C.C.A. 27

COMMISSION DES CLAUSES ABUSIVES

AVIS SUR UN AVANT-PROJET D'ARRETE ROYAL RELATIF AUX CONTRATS DE REMISE EN FORME ET DE BIEN-ETRE

Bruxelles, le 14 avril 2010

Avis sur un avant-projet d'arrêté royal relatif aux contrats de remise en forme et de bien-être

En exécution de l'article 34, alinéa 2, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur (ci-après la L.P.C.C.), le Ministre du Climat et de l'Energie, chargé de la Consommation, a demandé à la Commission, par lettre du 11 février 2010, un avis sur un avant-projet d'arrêté royal relatif aux contrats de remise en forme et de bien-être.

Une enquête du Centre de Recherche et d'Information des Organisations de Consommateurs (ci-après le CRIOC) sur les pratiques commerciales et les conditions contractuelles des centres de fitness a également été jointe à la demande d'avis relative à cet avant-projet[1].

Le Ministre a demandé à la Commission d'émettre cet avis dans un délai de deux mois mais il a ensuite précisé, par lettre du 15 mars 2010, que la priorité devait être donnée à l'avis sur la Proposition de directive relative aux droits des consommateurs, dont la Commission a été chargée par le Ministre par lettre du 3 février 2010.

I. Contexte

La Commission ne se prononce pas sur l'opportunité d'adopter un arrêté royal dans ce cas[2].

Elle se limite à une discussion technique de l'avant projet d'arrêté royal qui lui est soumis mais elle souhaite néanmoins attirer l'attention du Ministre sur les règles existantes pour les sociétés de fitness et sur les principes de la Proposition de Directive relatives aux droits des consommateurs, tels qu'ils découlent du texte officiel.

Ces règles, directives et codes de conduite sont cités pour information dans une première partie (état des lieux).

A. Législation, codes de conduite et directives de l'O.F.T. (Royaume-Uni)

La Commission signale au Ministre les règles suivantes déjà existantes pour les centres de fitness, découlant de la législation ou d'un code de conduite:

1. Exigences de qualité au niveau des relations avec les clients découlant de la législation pour la reconnaissance des titres de compétence professionnelle

[1] CRIOC, *Les centres de fitness: des pratiques commerciales pas toujours saines*,

[2] La Commission renvoie à ce sujet à son point de vue donné entre autres dans l'Avis n° 14 du 25 juin 2004 sur le projet d'arrêté royal imposant un contrat- type aux entreprises de courtage matrimonial, selon lequel la réglementation de clauses contractuelles et a fortiori l'imposition d'un contrat- type représentent une atteinte à la liberté de contracter, et par conséquent elles ne peuvent être prises qu'avec la prudence nécessaire et en conformité avec les motifs d'ingérence. Cet avis peut être consulté sur le lien : http://economie.fgov.be/fr/binaries/Cca14_tcm326-74394.pdf

1.a) législation concernée: état des lieux

Dans le cadre de la description des professions et de la formation professionnelle, le Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV) (www.serv.be) constitue une base de données.
On ne retrouve pas d'initiative comparable auprès de son homologue wallon, le CSRW (www.csrw.be) .

Il y a un groupe de professions défini pour les professions d'entraîneur de fitness, entraîneur de fitness en groupe, entraîneur personnel, manager de club et exploitant de centre de fitness. On les retrouve dans une brochure (http://www.serv.be/Publicaties/830.pdf , 2005). Une délimitation des tâches et compétences par profession y est faite. Ce travail est effectué en concertation avec le secteur, l'Union professionnelle belge pour l'industrie du fitness et du wellness, (ci-après BBF&W), les centres de fitness et les syndicats.

Sur cette base, des règles sont fixées en Flandre pour la reconnaissance des titres de compétence professionnelle d'entraîneur de fitness (Arrêté ministériel du 7 juillet 2008, MB 22 juillet 2008), d'entraîneur de fitness en groupe (Arrêté ministériel du 4 mai 2009, MB 27 mai 2009) et d'entraîneur personnel (Arrêté ministériel du 7 juillet 2008, MB du 22 juillet 2008). En annexe à ces arrêtés, on retrouve les compétences et les tâches. Ces arrêtés sont pris sur la base de l'arrêté du Gouvernement flamand du 1 février 2008, en exécution du Décret du 30 avril 2004 relatif à l'obtention d'un titre de compétence professionnelle (voir sur http://212.123.19.141/ALLESNL/wet/index.vwp?SID=0 (écran de recherche) du www.codex.vlaanderen.be , cherchez "woord in tekst", "fitness").

Il ne semble pas y avoir d'exigences de compétence en Communauté française (Voir: *Les métiers du sport en Communauté Française*, Liège, AISF, s.d., p. 3, http://www.infosport.be/Guides/lesmetiersdusport.pdf).

1.b) règles relatives aux contrats avec les clients

Le document du SERV reprend également les exigences de qualité du secteur: KWALIFIT (p. 69 et suivantes).

En ce qui concerne les relations avec les clients, y compris « le contrat », on retrouve les exigences suivantes:

- L'abonnement ne dépasse pas la durée de 12 mois ("réglementation affaires économiques").
- L'abonnement à durée indéterminée prévoit un « préavis prédéterminé ».
- Une réglementation de la suspension (par le centre de fitness et ensuite par le client) dans des cas particuliers ("grossesse, service militaire, …") est prévue, ainsi que des dispositions claires relatives à "l'interruption".
- Les règles de protection des données sont respectées.
- L'abonnement "est rédigé par écrit".

2. Respect des codes de conduite (internationaux)

2.a) Le secteur des centres de fitness est fortement représenté et est également fortement organisé en Flandre et à Bruxelles et dans les deux provinces du Brabant.

L'association professionnelle qui intervient dans l'organisation de conditions de travail collectives est l'Union professionnelle belge pour l'industrie du fitness et du wellness, la BBF&W.
http://www.fitnessorg.be/win/index.cfm?Id=192)
Elle forme manifestement un seul groupe avec De Fitnessorganisatie (DFO) (http://www.fitness.be/) qui défend également les intérêts de la profession et est manifestement l'interlocuteur en Flandre. Elle est affiliée à l'UNIZO.
DFO est le (seul) membre belge de l'European Health and Fitness Organisation (http://www.ehfa.eu/78.html). L'EHFO paraît être au niveau européen l'interlocuteur privilégié des autorités européennes.
L'EHFO collabore avec l'EREPS, l'European Register of Exercise Professionals (http://www.ehfa.eu/78.html). L'EREPS a pour but d'enregistrer des entraineurs agréés, formés et de communiquer des informations à ce sujet au public.
Les exigences de formation sont fixées par SkillsActive (http://www.skillsactive.com/healthfit), une autre organisation qui collabore à cet effet avec (et pour) le FISAF, le Competence Portal for Fitness Professionals (http://www.fisaf.org/).
Il y a une (la "plus importante") organisation mondiale: IDEA Health and Fitness Association (http://www.ideafit.com/).

2.b) IDEA a un *Code of Ethics* où il est prévu, sur le plan des contrats, que ses membres utilisent dans leurs contrats un "langage clair et simple" et qu'ils respectent également les contrats. Ce Code interdit également toute publicité trompeuse.

Les associations professionnelles renvoient leurs membres à la réglementation juridique. IDEA met en garde les professionnels contre les pièges des contrats pré-imprimés (http://www.ideafit.com/fitness-library/avoiding-pitfalls-preprinted-legal-contracts-0). BBF&W renvoie au site du SPF Economie et souligne les principaux chapitres de la LPCC (http://www.fitnessorg.be/win/index.cfm?Id=201).

3. Liberté d'établissement – filiales d'entreprises britanniques - Guidelines de l'Office of Fair Trading

La Commission remarque finalement aussi que quelques unes des principales entreprises actives en Belgique sont des filiales d'entreprises britanniques. Ces dernières sont soumises pour leurs contrats aux directives de l'Office of Fair Trading concernant les clauses contractuelles.

Ces entreprises sont installées en Belgique, en vertu du principe de liberté d'établissement dans l'Union européenne. Il serait indiqué d'attirer leur attention sur le respect (obligatoire) de règles en matière contractuelle au Royaume-Uni, qu'elles pourraient par ailleurs également respecter en Belgique.

B. Régimes sectoriels et Proposition de directive relative aux droits des consommateurs

Dans la mesure où la Proposition de directive relative aux droits des consommateurs serait maintenue dans sa forme actuelle, les arrêtés royaux qui imposent des conditions contractuelles

pour certains (certaines catégories de) produits ou services ne pourraient plus être maintenues à l'avenir. Cela découle du principe de l'harmonisation complète[3].

[3] Art. 4 de la Proposition de Directive du 8 octobre 2008 du Parlement européen et du Conseil relative aux droits des consommateurs, COM 2008/614def, à consulter via le lien suivant: http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/COMM_PDF_COM_2008_0614_F_FR_PROPOSITION_DE_DIRECTIVE.pdf
Voir à ce sujet, l'Avis n° 28 à venir concernant la réglementation des clauses abusives dans la proposition de directive relative aux droits des consommateurs.

II. Discussion article par article

Article 1er: Champ d'application

L'article 1er prévoit que l'arrêté s'applique "aux contrats conclus entre un prestataire de service, personne physique ou morale, et un consommateur, ayant pour objet la fourniture de prestations de remise en forme ou de bien-être".

Comme cela ressortira des commentaires qui suivent, c'est surtout le champ d'application matériel qui pose problème. L'avant- projet contient des notions trop vagues, différentes en néerlandais et en français.

1. Champ d'application vague

1.a) Champ d'application personnel

- La précision que le "prestataire de service" peut être tant une personne physique qu'une personne morale est superflue. Comme l'AR s'appuiera sur l'article 34 LPCC, il faut partir du principe que l'on entend par prestataire de service, le "vendeur" de "services" telles que ces notions sont définies dans la réglementation LPCC des clauses abusives.

- A la suite de la nouvelle loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur[4], le mot 'vendeur' a été remplacé par le mot 'entreprise' (voir article 2, 1°, de la loi).

La Commission estime qu'il est indiqué de remplacer le mot "prestataire" utilisé dans cet avant-projet par le mot "entreprise". Cette modification doit être effectuée dans l'ensemble de l'AR.

La Commission souligne encore que la loi sur les pratiques du marché prévoit une exception générale pour les titulaires d'une profession libérale, les dentistes et les kinésithérapeutes[5].

1.b) Champ d'application matériel: la fourniture de prestations de fitness et de wellness et "des prestations de remise en forme ou de bien-être"

Le " fitness " et le " wellness " ne sont pas définis. La "fourniture de prestations" de fitness ou de wellness n'est pas davantage définie. En effet, les "prestations de fitness ou de wellness " ne sont pas limitées aux actes concernant directement la situation physique ou psychique ("mental coaching") des personnes (également d'animaux?).

- différence dans l'indication des notions en français et en néerlandais

L'avant-projet indique dans la version en néerlandais qu'il s'agit de "prestaties inzake fitness en wellness », alors que la version en français vise "les contrats de remise en forme ou de bien-être". Bien qu'il s'agisse d'anglicismes, les mots "fitness" et "wellness" sont également utilisés en région de langue française.

---

[4] Voir *Document parlementaire*, Chambre, 2009-2010, 52, n° 2340/010. Appelée ci-après loi pratiques du marché

[5] Voir à ce sujet point b)

Comme ces notions ne sont pas précisées, il convient de partir du sens commun des termes employés. Le sens commun de ces notions est trop large pour aboutir à une interprétation cohérente. En outre, d'un point de vue légistique, il n'est jamais indiqué d'utiliser différents termes pour qualifier une même notion.

Les notions de "remise en forme" et de « bien-être » englobent par exemple également les activités des kinésithérapeutes, les massages, la thalassothérapie, l'aromathérapie.

Les hôtels et les parcs de vacances mettent également des espaces et des activités de fitness à la disposition de leurs clients. Les villages de vacances équipés de centres de bien-être tombent-ils également sous le coup de la réglementation ? Les deux catégories offrent de manière accessoire le fitness et le wellness. Quid des centres de "revalidation" (entreprises de revalidation) qui, conformément à un Arrêté du Gouvernement flamand[6], doivent avoir des appareils de fitness s'ils veulent être agrées et subsidiés?

- Fourniture de prestations de remise en forme et de bien-être

On peut partir du principe que par « activités », le Ministre vise une prestation de services qui ne consiste pas uniquement en la mise à disposition d'appareils ou d'espaces mais qui implique un certain accompagnement de la part du prestataire, le cas échéant limité à des conseils et une aide à la demande de l'utilisateur. Mais ceci n'est pas précisé.

- Tentative de précision et définition de ce qui doit être entendu par « activités de fitness »

Compte tenu de l'utilisation de ces notions vagues et non définies, la Commission a elle-même examiné ce qu'on entend par 'activités de fitness et de wellness' et quelles définitions peuvent le mieux correspondre à l'objectif des auteurs de l'avant-projet d'arrêté royal.

i) Dans le cluster de professions du Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen (SERV), constitué en collaboration avec l'Union professionnelle belge pour l'industrie du fitness et du wellness[7], le cluster est notamment défini, par référence à la classification des Comités paritaires.

Le fitness y est défini comme "les activités où le client exécute activement les actes avec comme but principal le maintien et l'amélioration de la bonne forme liée à la santé et/ou de la bonne forme liée aux prestations".

Le point principal de cette définition est que le client a un rôle actif. Cela distingue le fitness d'un massage thérapeutique, etc.

ii) La Fitnessorganisatie[8] définit le fitness comme "l'exécution de mouvements ayant pour but le maintien et l'amélioration de la santé".

---

[6] Art. 5 Arrêté du Gouvernement flamand du 24 juillet 2009 relatif à la programmation, les conditions d'agrément et le régime de subventionnement de structures de services de soins et de logement et d'associations d'usagers et d'intervenants de proximité. - Annexe X. - Centres de séjour de revalidation…, *MB*, 17 décembre 2009). D. Conditions pour le fonctionnement : 18 il doit y avoir un espace séparé équipé d'appareil de fitness et d'appareils kiné;

[7] Voir ci-dessus, Chapitre 1, contexte général. Ce document peut être consulté via le lien suivant: http://www.serv.be/Publicaties/830.pdf, voir pour une délimitation p. 7-9.

L'European Health and Fitness Organisation, dont la Fitnessorganisatie est membre, définit la bonne forme comme suit: "une situation dynamique de bien-être physique, psychique et social, stimulé par des activités adaptées aux possibilités individuelles, besoins et préférences de personnes qui prennent la responsabilité de leur propre fonctionnement". Avec cette dernière partie de phrase, le fitness est manifestement distinct d'exercices "prescrits" en kinésithérapie.

Le document du SERV considère qu'un centre de fitness est un centre comprenant au moins un des trois éléments suivants: musculation, cardio-fitness et fitness en groupe. Mais d'autres équipements peuvent évidemment venir s'ajouter (par exemple, sauna, massage, piscine,…).

On peut toutefois admettre que, pour le consommateur, un centre de fitness est une institution qui se présente comme telle. On peut admettre que le consommateur part du principe qu'il s'agit d'exercices individuels de fitness à l'aide d'appareils. On peut également admettre que le fitness en groupe pourra consister en des exercices effectués aussi bien avec que sans l'aide d'appareils.

iii) En résumé:

On peut déduire de l'enquête du CRIOC et de la portée du projet d'AR que la réglementation en projet est surtout importante

- dans le fitness, le cas échéant combiné au wellness (pas uniquement le wellness);
- axé sur la santé et non sur les prestations (lié aux prestations pour les sportifs);
- et qui a lieu dans le cadre d'un abonnement, c'est-à-dire où plusieurs prestations successives sont fournies selon un horaire établi en concertation avec le consommateur ou pouvant être déterminé par le consommateur.

Eléments distinctifs essentiels pour les activités de fitness:

- l'initiative émane du consommateur concerné qui prend la responsabilité de ses propres exercices;
- le consommateur est actif dans les exercices qui améliorent ou maintiennent sa condition ou son bien- être;
- les activités sont adaptées aux possibilités individuelles, besoins et préférences du consommateur, qui rédige son programme en concertation avec le centre de fitness ou au moins peut compter sur les conseils et l'aide du centre[9];
- les activités ont pour objectif le maintien et l'amélioration de la bonne forme liée à la santé.

---

[8] Cette organisation constitue apparemment un seul groupe avec l'Union professionnelle belge pour l'industrie du fitness et du wellness, voir www.fitness.be

[9] La Commission fait remarquer la nécessité d'une première rencontre avec chacun des débutants pratiquant le fitness : chaque programme de fitness doit en effet être adapté à sa condition physique et aux vœux du client concerné et une responsabilité éventuelle du centre doit donc être appréciée en fonction entre autres de cette première prise de contact.
Le SERV considère la prise de contact comme une partie essentielle de la mission de l'accompagnateur du centre de fitness. Voir p. 19 sur le groupe de professions 'Fitness', à consulter par le lien : http://www.serv.be/Publicaties/830.pdf

Il semble également plausible que le Ministre vise surtout les contrats isolés de fitness et de wellness. Il y a des activités de fitness et de wellness qui sont proposées de manière combinée dans le cadre de vacances ou d'un séjour. Nous pouvons citer comme exemple l'accès aux espaces de fitness et appareils donné aux locataires d'une maison dans des parcs de vacances. Les équipements de wellness d'hôtels peuvent également être signalés. Dans les deux cas, il s'agit encore de prestations successives, pas de l'accès occasionnel à l'espace de fitness qui existe par exemple dans des hôtels pour quelqu'un qui y loge habituellement pour une courte période. Cette question perd en partie de sa pertinence en raison de la première exception de l'article 1er de l'arrêté en projet: généralement les activités de fitness qui y sont citées auront une durée inférieure à un mois.

Décision :

Il est en tout cas recommandé de décrire plus clairement le champ d'application et de reprendre les restrictions indiquées ici si cela correspond à l'intention des rédacteurs.

1.c) Exceptions au champ d'application matériel

Il ressort des exceptions prévues à l'article 1er que l'objectif des rédacteurs de l'avant-projet est d'exclure du champ d'application de l'arrêté royal les contrats de courte durée (art.1, second alinéa, 1°) ou ceux qui ont trait à un nombre précis et déterminé de prestations.

En dehors de ce qui concerne la réglementation proposée sur la durée ou le renon, la Commission estime que le motif d'exclusion de manière générale de ces contrats n'est pas clair. Ceci doit être motivé au minimum dans le Rapport au Roi.

Au cas où il n'existe aucune raison claire pour une telle exclusion générale, la Commission recommande l'omission de ces deux exclusions.

1° contrats d'un mois maximum sans reconduction tacite (Art. 1er, alinéa 2, 1°)

Il ressort de la première exception que les rédacteurs de l'avant- projet n'ont pas jugé nécessaire de soumettre des contrats de courte durée (maximum un mois) sans reconduction tacite à la réglementation protectrice particulière de cet arrêté royal.

2° contrats relatifs à un nombre prédéterminé de prestations (Art. 1er, alinéa 2, 2°)

Une deuxième exception concerne "les documents, cartes ou abonnements donnant droit à un nombre prédéterminé de prestations ".

Si l'on suit, pour cette exception, le même raisonnement que pour la première, à savoir que les contrats portant sur un nombre limité de prestations donnent rarement lieu à des problèmes contractuels, alors il est en tout cas indiqué de fixer dans l'arrêté un nombre maximum de prestations (par exemple, maximum 10).

Sans cette précision, la porte est ouverte à la possibilité de contourner la législation.
Dans ces cas, il est vrai, le nombre de prestations à fournir est alors déterminé, et le consommateur peut alors connaître plus clairement l'objet de son obligation. Dans le cas d'un document donnant droit à une série de prestations prédéterminées, il n'y a pas de fondement valable pour écarter l'application des règles relatives au contenu du contrat, au droit de

renonciation, à la clause de déménagement, à la renonciation par le prestataire, à l'information contractuelle et au caractère impératif de l'arrêté royal.

Par analogie avec la première exception, la Commission recommande également d'imposer que ces contrats ne puissent pas contenir de clause de reconduction tacite.

En conséquence, si cette exception devait être maintenue, la Commission recommande de compléter comme suit sa formulation:
"2, aux documents, cartes ou abonnements donnant droit à un nombre prédéterminé de prestations, qui ne peuvent pas s'élever à plus de [10], et qui ne contiennent pas de clause de reconduction tacite."

Article 2. Mentions minimales et conditions contractuelles

A. Clauses contractuelles réglementées à l'article 2

Préambule:

Le préambule de l'article 2 énumère quelques dispositions contractuelles importantes. Cela fait double emploi avec l'énumération détaillée qui suit. Il est par conséquent recommandé d'omettre cette énumération et de formuler le préambule comme suit:
"Le contrat décrit de manière claire et explicite au moins les éléments suivants:"

Enumération de mentions minimales et de conditions contractuelles:

2, 4° Durée:

Pour la clarté, il est recommandé que le préambule fasse en outre référence à la clause à reprendre obligatoirement en vertu de l'article 82 de la loi sur les pratiques du marché[10] lorsqu'un contrat à durée déterminée contient une clause de reconduction tacite.

2, 6° Clause de renonciation:

- Le délai de renonciation de 7 jours calendrier ne correspond pas aux délais existants

Le choix a été fait d'octroyer au consommateur un droit de renonciation[11] de sept jours calendrier, au lieu des sept jours ouvrables habituels jusqu'à présent. La loi relative aux pratiques du marché a maintenant choisi, du moins en ce qui concerne les contrats à distance, un droit de rétractation de 14 jours calendrier[12]. La Proposition de directive relatives aux droits des consommateurs, dont

[10] L'article 39bis de la loi précédente sur les pratiques du commerce
[11] Le projet de loi relative aux pratiques du marché a choisi d'utiliser dorénavant les mots "droit de rétractation" au lieu de droit de renonciation.
[12] Voir les articles 47 de la loi relative aux pratiques du marché (contrats à distance) et 53 (contrats à distance portant sur des services financiers). Voir l'article 61 pour les contrats conclus en dehors de l'entreprise.

l'un des objectifs est notamment d'harmoniser davantage les différents délais de rétractation, compte également en jours calendrier et propose en général un délai minimum de rétractation de 14 jours calendrier[13].

La Commission estime par conséquent plus logique, vu les délais de rétractation actuels, de prévoir, soit un délai de renonciation de 14 jours calendrier, soit un délai de renonciation de 7 jours ouvrables.

- Le paiement des prestations effectuées à la demande du consommateur durant le délai de renonciation?

L'article 2,6°, concerne uniquement un droit de renonciation général pour les contrats concernés et il ne comporte aucune exception pour le cas où l'exécution du contrat a commencé pendant le délai de renonciation sur demande du consommateur.

Le caractère *gratuit* de ce droit de renonciation dont dispose le consommateur concerne uniquement le droit de renoncer sans motif au contrat conclu, mais ne concerne pas la rémunération pour les prestations déjà effectuées pendant le délai de renonciation. Par ailleurs, l'article 3 interdit uniquement qu'un paiement soit exigé *pendant* le délai de renonciation. Il n'empêche pas l'entreprise de demander une rémunération après l'écoulement du délai de réflexion pour les prestations effectuées durant le délai de réflexion.

La Commission estime par conséquent, indépendamment du moment du paiement, dont traite l'article 3, qu'il est indiqué de réglementer expressément ou d'au moins signaler ce qu'il advient des services déjà prestés durant le délai de renonciation.

La Commission donne ici la préférence à une réglementation précisant qu'une rémunération ne peut être exigée ni acceptée du consommateur pour des prestations éventuellement fournies durant le délai de réflexion. Le commencement d'exécution du contrat pendant le délai de réflexion a lieu en d'autres termes aux risques et périls de l'entreprise.

Ainsi, le consommateur aurait la possibilité de tester le service proposé et donc de décider en meilleure connaissance de cause durant le délai de renonciation. Par ailleurs, on évite ainsi des difficultés qui surgiraient concernant le calcul du montant dû.

Au cas où le Ministre prendrait une décision différente, la Commission estime qu'il ne doit être possible de demander ce paiement que pour des prestations effectivement fournies et individualisables, comme par exemple une session de prise de contact.

- Exigence d'une notification par lettre recommandée

L'exigence de l'envoi d'une lettre recommandée par le consommateur pour informer le prestataire de service de sa décision d'exercer son droit de renonciation ne peut pas avoir pour conséquence que l'entreprise de fitness considère comme irrecevable toute autre forme de notification.

[13] Voir article 12 de la Proposition de Directive relative aux droits des consommateurs.

Il faut donc au moins préciser que la notification par lettre recommandée ne vaut qu'à titre de preuve de l'exercice du droit de renonciation. Il ne s'agit pas d'une exigence de validité[14].

La Commission recommande, en outre, dans la suite de cette dernière remarque, de compléter le texte de l'arrêté royal comme suit: …"par lettre recommandée, ou par tout autre moyen utile tel que fax, ou e-mail avec accusé de réception "…

2, 7° Droit de résiliation pour les contrats à durée indéterminée

L'article 2, 7° octroie au consommateur un droit de résiliation de 15 jours calendrier maximum pour les contrats à durée indéterminée. Le consommateur doit être remboursé dans les 30 jours ouvrables des sommes ou avances qu'il y a payées en trop. Le prestataire reçoit le paiement des prestations effectuées jusqu'à la résiliation.

- Exigence de notification par lettre recommandée

Voir commentaire de l'article 2, 6°

- remboursement des montants payés en trop (consommateur) et droit à une rémunération pour l'entreprise jusqu'à la date de la résiliation (entreprise)

La Commission recommande de remplacer la formulation "…Le consommateur doit être remboursé des sommes qu'il a, le cas échéant, versées à titre d'acompte ou de paiement.", par la formulation "le consommateur reçoit…le remboursement des montants représentant la rémunération des prestations qui auraient du être effectuées après l'échéance du délai de résiliation."

- Documents donnant droit à un nombre prédéterminé de prestations

Se pose la question du régime applicable pour les documents, cartes ou abonnements donnant droit à un nombre prédéterminé de prestations plus élevé que le nombre fixé (par exemple, 10) pour déterminer le champ d'application de l'arrêté royal.

Prévoirait-on ici un droit de résiliation immédiat avec un remboursement au pro rata, si le Ministre proposait cette exception, ainsi limitée?

- Régime de résiliation non applicable à des prestations qui constituent un tout et ne sont pas individualisables.

Un délai de résiliation de maximum 15 jours et le droit au remboursement (consommateur) qui y est lié, et à une rémunération (entreprise), est uniquement possible s'il s'agit de prestations à fournir séparément et non lorsqu'il s'agit de services qui constituent un ensemble, par exemple un contrat pour enseigner une technique ou un sport particulier.

Dans le cas où l'entreprise a promis de fournir une série de prestations indivisibles et résilie le contrat, cette résiliation n'implique pas qu'elle ait le droit de demander une rémunération pour les

[14] Voir également C.C.A. n°6, 8 décembre 1999, Avis sur l'avant-projet d'arrêté royal concernant le bon de commande pour les véhicules automobiles neufs, p. 14 (l'article 4.11. de l'A.R. proposé par la C.C.A.).

activités déjà procurées. Le consommateur court le risque qu'une autre entreprise ne veuille l'accepter comme client qu'à la condition qu'il recommence une telle série depuis le début ou à la condition de payer davantage pour la partie d'activités constituant la suite de ce qu'il a suivi auprès de la première entreprise.

2, 8° Droit de résiliation pour des facteurs propres au consommateur pour des contrats à durée déterminée

- pas de cas de force majeure

La Commission souligne qu'un déménagement du consommateur, et plus généralement toute autre cause imputable au consommateur qui l'empêche d'encore pouvoir utiliser des services ne constituent pas des cas de force majeure.

Le cas de force majeure peut uniquement être invoqué en cas d'impossibilité de *respecter* les engagements pris (donc son obligation de paiement), et non en cas d'impossibilité d'utiliser le service acheté[15].

Un régime contractuel équilibré pour ce type de contrats, dans lequel l'amélioration de la santé est au centre des préoccupations, a toutefois pour conséquence que les risques inhérents à la santé ne doivent pas être supportés unilatéralement par le consommateur.

La Commission renvoie à cet égard à la réglementation telle que recommandée par l'Office of Fair Trading:

"*You may terminate this agreement on 30 days notice in writing if you are unable to use the club through serious illness or injury likely to preclude you from using the club for a period of least 2 calendar months. (We will request reasonable evidence of your illness or injury- e.g. a doctor's certificate).*

You may also terminate this agreement if:

(i) we significantly reduce the facilities or opening hours of the club;
(ii) we change the location of the club, or
(iii) we close the club for refurbishment for a period of more than 4 weeks at a time.

We will use our reasonable endeavours to give you at least 45 days notice of the change (either in writing or by prominently displaying a sign in the club) and, if you wish to terminate your membership due to reasons stated above, you can give us 30 days notice in writing to terminate.

If you terminate your membership (in accordance with the terms stated above) we will refund any part of your membership fee which you have paid in advance but which relates to a period after termination."

De cette manière, un équilibre est atteint entre les facteurs pesant sur le consommateur et les facteurs attribuables à l'entreprise.

---

[15] Voir déjà C.C.A. 7 du 6 juin 2001, "Avis sur certaines dispositions dans les conditions générales de la S.N.C.B. pour le transport des voyageurs", point 2, p. 4.

- Régime analogue pour des documents concernant des prestations prédéterminées supérieures à 10 par exemple

Si l'on accepte la proposition d'adaptation du deuxième motif d'exception, il faut prévoir une réglementation analogue pour les prestations prédéterminées.

B. Clauses contractuelles non réglementées dans le projet d'arrêté royal : parenthèse

Bien que cela figure dans l'étude du CRIOC, dont s'inspire l'avant-projet d'AR, en tant que sujet d'importance, aucun régime spécifique n'est prévu pour des clauses excluant ou limitant la responsabilité légale de l'entreprise en cas de décès ou de dommages corporels résultant d'un acte ou d'une omission de cette entreprise.

Comme il ressort également des directives de l'Office of Fair Trading[16], il s'agit d'appréhender sévèrement toute limitation de responsabilité en la matière.

Les clauses dans lesquelles le prestataire de service limite sa responsabilité "pour autant que la loi l'autorise" sont également abusives en soi. Elles ne sont pas suffisamment compréhensibles par le consommateur.

Article 3. Interdiction d'exiger une avance durant le délai de renonciation

Le projet d'A.R. interdit uniquement d'exiger un acompte ou un paiement durant le délai de réflexion. On peut par conséquent encore suggérer et accepter un paiement durant le délai de réflexion. On peut se demander si, par analogie avec ce qui est prévu pour les ventes en dehors de l'entreprise, il ne serait pas préférable de prévoir qu'aucun paiement ne peut être exigé *ni accepté* durant le délai de réflexion.

Ceci doit éviter que les entreprises demandent un surcoût démesurément élevé au consommateur qui voudrait utiliser ce droit et ne souhaiterait payer qu'après le délai de renonciation.

Article 4. Clauses interdites

L'article 4 interdit, sans préjudice de l'article 32 de la loi sur les pratiques du commerce, deux sortes de clauses:

1° Interdiction d'une durée minimum d'affiliation dans les contrats à durée indéterminée

- Durée et "affiliation" (lidmaatschap)

La Commission estime qu'il n'est pas opportun de faire une distinction dans un arrêté royal entre la durée et l'affiliation. Apparemment, le but de l'avant- projet est de réglementer les obligations dans le cadre d'une durée déterminée maximale, en d'autres mots la durée minimale. Il est donc proposé de ne pas parler de "contrats d'affiliation" dans le texte.

[16] OFT, "Guidance on unfair terms in health and fitness club agreements", à consulter sur le site internet de l'OFT: www.oft.gov.uk , voir en particulier Part IV, n° 1.6. et 1.7., p. 7-9.

- Cette interdiction va manifestement trop loin selon certains membres

Certains membres de la Commission estiment qu'une réglementation interdisant à l'entreprise de proposer un régime contractuel déterminé dans lequel le consommateur est lié pendant un certain délai va manifestement trop loin. En effet, cela signifierait une entrave à la liberté de convenir du contenu du contrat et cela dépasse l'objectif d'assurer l'équilibre entre les droits et les obligations des parties ou d'assurer la loyauté lors des transactions commerciales.

a. Notification claire et explicite de la durée minimale

La Commission estime que le problème de la durée minimale concerne en premier lieu un problème de notification claire sur le fait que face aux "offres promotionnelles", il y a une durée minimale précise et elle renvoie à cet égard aux remarques formulées dans l'avis sur les abonnements de téléphonie mobile[17].

Il ressort en d'autres termes des articles 30, 31, § 4, que l'entreprise doit informer le consommateur de manière claire et explicite sur le fait qu'en contrepartie de l'offre, il y a un contrat à durée déterminée, ce qui peut signifier une obligation contractuelle lourde pour le consommateur.

b. dans des circonstances contraires à la norme générale

Compte tenu du point a) pris en considération pour le contrôle, les clauses relatives à la durée minimale qui lient le consommateur pour une période trop longue peuvent dès lors avoir pour objectif d'empêcher, de manière excessive, celui-ci d'exercer son droit de mettre fin au contrat, sont estimées abusives au sens de l'article 31, § 1er, de la loi sur les pratiques du commerce.

c. conclusion

Selon certains membres de la Commission, une interdiction générale de proposer des contrats avec une durée minimale va manifestement trop loin, compte tenu du fait que la durée du contrat et certaines circonstances imprévues (maladie, déménagement) sont déjà réglées à l'article 2, 7°, en 2, 8°, de l'arrêté royal.

4, 2° interdiction de clauses qui limitent le choix du consommateur quant aux modes de paiement légaux, tant pour les paiements uniques que pour les paiements mensuels ou annuels.

Ce texte est incompréhensible. Le texte en néerlandais utilise les termes "(wettelijke) betaalmiddelen"(moyens de paiement légaux), alors que le texte en français parle de "modes de paiement (légaux)".

Faisons remarquer qu'en Belgique, seule la monnaie fiduciaire (papier-monnaie) est un moyen de paiement *légal* ("moyens de paiement qui ont cours légal").

[17] C.C.A. 9 du 11 juin 2002, Avis sur les conditions générales pour les abonnements de téléphonie mobile, p. 4.

Il ressort du rapport du CRIOC que l'on vise l'ordre permanent qui devrait pouvoir être résilié même séparément lorsque le contrat est résilié. Le texte français rend correctement compte de la portée des termes « modes de paiement ».

La Commission estime qu'il est plus indiqué de résoudre cette question telle qu'elle se pose: imposer que l'ordre permanent corresponde à la durée du contrat, ce qui est aussi le cours normal des choses.

La Commission signale d'ailleurs dans ce contexte la nouvelle loi du 10 décembre 2009 relative aux services de paiement[18], plus particulièrement l'article 42, alinéa 4, qui donne à l'utilisateur de services de paiement le droit de révoquer les ordres de paiement jusqu'au plus tard, à la fin du jour ouvrable précédant le jour convenu.

Article 5. Information sur les conditions contractuelles

L'article 5 de l'arrêté royal impose certaines exigences concernant la mise à disposition des conditions générales: celles-ci doivent être disponibles gratuitement et sur simple demande. Elles doivent également être consultables sous leur forme la plus récente et la plus actuelle, téléchargeables et imprimables via le site internet commercial des prestataires de service. À cet effet, ils intègrent dans leur site web commercial un renvoi clair et sans équivoque à leurs conditions contractuelles générales et/ou particulières, avec mention de la date de la dernière modification.

1. en dehors de la compétence de délégation sur la base de l'article 34

La Commission estime que l'article 34 ne permet pas au Roi de réglementer la disponibilité des conditions générales. L'article 34 permet uniquement au Roi de prescrire ou d'interdire certaines clauses, et non d'imposer des exigences en matière de disponibilité.

La Commission fait remarquer que la Proposition de Directive relative aux droits des consommateurs imposera certaines obligations générales d'information[19].

2. distinction entre une obligation générale de transparence et l'obligation individuelle d'information

Selon la Commission, une telle disposition peut en outre créer de la confusion.

Il faut en effet faire en premier lieu, une distinction entre d'une part une obligation générale de disponibilité et de transparence, notamment en mentionnant les conditions concernées sur le site internet, s'il existe, et d'autre part la question de l'information individuelle dont le consommateur a besoin. En second lieu, une distinction doit être faite entre l'obligation d'information et la connaissance (possibilité de prendre connaissance) des conditions contractuelles exigée pour donner un accord valable et être lié par les conditions.

[18] M.B. 15 janvier 2010

[19] Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux droits des consommateurs, 8 octobre 2008, COM (2008) 614 final, art. 5.

En ce qui concerne l'information individuelle, il est renvoyé à l'article 30 de la L.P.C.C., qui impose au vendeur une obligation d'information active. La manière dont certaines conditions contractuelles sont communiquées au consommateur joue également un rôle lors de l'appréciation du caractère abusif d'une clause.

Pour ce qui concerne l'information générale et la communication des conditions standard, il faut faire remarquer que la confusion a ici une importance pratique considérable. Les conditions standard, telles qu'elles sont communiquées à un moment précis, peuvent différer de celles du contrat standard conclu par le passé avec le consommateur ou différer de ce qui a été convenu individuellement.

Imposer la mise à disposition permanente de contrats standard les plus récents sur, par exemple, le site web pourrait donner l'impression qu'une publication des nouvelles conditions standard rend ces conditions nouvelles obligatoires également pour ceux qui avaient déjà un contrat, et en conformité à la réglementation de l'arrêté royal. Plus précisément, dans les contrats à durée indéterminée, l'impression serait donnée que le consommateur est tenu par les nouvelles conditions standard sans qu'une clause de modification des conditions ait été prévue dans le contrat encore en cours conclu auparavant. Dans le cas où la faculté de modifier les conditions standard aurait bien été prévue, l'impression serait donnée au consommateur qu'il est tenu par les nouvelles conditions sans avoir la possibilité de renoncer au contrat[20].

Article 6. Sanction

Toute clause contractuelle qui limite ou supprime les droits dont le consommateur dispose en vertu de cet arrêté, est considérée comme interdite et nulle.

Cet arrêté reprend la sanction de nullité de l'article 33, § 1er, de la loi sur les pratiques du commerce. Un régime spécifique de nullité n'est donc pas prévu, le Roi ne dépasse donc pas sa compétence de délégation.

---

[20] Pour les clauses de modification unilatérale du prix, des caractéristiques et des conditions du contrat, un renvoi est fait à la (nouvelle) réglementation des articles 74, 2° et 3°, de la loi du 6 avril 2010 sur les pratiques du marché et la protection du consommateur