraux du droit des contrats (p. 8 de l'introduction). Une approche d'harmonisation maximale comporte le risque d'engendrer des répercussions involontaires sur le droit national. Les conséquences de cette situation sur les systèmes juridiques ne seraient guère prévisibles.

II. Suppression des exigences formelles, notamment pour des transactions immobilières

1. Les articles 10.3 et 11.5 concernent les obligations formelles pour les contrats hors établissement et à distance. Ils interdisent aux Etats membres d'imposer toute exigence formelle autre que celles prévues par ces deux articles. Ceci signifie que d'autres exigences formelles qui pourraient protéger davantage les consommateurs ne pourront plus être imposées.
2. L'article 31.4 du chapitre V (droits des consommateurs concernant les clauses contractuelles) («CC») prévoit également que les Etats membres s'abstiennent d'imposer de quelconques exigences formelles concernant le libellé des clauses contractuelles ou la façon dont ces dernières sont mises à la disposition du consommateur. Cette interdiction entraînera dans la pratique des inconconvénients considérables pour le consommateur. Le domaine des CC constitue un domaine juridique particulièrement délicat en termes de protection des consommateurs. Notamment en ce qui concerne l'utilisation de CC, bon nombre d'Etats membres prévoient des normes de protection élevées dans le but de mieux protéger les consommateurs. Cette situation devrait rester inchangée.

La disposition actuelle de l'article 31, alinéa 4 exclut notamment l'authentification par le notaire des transactions susceptibles d'être considérées comme des CC. Ceci vaudrait par exemple pour la constitution des sûretés réelles portant sur un immeuble (hypothèque, dette foncière), mais aussi pour l'authentification et la certification des documents déposés dans les registres publics. Cette exclusion d'exigences formelles pour les CC s'applique à tous les domaines juridiques, car le chapitre V de la proposition de directive se réfère aux "produits" en général. Dès lors, le domaine immobilier est également inclus. Le CNUE propose donc expressément de laisser aux Etats membres, dans le domaine des CC, la possibilité de maintenir ou prévoir des normes de protection plus élevées.



3. Proposition de modification du texte

Article 10.3 : suppression du paragraphe 3 ou reformulation :

« Les Etats membres *demeurent libres de prévoir d'autres exigences formelles* que celles prévues aux paragraphes 1 et 2 *si ces exigences s'appliquent indépendamment du fait qu'il s'agit de contrats conclus en dehors d'un établissement commercial.*»

Article 11.5 : suppression du paragraphe 5 ou reformulation :

« Les Etats membres *demeurent libres de prévoir d'autres exigences formelles* que celles prévues aux paragraphes 1 à 4 *si ces exigences s'appliquent indépendamment du fait qu'il s'agit de contrats à distance.*»

Article 31.4 phrase 2 (nouveau):

« *Le présent article ne porte pas préjudice à la liberté des Etats membres d'imposer des formalités supplémentaires pour la validité ou l'opposabilité du contrat telles que l'authentification du contrat ou la certification de signature.* »

III. Exclusion des biens immobiliers du champ d'application de la directive

1. Il ne ressort pas clairement de la proposition de directive dans quelle mesure celle-ci s'applique aux biens immobiliers, en particulier pour le chapitre III « *Information des consommateurs et droit de rétractation pour les contrats à distance et les contrats hors établissement* » et pour le chapitre V « *Droits des consommateurs concernant les clauses contractuelles* ».

Le chapitre III prévoit quant à lui qu'il ne s'applique pas à la vente des biens immobiliers (article 20, alinéa 1 lettre a)). Pour autant, ce chapitre s'applique malgré tout aux contrats immobiliers à objet mixte comme par exemple la location-vente et les contrats de promotions immobilières.

Le CNUE met en exergue qu'il ne trouve aucune raison plausible pour traiter les contrats immobiliers à objet mixte tels que les contrats de promotions immobilières ou la location-vente, différemment de la vente immobilière. Ceci est d'autant plus vrai que la directive dans son article 2, alinéa 3 et contrairement à la disposition concernant les transactions immobilières, qualifie de contrat de vente également des contrats immobiliers à objet mixte portant à la fois sur des biens et des services dans le cadre de la vente de biens meubles.



Pour plus de clarté le CNUE propose d'exclure du champ d'application de la Directive la vente de biens immobiliers ou d'autres droits liés aux biens immobiliers, y compris les contrats à objet mixte portant à la fois sur la vente et des services s'y rapportant ainsi que les hypothèques sur des immeubles et d'autres sûretés comparables communément utilisées à cette fin dans un Etat membre. Cette exclusion a pour but de clarifier le champ d'application de la proposition de Directive et d'éviter qu'elle n'empiète par inadvertance sur les compétences réservées aux Etats membres.

2. Proposition de modification du texte

Article 3.5 (nouveau):

« Cette directive ne porte pas préjudice à la législation nationale concernant la nature juridique, l'acquisition et le transfert des biens immobiliers ou d'autres droits liés aux biens immobiliers, y compris les contrats à objet mixte portant à la fois sur la vente et des services s'y rapportant ainsi que les hypothèques sur des immeubles et toute autre sûreté comparable communément utilisées à cette fin dans un Etat membre. »

Les notaires d'Europe soulignent que si ce nouvel article 3.5 devait être introduit, alors la suppression de l'article 20.1 a) qui prévoit que les contrats portant sur la vente de biens immobiliers ou sur d'autres droits relatifs à des biens immobiliers sont exclus du champ d'application du chapitre III, est envisageable.

IV. Exception au droit de rétractation pour les actes conclus par devant notaire ou devant un tribunal

1. En vertu de la proposition de directive l'établissement d'un contrat devant un notaire ou un tribunal est effectué "hors des établissements commerciaux" (cf. art. 2 (9) prop. de directive) et constitue désormais un „démarchage à domicile“. Dès lors, le droit de rétractation prévu par la directive s'y applique.

Pour autant, lorsqu'un notaire ou un autre officier public intervient, le consommateur a été pleinement informé des conséquences de son engagement. Le droit de rétractation a pour but de protéger le consommateur contre des pratiques commerciales abusives dans le domaine du démarchage à domicile et dans d'autres situations de formation de contrat comparables où le commerçant prend l'initiative en dehors de ses établissements commerciaux et le consommateur se trouve pris au dépourvu. Ces situations ne sont pas comparables avec l'établissement d'un contrat devant un notaire ou un tribunal. C'est la raison pour laquelle la notion de contrat négocié hors établissement telle que définie par la directive 85/577/CEE du Conseil du 20 décembre concernant la protection des consommateurs dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux avait été formulée de manière telle que la directive et partant le droit de rétractation ne s'appliquent pas aux actes conclus par devant notaire ou tribunal. Un droit de rétractation se concilie également mal avec les



effets propres aux actes authentiques comme la force probante, force exécutoire et les conséquences fiscales. Le CNUE juge que cette situation devrait rester inchangée.

2. *Proposition de modification du texte*

Article 2 paragraphe 8

(8) « contrat hors établissement

- a) tout contrat de vente ou de service conclu en dehors d'un établissement commercial en la présence physique simultanée du professionnel et du consommateur
 - i) *au lieu de travail du consommateur ou dans le cadre de son habitation privée, à moins que le consommateur n'ait demandé préalablement et de sa propre initiative le passage du professionnel,*
 - ii) *à l'occasion d'une excursion organisée par le professionnel ou par un tiers dans l'intérêt du professionnel ou*
 - iii) *dans des lieux publics, y compris les moyens de transport*

ou ayant fait l'objet d'une offre du consommateur dans les mêmes conditions ou

- b) tout contrat de vente ou de service conclu dans un établissement commercial mais *à la conclusion duquel le consommateur a été incité par des négociations menées dans les conditions mentionnées sous a),»*

Explication: Cette proposition se base sur les dispositions de la directive 85/577/CEE du Conseil du 20 décembre concernant la protection des consommateurs dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux.

*Conseil des Notariats de l'Union Européenne,
Bruxelles, le 16 juin 2009*
