CCA 37

COMMISSION DES CLAUSES ABUSIVES

AVIS SUR LES CONTRATS D'AIDE-MENAGERE DES ENTREPRISES DE TITRES-SERVICES

Bruxelles, 15 juillet 2015

Par lettre du 5 juin 2014, le Ministre de l'Economie et des Consommateurs de l'époque, Johan Vande Lanotte, a demandé à la Commission des clauses abusives d'effectuer une radioscopie approfondie des clauses figurant dans les contrats d'aide-ménagère des entreprises de titres-services.

Divers signaux émis par le SPF Economie montreraient en effet que différentes clauses appliquées par les entreprises concernées peuvent être problématiques. Le Ministre cite notamment le régime de responsabilité en cas de dommage aux biens ou de vol, au domicile du consommateur, le 'régime des absences', et le régime de la liste des produits avec lesquels l'aide-ménagère doit travailler.

Conformément à l'article VI.82, alinéa 1er, *in fine*, du Code de droit économique, le caractère éventuellement abusif des clauses ou conditions ou combinaisons de clauses et/ou conditions est apprécié en tenant compte de la "nature des produits". Pour ces raisons, avant d'en arriver à l'analyse proprement dite des contrats examinés par la Commission, nous allons d'abord examiner de quelles entreprises il s'agit (le 'marché concerné'). Ensuite, il convient également de tenir compte de la législation applicable en matière de titres-services : les entreprises qui offrent, via les titres-services, des aides à domicile ou des tâches à caractère ménager doivent être agréées et respecter des conditions et règles légales déterminées.

Le présent avis examine donc les clauses et conditions (ou combinaisons de clauses et conditions) dans les contrats entre une ' entreprise' et un 'consommateur de titres-services' (consommateur). L'intention est ici de vérifier s'il est question de clauses abusives.

La notion utilisée ici d' *entreprise de titres-services*[1] - ci-après pour cet avis : « l' entreprise » - concerne "toute personne physique ou morale dont l'activité ou l'objet consiste au moins partiellement en la prestation de services ménagers contre paiement de titres-services". Pour l'exécution de ces tâches, une entreprise fait appel à des travailleurs qu'elle engage, ici appelée l'*aide-ménagère*. *Le consommateur (du titre-service)* désigne toute personne physique qui utilise les titres-service pour des travaux ménagers.

En plus de l'entreprise et du consommateur, il y a également la 'société émettrice'. C'est la société qui émet les titres-services. Comme la société émettrice n'intervient pas dans la relation contractuelle entre l' entreprise et le consommateur, cette partie n'est pas prise en compte dans cet avis.

[1] La loi du 20 juillet 2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité (*M.B.* 11 août 2001) définit l' entreprise comme "toute personne physique ou morale dont l'activité ou l'objet consiste au moins partiellement en la prestation de travaux ou services de proximité (art. 2, 5°), et les 'travaux ou services de proximité' comme « les activités marchandes ou non marchandes, créatrices d'emploi, qui visent à rencontrer des besoins individuels, personnels ou familiaux dans le cadre de la vie quotidienne et qui concernent l'aide à domicile de nature ménagère » (art. 2, 3°).

Chapitre 1er. Le marché concerné et la législation spécifique au secteur

1. Le marché concerné

Le type d'entreprises qui offrent une aide pour des travaux ménagers contre paiement de titres-services est très divers: en plus des sociétés commerciales et des personnes physiques, il s'agit également des agences d'intérim actives sur ce marché. L'aide pour des travaux ménagers contre paiement de titres-services peut également être apportée par les mutualités, les ASBL, les agences locales pour l'emploi, les communes, les CPAS, ou les entreprises d'insertion (entreprise qui a pour finalité sociale l'insertion socioprofessionnelle de demandeurs d'emploi particulièrement difficiles à placer, par le biais d'une activité de production de biens ou de services). Dans tous ces cas, il s'agit d'exercer une activité économique et les entités prestataires de services doivent être considérées comme une entreprise au sens de l'article I.1.1° du Code de droit économique.

Dans sa sélection d'un échantillon représentatif de conditions, la Commission des clauses abusives a tenu compte de ces différents types d'acteurs sur le marché.

2. Aperçu succinct de la législation applicable en matière de titres-services

a. Législation actuelle et transfert de compétences à la suite de la sixième réforme de l'Etat

En ce qui concerne l'offre de services ménagers contre paiement de titres-services, les textes légaux suivants sont d'application :

- Loi du 20 juillet 2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité[2];
- L'A.R. du 12 décembre 2001 concernant les titres-services[3];

Il convient cependant d'ajouter directement que cette matière concerne des compétences qui ont été transférées le 1er juillet 2014 par la sixième réforme de l'Etat à la Région flamande, à la Région wallonne, à la Région de Bruxelles-Capitale et à la Communauté germanophone[4].

Les Régions disposent désormais de la compétence législative, de la compétence de contrôle et d'inspection, de la compétence en matière d'agrément et de la pleine autonomie budgétaire. Elles peuvent supprimer la législation existante, la compléter, la modifier ou la remplacer. Les Régions sont également compétentes pour les mesures fiscales[5].

Ces compétences connaissent une exception importante. Le régime relatif au droit du travail, comme celui concernant les conditions de travail, reste une compétence fédérale[6]. Le régime relatif aux

---

[2] *MB* 11 août 2001
[3] *MB* 22 décembre 2001
[4] Voir article 6, §1er, IX, 8° de la loi spéciale de réforme institutionnelles du 8 août 1980. Voir http://www.dienstencheques-rva.be/regionalisatie/. Voir également www.vdab.be, www.actiris.be, www.bruxelles-economie-emploi.be, www.forem.be, www.emploi.wallonie.be, www.ifapme.be, www.adg.be
[5] Exposé des Motifs de la Proposition de loi spéciale relative à la Sixième Réforme de l'État, 127.
[6] Sur la base de l'article 6, § 1, VI, alinéa 5, 12°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

relations de travail entre le travailleur et les entreprises agréées tel que réglé par la loi du 20 juillet 2001 continue en conséquence à s'appliquer de manière inchangée[7].

Une phase transitoire a cependant été prévue durant laquelle l'Office National de l'Emploi, sur la base du principe de continuité, reste chargé de l'exécution de cette matière jusqu'au moment où la Région est opérationnelle pour exercer cette compétence.

Pour le moment, rien n'indique que les aspects contractuels entre l'consommateur et l' entreprise agréée seraient réglés différemment par les Régions (et la Communauté germanophone) maintenant compétentes.

b. Dispositions pertinentes relatives à la relation consommateur – entreprise agréée

En ce qui concerne la relation entre le consommateur de titres-services et l'entreprise agréée, nous pouvons renvoyer à l'article 6 de la loi du 20 juillet 2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité.

Cet article énonce avant tout dans un premier alinéa que la convention qui unit le consommateur à l'entreprise agréée est résolue de plein droit (1°) lorsque l' entreprise perd son agrément, ou (2°) lorsqu'il n'y a plus d'émission de titres-services et que le consommateur n'en possède plus.

Le deuxième alinéa énonce que le Roi peut déterminer les dispositions minimales qui doivent figurer dans la convention qui unit le consommateur à l' entreprise agréée, ainsi que le modèle de cette convention.

Ce deuxième alinéa a été inséré par l'article 26 de la loi du 30 décembre 2009 en vue de soutenir l'emploi[8]. La justification de cet ajout précise ce qui suit[9]: *"Cette mesure vise à garantir une meilleure protection du consommateur. Jusqu'à maintenant la relation entre l'entreprise agréée et le consommateur n'a jamais été réglementée. Il y a cependant beaucoup de plaintes de consommateurs qui sont liés à un contrat contenant des dispositions déraisonnables. Cette mesure vise à combattre les abus des entreprises de titres-services à l'égard des consommateurs."*

Pour autant que la Commission soit bien informée, cette disposition n'a pas encore fait l'objet de mesures d'exécution.

L'arrêté royal du 12 décembre 2001 concernant les titres-services ne contient pas de dispositions concernant la relation consommateur – entreprise agréé.

---

[7] http://www.emploi.belgique.be/detailA_Z.aspx?id=41755
[8] *M.B.* 31 décembre 2009.
[9] *Doc. Parl.*, Chambre, doc. 52- 2307/001, p. 11

Chapitre 2. Analyse des conditions examinées

Les considérations de la Commission sont reprises ci-après, par rubrique; elles sont suivies de recommandations.

La Commission souhaite insister sur le fait que le consommateur n'est lié contractuellement qu'avec l'entreprise et pas avec le travailleur lui-même ; le consommateur est donc logiquement le seul à pouvoir intervenir auprès de l'entreprise en cas de problèmes lors de l'exécution du contrat d'aide-ménagère au moyen des titres-services.

I. Généralités: clarté et présentation des contrats

Avant qu'un consommateur ne soit lié par un contrat[10], l'entreprise doit lui fournir les informations suivantes, d'une manière claire et compréhensible (1) les principales caractéristiques du produit, par un mode approprié au moyen de communication utilisé et au produit concerné (article VI.2, 1°, du Code de droit économique, ci-après le CDE), et (2) (le cas échéant) ses conditions de vente compte tenu du besoin d'information exprimé par le consommateur et compte tenu de l'usage déclaré par le consommateur ou raisonnablement prévisible (article VI.2, 7°, du Code de droit économique, ci-après le CDE).

Conformément à l'article. I.1, 4°, un produit comprend les biens et les services, les biens immeubles, les droits et les obligations. Les services proposés par une entreprise dans le cadre de la relation de titres-services sont des produits qui relèvent de l'application de l'articleVI.2, 1° CDE.

Lorsque toutes ou certaines clauses sont écrites, ces clauses doivent être rédigées de manière claire et compréhensible (article VI.37, § 1, CDE).

1. Communication claire des principales caractéristiques de la prestation de services

Comme l'a déjà souligné la Commission dans plusieurs de ses avis, une communication claire sur les prestations auxquelles le prestataire de service s'engage est importante, non seulement pour arriver à un 'consentement' adéquat sur ces prestations et ce à quoi le consommateur peut s'attendre, mais également pour l'appréciation du caractère abusif des clauses contractuelles[11].

La Commission a constaté que certaines entreprises décrivent clairement les différentes prestations qui font l'objet du contrat et appliquent une grille horaire pour les prestations de leurs travailleurs. D'autres contrats sont moins clairs en la matière et stipulent de manière trop générale ce à quoi l' entreprise s'engage. Certaines entreprises , afin de protéger le travailleur, décrivent en détail ce qui ne fait pas partie de l'ensemble des tâches.

[10] S'il s'agit d'un contrat à distance (art. VI.45 et suivants du CDE) ou de contrats hors établissement (art. VI.64 et suivants CDE), les obligations d'information prescrites dans ces chapitres sont d'application.
[11] Voir notamment CCA 20 (contrat-type service d'avocat), p. 9 et CCA 26 (architectes), p. 12.

RECOMMANDATION N° 1. DEFINITION CLAIRE DE L'OBJET DU CONTRAT

L'objet du contrat doit être décrit clairement :

- par une définition des 'tâches ménagères' à exécuter;

- en formulant le cas échéant la liste des services exclus avec indication du caractère exhaustif ou non de l'énumération;

- en convenant expressément des jours, heures et de la fréquence;

- en convenant d'un schéma de travail, ce qui peut en outre être un moyen efficace de planification et d'évaluation des activités fréquentes/plus périodiques à exécuter, ainsi qu'un moyen d'évaluation des prestations effectuées ;

- il est également recommandé d'avoir un contact préalable avec le travailleur ('entretien d'entrée') et de parcourir ensemble les tâches à exécuter.

2. Rédaction des contrats examinés

L'obligation de clarté et de compréhensibilité (article VI.37, § 1, CDE) concerne à la fois la lisibilité formelle et la présentation du contenu.

En ce qui concerne la lisibilité formelle, la Commission a de nouveau rencontré certains contrats qui sont présentés dans un caractère si petit qu'une lecture normale n'est pas possible. La Commission renvoie à ce sujet à l'obligation parfois imposée dans certains pays pour certains contrats[12], et aux "bonnes pratiques" suivies dans certains secteurs de reproduire les clauses dans un caractère minimal afin de résoudre ce problème.

En ce qui concerne la formulation claire du contenu, la rédaction des contrats examinés varie d'une entreprise à l'autre. Certains contrats examinés sont brefs et clairs, d'autres contrats sont rédigés de manière trop détaillée et contiennent des répétitions inutiles d'une même hypothèse, alors que d'autres contrats veillent surtout à la protection du travailleur et ne règlent presque pas les droits et obligations du consommateur.

La Commission a rencontré régulièrement des dispositions contractuelles, qui reprennent plusieurs clauses distinctes dans une seule disposition, laquelle est encore souvent reprise dans une disposition distincte sous une formulation légèrement modifiée. De telles clauses ne favorisent pas la transparence et l'univocité.

<u>Exemple</u> :

Un contrat qui se limite à énoncer des rubriques sans aucune numérotation des clauses énonce ce qui suit :

« Le consommateur paie un titre service par heure effectuée. Le consommateur s'engage à ce que toute heure prestée soit payée via les chèques titre-service le jour même de la prestation. Pour ceux qui auraient malgré tout un retard de paiement, nous nous verrons dans l'obligation de réclamer le prix légal par heure de retard du titre-service pour toutes les heures de prestation excédant les 12 premières ; soit 20,80€ par heure de retard (la valeur du titre est soumise à indexation). En cas de

[12] Voir par exemple pour le crédit à la consommation en France : article R.311-06 Code de la consommation.

non-respect de cette obligation, le présent contrat prendra fin sans aucun préavis. Avant la remise des chèques titre-service, le consommateur se doit de les dater au jour de la prestation, de les signer dans les champs lui étant appropriés. Il va de soi que si les titres-services ne sont pas à jour, aucun remplacement ne sera possible. Toutes les heures prestées non payées resteront dues et devront être payées à la rupture de ce contrat, sous peine de poursuite judiciaire. Tout litige sera tranché par les tribunaux compétents d'Arlon ».

Cette disposition règle successivement les aspects suivants : le paiement, ce qui arrive en cas de paiement tardif ou de titre-service non valable, comment le titre-service doit être complété, une clause résolutoire expresse et une clause attributive de compétence.

Une telle clause est contraire à l'exigence de clarté et de compréhensibilité (article VI.37, § 1er, CDE): sur la base de ces clauses écrites, il est impossible pour le consommateur d'avoir une vue globale claire des conditions du contrat.

Parfois, une même hypothèse est réglée à différents endroits :

Exemple :

"En cas de retard répété par le consommateur dans la remise des titres services ou en cas de non-respect de ses engagements financiers tant vis-à-vis de l' entreprise que de l'aide-ménagère, l'entreprise se réserve le droit de mettre fin unilatéralement à la présente convention et de poursuivre le consommateur devant le tribunal compétent."

« En cas de non-respect de la présente convention par le consommateur, l' entreprise se réserve le droit d'y mettre fin sans préavis, ni indemnité en ce qui la concerne, le consommateur étant quant à lui redevable d'une indemnité équivalente à 4 semaines, calculée sur le prix de revient horaire indiquée à l'article… »

Les deux dispositions contiennent une clause résolutoire expresse, l'une plus spécifiquement pour le non-respect par le consommateur de ses obligations financières, l'autre plus généralement pour toute inexécution, avec indemnité stipulée.

Un tel double emploi complique non seulement la lisibilité des conditions générales mais débouche en outre sur une imprécision inutile en rapport avec un remède contractuel lourd dans le chef de l'entreprise (résolution).

Ensuite, il est recommandé, pour la transparence et la lisibilité nécessaires, de grouper les dispositions qui règlent les mêmes aspects. Ainsi, il est préférable de grouper les dispositions concernant le contenu de la prestation de services plutôt que de les disperser dans différents articles. De même, il serait préférable de grouper dans une même disposition les dispositions concernant la fin de la prestation de services.

RECOMMANDATION N° 2. CLARTE ET COMPREHENSIBILITE DES (COMBINAISONS DE) CLAUSES ET CONDITIONS

La Commission recommande tout d'abord que les contrats soient rédigés dans un caractère tel et structurés de manière telle que le consommateur puisse connaître ses droits et ses obligations de manière claire et compréhensible.

Ensuite, les dispositions contractuelles rédigées doivent être univoques : différentes hypothèses doivent reprises dans des dispositions contractuelles distinctes et il faut veiller à ce qu'une même hypothèse, comme par exemple l'inexécution d'une obligation, qui peut entraîner la résolution du contrat, ne soit pas réglée différemment dans différents articles des conditions contractuelles applicables.

II. Fixation du prix et de l'objet

1. Obligation de moyens vs. obligation de résultat

L'obligation de l'entreprise consiste à faire exécuter par ses travailleurs des tâches ménagères auprès du consommateur durant les moments convenus. Comme il ressort de l'arrêté royal du 12 décembre 2001[13] concernant les titres-services, ces tâches ménagères peuvent consister à nettoyer l'habitation, laver le linge et repasser, parfois également faire des courses et préparer les repas, ou encore transporter et accompagner des personnes à mobilité réduite. L'article 2, 6°, et l'article 10bis, 5°, de la loi du 20 juillet 2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité énoncent à ce sujet que "l'entreprise agréée garantit à l'consommateur la qualité et la sécurité des services".

Dans les conditions examinées, ces obligations dans le chef de l'entreprise sont parfois décrites comme des obligations de moyens, ou il est stipulé en général que l'aide aux travaux ménagers doit être de qualité et exécutée par des collaborateurs compétents :

EXEMPLES :

Exemple 1 *:*

« L'entreprise sera tenue à une obligation de moyens en ce qui concerne la réalisation de la prestation décrite à la présente convention ainsi que dans le cahier des charges, notamment en termes de niveau de prestation, de fréquence et d'horaires."

Le présent contrat implique pour l'entreprise une obligation de moyen. A ce titre, l'entreprise s'engage à assurer des prestations de qualité, mettre en place pendant toute la durée du contrat tous les moyens nécessaires à l'évaluation et la poursuite desdits résultats. »

Exemple 2 *:*

« L'entreprise veille à une exécution de qualité par des collaborateurs compétents. Un plan de qualité est établi et sera suivi par l' entreprise de services. Le consommateur aura l'occasion de faire part au responsable de l'entreprise de service de toute plainte ou mécontentement au sujet du travailleur. Il pourra, dans ce cas, si plusieurs tentatives d'améliorations ne portent pas leurs fruits, être remplacé par un autre travailleur convenant davantage. En tout état de cause, le consommateur

[13] M.B. 22 décembre 2001. Une différence doit être faite entre les activités réalisées au lieu de résidence du consommateur et les activités réalisées en dehors du lieu de résidence du consommateur.

et l'entreprise de service tâcheront de s'entendre afin que le travailleur qui convient puisse rester chez le consommateur comme travailleur attitré ».

Exemple 3 *:*

« Le client est au courant que l'organisation du service souhaité dépend de la disponibilité locale du personnel.

Il s'agit d'une obligation de moyens et pas d'une obligation de résultat."

COMMENTAIRES *:*

Dans le cadre de la limitation de responsabilité en cas d'inexécution d'une obligation, est surtout problématique l'énonciation générale selon laquelle l' entreprise n'est tenue qu'à une obligation de moyens. Une telle énonciation générale donne l'impression de couvrir l'ensemble des obligations auxquelles l'entreprise est tenue et qu'elle exécute au moyen des prestations de son travailleur. Comme il apparaîtra ci-après, l'offre de service d''aide-ménagère comporte les aspects suivants : (1) prester le nombre d'heures fixées aux moments convenus, (2) la qualité proprement dite des services exécutés et (3) l'obligation pour l'entreprise d'organiser l'aide-ménagère convenue en compensant le mieux possible les absences du travailleur désigné. Il est évident que l'aléa, l'obtention du résultat varie pour chacun de ces trois aspects selon la nature de l'obligation envisagée.

La distinction entre une obligation de résultat et une obligation de moyens peut surtout avoir des conséquences sur la charge de la preuve si l'obligation n'est pas exécutée 'comme il se doit'.

Le fait de venir au rendez-vous (1) (aux moments fixés, sauf la procédure d'absence convenue) est évidemment une obligation de résultat, mais (2) en ce qui concerne la qualité de l'aide aux travaux ménagers, il s'agit d'une obligation de moyens dont le respect est à déterminer à l'aide du critère de 'la personne normalement prudente et diligente placée dans les mêmes circonstances'. La Commission estime que ce critère implique que le consommateur peut attendre une formation minimale des travailleurs engagés par l' entreprise .

Il semble normal que le consommateur qui n'est pas satisfait des prestations effectuées dans des situations normales ne puisse pas exiger directement le remplacement par un autre travailleur et doive accepter que l'aide-ménagère désignée puisse adapter l'exécution de ses tâches. Ce n'est que si ces adaptations ne fonctionnent pas selon les attentes qu'un autre travailleur sera désigné.

Le deuxième exemple laisse cependant entendre au départ d'une lecture objective que le consommateur doit se plaindre plusieurs fois de la qualité de l'exécution de l'aide aux travaux ménagers (laver, nettoyer, repasser) avant d'être entendu par l'entreprise et que l'entreprise limite par conséquent trop sa responsabilité de cette manière. Il peut ainsi être question d'une limitation 'inappropriée' de responsabilité au sens de l'article VI.83,30°, CDE. En ce qui concerne la qualité du service presté, il faut en outre au moins prévoir une procédure objectivable pour constater les manquements.

En ce qui concerne le troisième aspect, l'obligation nécessaire pour l'entreprise de titres services de faire concorder au maximum la demande et l'offre et de s'organiser au mieux pour remplacer les absents, la Commission reconnaît que la mesure dans laquelle le remplacement et l'intégration d'un autre travailleur peut être prévu doit être appréciée en tenant compte de « l'état du marché » dans cette région déterminée. Si un travailleur doit être remplacé, le consommateur doit accepter une certaine flexibilité en ce qui concerne une modification possible du schéma de travail s'il est

impossible de s'en tenir à l'horaire convenu. Dans les conditions générales, il faut appliquer une réciprocité et les annulations imprévisibles du consommateur ne doivent pas être réglées de manière stricte[14].

2. Le 'prix': facturer des frais supplémentaires ?

Dans son analyse, la Commission a pu constater que des frais supplémentaires sont souvent stipulés en plus de la rémunération au moyen de titres-services pour les travaux ménagers.

Souvent, il est simplement stipulé que "d'autres frais sont dus", mais ceux-ci ne sont pas précisés dans le contrat conclu entre l' entreprise et le consommateur.

EXEMPLES :

Exemple 1*:*

"Un titre service ne peut être utilisé que pour indemniser les prestations de travail. Les autres frais (transport, matériel, assurance responsabilité civile) ne peuvent être payés au moyen d'un titre-service. »

Exemple 2*:*

"Un titre service ne peut être utilisé que pour indemniser les prestations de travail. Tous les autres frais ne peuvent pas être payés au moyen d'un titre-service."

D'autres contrats prévoient des frais de dossier uniques pour le traitement administratif et une indemnité forfaitaire de déplacement, qui peut par exemple atteindre 2,56 euros par semaine calendrier. Dans certains contrats, le consommateur est en outre obligé d'accepter une domiciliation pour ces frais supplémentaires.

Exemple 3*:*

"Le particulier paie les montants suivants à l'entreprise :

- *Des frais de dossier uniques qui s'élèvent actuellement à 9,85 euros ;*
- *Une intervention forfaitaire dans l'indemnité de déplacement, qui s'élève actuellement à 2,56 euros par semaine calendrier au cours de laquelle des prestations ont lieu. L'entreprise perçoit au maximum une indemnité forfaitaire de déplacement par semaine calendrier, même si le particulier prévoit plusieurs prestations au cours de cette période. Les montants sont perçus au moyen d'une domiciliation bancaire.*

L'entreprise perçoit les montants aux moments suivants:

- *Frais de dossier uniques : en même temps que la 1ère perception de l'intervention forfaitaire ;*
- *Interventions forfaitaires : présentées à la perception dans la semaine 4, 8, 12, 16, 20, 24, 28, 32, 36, 40, 44, 48, 51, …"*

La Commission veut enfin également étudier plus en détail la question de savoir si la facturation d'un titre-service pour toute heure commencée pose un problème.

[14] Ceci n'est en effet pas évident pour l'entreprise qui, en tant qu'employeur, a l'obligation de fournir du travail et de garantir un salaire à ses travailleurs, même en cas d'annulation de la part du consommateur.

Exemple 4 :

"Le consommateur doit payer toute heure prestée avec un titre-service, où toute heure commencée doit être pleinement indemnisée."

ANALYSE:

2.1. Fourniture d'informations sur le prix, la transparence du prix communiqué et la fixation du prix

La fixation du prix relève en soi du 'marché libre' et l'appréciation du caractère abusif des clauses ne porte ni sur la définition de l'objet principal du contrat, ni sur l'adéquation entre le prix et la rémunération d'une part, et les biens ou services à fournir en contrepartie, d'autre part, *pour autant que ces clauses soient rédigées de manière claire et compréhensible* (voir article VI.82, alinéa 3, CDE).

Ici aussi, il convient de tenir compte de l'obligation d'information précontractuelle découlant de l'article VI.2. CDE, et en particulier de l'obligation d'informer le consommateur d'une manière claire et compréhensible sur "le prix total du produit toutes taxes comprises, et tous les services à payer obligatoirement en supplément par le consommateur. A l'article VI.4. CDE, l'obligation "all-in" est encore formulée de manière plus claire. Tous les éléments du prix qui doivent dans tous les cas être payés en supplément et qui ne dépendent pas de paramètres dont l'ampleur dépend du consommateur (par exemple, pour le déplacement, on peut stipuler que la rémunération dépend de la distance effective entre le domicile du consommateur et l'entreprise) doivent être compris dans le prix indiqué.

Stipuler simplement dans les conditions générales que d'autres frais sont dus et énumérer simplement ces frais (transport, matériel, assurance responsabilité civile), dans la mesure où il s'agit de frais qui dépendent de la prestation de service de l'entreprise et qui doivent obligatoirement, dans tous les cas, être payés en supplément par le consommateur ne répond manifestement pas à cette obligation d'information précontractuelle (articles VI.2. et VI.4. CDE) ni à l'exigence de transparence (article VI.37, § 1er, CDE).

En ce qui concerne les frais mentionnés ici, le 'matériel à mettre à disposition' n'est pas lié de manière indissociable à l'objet du contrat (l'exécution de travaux ménagers) et des accords doivent effectivement être conclus en la matière. Une assurance responsabilité civile concerne une responsabilité du consommateur[15] et ne fait donc pas davantage partie de la prestation de services en soi. Se rendre sur place afin d'effectuer, aux moments fixés, les travaux ménagers 'à domicile' fait en revanche partie de manière indissociable de la prestation de services. Si cette indemnité de déplacement s'applique sur base forfaitaire indépendamment de la distance de l'habitation du consommateur, elle doit dès lors en principe être calculée dans le prix. Etant donné que le paiement de l'aide-ménagère se fait au moyen de titres-services, l'indication claire et non équivoque de ce coût supplémentaire à côté du prix des titres-services répond à ladite exigence Si l'indemnité de déplacement dépend de la distance de l'habitation du consommateur, le mode de calcul doit être communiqué .

En ce qui concerne la mention de "l'assurance responsabilité civile" parmi les "autres frais", la Commission estime en outre qu'une telle mention (exemple 1) est confuse: cela donne l'impression

[15] Une assurance responsabilité civile couvre notamment la responsabilité de l'assuré pour les dommages éventuels causés à des tiers par l'aide-ménagère et certains contrats prévoient dès lors l'obligation, lorsque l'on a une telle assurance, de prévenir soi-même son assureur que l'on est consommateur d'un travailleur du système des titres-services.

que cette assurance pourrait également intervenir dans les risques d'exécution du travail de l'aide-ménagère dont le consommateur serait lui-même victime, *quod non*.

Les clauses non transparentes, même si elles concernent le prix et/ou l'objet, sont soumises au contrôle des clauses abusives. Communiquer que 'd'autres frais' peuvent être dus, sans autre précision sur le caractère déterminé ou déterminable, vise à permettre à l'entreprise de s'octroyer unilatéralement "le droit exclusif de déterminer l'ampleur de ces frais", et est contraire à l'article VI.83, 6°, deuxième partie de phrase, CDE.

2.2 Inclusion des montants fixes dans le prix total.

Dans le deuxième exemple, une intervention forfaitaire dans le déplacement identique pour tous les consommateurs est facturée séparément. Il s'agit ici dans tous les cas de services à payer en supplément, qui doivent être compris dans le prix indiqué, conformément au principe de 'l'indication totale du prix'. Etant donné que les prestations de l'aide-ménagère sont payées au moyen de titres-services, l'indication claire et non équivoque de ce coût supplémentaire à côté du prix des titres-services répond à ladite exigence.

2.3. Obligation de domiciliation

Dans le deuxième exemple donné, le consommateur est obligé de payer les frais supplémentaires par domiciliation bancaire.

En ce qui concerne l'obligation de payer par domiciliation, la Commission souligne, les éléments suivants:

- L'article VII.28, § 2, CDE, exige :

1° « un consentement exprès» du payeur de donner un mandat. ;

2° la procuration à donner doit se référer expressément au contrat sous-jacent qui, à son tour détermine la portée des créances domiciliées en ce qui concerne la nature, l'échéance et, si possible, le montant juste.

L'article VII.28, § 4, alinéa 1er, CDE, énonce qu'une domiciliation et le mandat y attaché peuvent être résiliés par chaque partie, à tout moment, par notification au cocontractant[16].

2.4. Facturation de l'heure entière par heure commencée ?

Certains contrats examinés stipulent que "toute heure entamée doit être entièrement payée. D'autres contrats prévoient un régime 'pro rata' pour les heures qui ne sont pas entièrement prestées.

EXEMPLES:

Exemple 1 :

«Lorsque des marchandises sont confiées en vue d'un traitement, cela implique que le client accepte les tarifs exprimés en minutes de temps de traitement. La facture est toujours arrondie vers le haut par l'entreprise (60 minutes), un éventuel crédit après paiement peut être utilisé lors d'un repassage

[16] Le non-respect de ces dispositions est d'ailleurs sanctionné au pénal, avec une sanction de niveau 5, voir livre XV, 89,9° CDE et article XV.70 CDE.

suivant, à condition que le client fournisse au service de repassage la facture qui mentionne le crédit disponible en même temps qu'une nouvelle demande de repassage."

La Commission fait remarquer que la législation spécifique relative aux titres-services prescrit que:

1° Le consommateur remet par *heure de travail accomplie* un titre-service, qu'il a signé et daté, au travailleur au moment où les travaux et services de proximité sont effectués (article 6 de l'arrêté royal du 12 décembre 2001 concernant les titres-services).

2° Les entreprises groupent des prestations de moins d'une heure pour le compte d'un seul consommateur pour arriver à une heure de travail complète." (article 6, alinéa 2, A.R. du 12 décembre 2001 concernant les titres-services).

Certains contrats reprennent la première règle mais ne reprennent pas la deuxième règle, de sorte que cela peut créer de la confusion sur l'applicabilité de la deuxième règle. Lorsque des prescriptions légales règlent des aspects de droits et obligations contractuels, le consommateur doit en être informé de manière claire et compréhensible[17].

3. Mise à disposition de matériel

Un des problèmes cités dans la lettre du Ministre concernait l'obligation, dans certains cas, d'utiliser les produits d'entretien et de nettoyage spécifiques à l'entreprise . A la suite de son enquête, la Commission a pu remarquer que ce problème ne se pose guère en pratique, comme expliqué ci-après.

Dans la mesure où des accords contractuels clairs sont conclus (exigence de transparence), on ne peut d'ailleurs pas donner de réponse sur la base des dispositions en matière de clauses abusives.

Selon la Commission, cette problématique entre plutôt dans le cadre des 'pratiques commerciales déloyales'.

Dans la plupart des contrats d'aide-ménagère examinés par la Commission, il est stipulé que le consommateur doit tenir à disposition le matériel et les produits nécessaires pour exécuter le travail convenablement. Si l'on peut considérer que le travailleur dispose des connaissances techniques nécessaires, en ce compris l'utilisation du matériel ordinaire destiné à l' aide-ménagère, on ne peut pas attendre de l'aide-ménagère qu'elle connaisse tous les produits spécifiques. C'est aussi au consommateur d'informer l'aide-ménagère sur ces produits et leur mode d'utilisation dans sa propre habitation. Le mieux est d'en discuter lors d'un entretien « intake » entre le consommateur et l'aide-ménagère.

Il appartient évidemment à l'entreprise de fournir à ses travailleurs l'équipement de travail nécessaire.

RECOMMANDATION N° 3 CONCERNANT LES CLAUSES FIXANT LE PRIX ET L'OBJET DE LA PRESTATION DE SERVICES

3.1. Obligation de moyens vs. Obligation de résultat

[17] CJE, arrêt C-472/10 Nemzeti/Invitel du 26 avril 2012, en particulier point 29 et dictum 1, publié dans la jurisprudence digitale de la Cour.

Les entreprises agréées sont légalement tenues de garantir au consommateur la qualité et la sécurité services. Les clauses qui stipulent en général que l'entreprise n'est tenue qu'à une obligation de moyen créent l'impression que cela porte sur l'ensemble des engagements auxquels l'entreprise est tenue et qu'elle exécute au moyen des prestations de son travailleur ; elles limitent ainsi de façon inappropriée les droits légaux du consommateur vis-à-vis de l'entreprise en cas de non-exécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par l'entreprise d'une quelconque de ses obligations contractuelles.

En ce qui concerne la détermination contractuelle des efforts normaux ou le résultat auquel l' entreprise est tenue ou dont elle est responsable, il convient de faire une distinction entre les différentes subdivisions de la prestation de service:

(1) la présence aux moments convenus ;

(2) effectuer les travaux ménagers avec une qualité suffisante;

(3) s'organiser le mieux possible en tant qu' entreprise afin de faire correspondre le mieux possible l'offre et la demande et répondre à des absences éventuelles.

En ce qui concerne le régime contractuel relatif aux absences de l'entreprise, l'équilibre dans les droits et obligations contractuels respectifs exige qu'il y ait une réciprocité, et qu'il n'y ait pas de régime strict pour les absences dans le chef du consommateur alors qu'un régime flexible serait prévu en cas d'absence dans le chef de l'entreprise.

3.2. Clauses relatives au prix

Si, en plus du paiement des prestations par titre-service, des suppléments sont facturés, ceux-ci doivent apparaître directement dans le contrat en tant qu'éléments constitutifs du prix ; ils doivent être formulés de façon claire et compréhensible. Si ce n'est pas le cas, de tels suppléments peuvent alors être examinés en fonction de leur caractère abusif.

S'il s'agit de payer obligatoirement, dans tous les cas, des montants supplémentaires qui ne dépendent pas de paramètres dont la quantité dépend du consommateur (par exemple, des indemnités de déplacement à payer en fonction de la distance), ces montants supplémentaires, doivent être compris dans le prix total conformément aux articles VI.2, 3°, et VI.4. I faut communiquer clairement quel montant doit être payé en supplément du titre-service.

Si l'entreprise demande de payer ces montants complémentaires par domiciliation, la Commission rappelle notamment l'obligation légale de demander le consentement exprès du consommateur (art. VII.28, § 2, 1° CDE), et la possibilité légale dont dispose le consommateur de résilier valablement à tout moment la domiciliation et le mandat y attaché (art. VII.28, § 4, alinéa 1er, CDE).

Enfin, la Commission rappelle que légalement seules les heures de travail prestées peuvent être payées via les titres-services et que les entreprises doivent grouper les prestations de moins d'une heure pour en faire une heure de travail complète. Les clauses qui s'écartent de cette prescription reprise dans la législation sur les titres-services sont abusives.

3.3. Mise à disposition de matériel

La plupart des contrats prévoient à l'heure actuelle que le consommateur doit fournir le matériel et les produits nécessaires pour exécuter le travail convenablement. On peut attendre du travailleur qu'il

dispose des connaissances techniques nécessaires concernant ce matériel. Si l'on travaille avec du matériel spécifique ou si des modes spécifiques de maintenance de l'habitation sont nécessaires, c'est au consommateur d'en informer le travailleur.

III. Notification si la prestation de service ne peut pas avoir lieu

A. EXEMPLES

Aperçu :

Dans presque tous les contrats examinés, si l'aide aux travaux ménagers ne peut pas avoir lieu dans le chef de (du travailleur de) l'entreprise, l'entreprise s'engage à prévenir le consommateur "le plus rapidement possible" en cas de circonstances imprévisibles.

Du côté du consommateur, des délais stricts sont presque toujours d'application. Parfois, mais certainement pas toujours, puisque c'est souvent imprécis, une distinction est faite entre les absences imprévisibles "au dernier moment" et la prévision de périodes plus longues au cours desquelles le consommateur ne souhaite pas faire appel à l'aide-ménagère, par exemple parce qu'il est en vacances.

Le non-respect de ces délais donne généralement lieu au paiement des prestations au tarif normal.

Si le consommateur se décommande selon les règles, certains contrats prévoient que cela n'est possible qu'à concurrence d'un nombre maximum de jours par an. D'autres contrats exigent que le consommateur fasse prester ces heures non utilisées à un autre moment au cours du trimestre sous peine d'être redevable du coût réel non subsidié du titre-service, majoré des frais de recouvrement éventuels.

Exemple 1*:*

*« **Art. 9. Absence du travailleur de l'entreprise***

L'entreprise informe le particulier le plus rapidement possible de modifications éventuelles dans le schéma de travail ou de circonstances imprévisibles (par exemple, maladie, cas de force majeure). L'entreprise de titres-services fait raisonnablement tout son possible pour pourvoir au remplacement si c'est souhaité. En cas de remplacement, une modification du schéma de travail peut intervenir.

Art. 10. Absence du particulier

Le particulier prend toutes les précautions nécessaires afin que les activités convenues à l'article 2 puissent être exécutées tout au long de l'année (entre autres accès à l'habitation).

Si l'activité ne peut pas avoir lieu pour des raisons propres au particulier, le particulier peut choisir de faire prester ces heures à un autre moment au cours du même trimestre calendrier (trimestre 1 = janvier à mars, trimestre 2= avril à juin, trimestre 3= juillet à septembre, trimestre 4 = octobre à décembre). Si ce n'est pas le cas, l' entreprise doit facturer les heures, dans la mesure où celles-ci sont dues au travailleur, conformément au tarif non subsidié.

En cas de déplacement des prestations tel que visé à l'article 10, alinéa 2, le particulier informe $$ l'entreprise au préalable par écrit, au plus tard le mercredi de la semaine précédant la semaine au cours de laquelle la modification a lieu.

Dans des cas de force majeure exceptionnels (par exemple, hospitalisation de longue durée), l'entreprise cherche des missions de remplacement pour les travaux ménagers et les prestations ne doivent pas avoir lieu.

Exemple 2*:*

« 6. Absence du travailleur de l'entreprise

L'entreprise veille à ce que le travail soit effectué convenablement par des collaborateurs compétents selon le schéma convenu. L'entreprise avise le consommateur au moins 5 jours à l'avance d'éventuels changements dans le schéma de travail.

En cas de circonstances imprévues (par exemple, congé pour maladie, congé pour force majeure ou congé de circonstance du travailleur), le consommateur en est informé le plus rapidement possible par l'entreprise .

L'entreprise mettra tout en œuvre pour pourvoir au remplacement mais ce remplacement ne peut pas être garanti. En cas de remplacement, il peut y avoir des modifications dans la date et/ou le schéma de convenu.

« 7. Absence du consommateur

Des adaptations imprévues au schéma de travail et d'éventuelles périodes de vacances sont signalées au moins 10 jours à l'avance à l'entreprise .

Lorsque le consommateur ne souhaite pas d'aide à domicile pendant plusieurs semaines consécutives, il en avertit le responsable de l'entreprise au moins 14 jours à l'avance. Au cas où le travailleur ne pourrait pas exécuter les tâches prévues en raison de la négligence du consommateur (exemple : celui-ci oublie de laisser l'accès à l'habitation,…), la prestation sera cependant due ».

Exemple 3:

Article 9 : absence du travailleur de l'entreprise

En cas de circonstances imprévues (p.ex. congé pour maladie, congé pour force majeure ou congé de circonstance du travailleur de l'entreprise de titres services,…), le consommateur est averti aussi vite que possible par l'entreprise ou le travailleur. L'entreprise mettra tout en œuvre pour prévoir un remplacement mais celui-ci ne peut être garanti. En cas de remplacement, des modifications peuvent être apportées à l'horaire et/ou aux dates.

Article 10 : Absence du consommateur

Des changements au schéma de travail et d'éventuelles périodes de vacances sont communiquées à l'entreprise par écrit ou par téléphone au moins 5 jours à l'avance. Le consommateur peut refuser la fourniture du service maximum 5 fois par an, sans compter la période de congé des travailleurs de l'entreprise de titres services.

B. ANALYSE PAR LA COMMISSION

1. Généralités: Importance d'un régime d'absence équilibré et d'une notification objective des absences – distinction entre les absences de longue durée et les absences imprévisibles

a) L'obligation de l'entreprise consiste à faire exécuter par ses travailleurs des tâches ménagères durant les moments convenus. De son côté, le consommateur doit mettre son habitation à disposition à ces moments déterminés en vue des activités ménagères. Ces accords ne peuvent pas toujours être respectés, pour des raisons propres à l'entreprise et pour des raisons propres au consommateur. Si ces 'circonstances' sont interprétées de manière trop stricte d'un côté (le consommateur)[18], ou de manière très souple d'un autre côté (prestataire de services), il est question d'un déséquilibre manifeste (article I.8.22°, CDE). La flexibilité des deux côtés doit être intégrée de manière équilibrée dans le contrat.

b) Afin d'éviter des litiges, il semble en outre également important de prévoir une procédure objective de notification 'd'empêchement'.
Il est dès lors recommandé, dans la mesure du possible, de prévoir une notification plus 'objectivement vérifiable' (e-mail, SMS, fax).

c) Le régime des absences doit faire systématiquement une distinction entre les 'absences planifiées de plus longue durée' qui peuvent être intégrées dans le schéma de travail et convenues à plus long terme et les 'absences imprévisibles'.
Les délais de notification diffèrent logiquement selon qu'il s'agit d'une absence de plus longue durée (des absences 'planifiées' comme les vacances) ou d'absence imprévue (maladie).

2. Planification à l'avance d'absences plus longues

En cas de périodes plus longues d'absence du client, il est sans aucun doute indiqué d'établir un planning préalable (annuel, de préférence plus fréquent, p.ex. par semestre) ou de prévoir un délai de notification raisonnable valable pour les deux parties.

Indépendamment de ce planning, un règlement des absences doit être prévu. Il est logique que l'entreprise soit prévenue plus longtemps à l'avance pour être en mesure d'affecter efficacement les travailleurs disponibles ailleurs.

Il convient de prévoir une estimation réaliste des prestations à réaliser chaque année. Les clauses qui obligent le client à utiliser les prestations tout au long de l'année sont acceptables uniquement si elles prévoient également un règlement pour des absences plus longues, comme par exemple des vacances. De cette façon, elles ne créent pas, selon la Commission, de déséquilibre manifeste entre les droits et les devoirs des parties, au détriment du consommateur (norme générale, article I.8.22°, CDE)

Ce n'est pas seulement le consommateur mais aussi le travailleur ou l'entreprise qui l'emploie qui peuvent aussi être absents ou en congé pour une plus longue période. Cela doit également être prévu dans le planning.

3. Absence pour des circonstances dues à l'entreprise

[18] En ce qui concerne l'entreprise, il faut tenir compte du fait qu'elle a l'obligation, en tant qu'employeur, de fournir du travail et de garantir un salaire à ses travailleurs, même en cas d'annulation de la part du consommateur.

L'entreprise doit mettre à disposition un travailleur afin d'exécuter les tâches ménagères prévues. Si le travailleur attribué ne peut pas exécuter les prestations (maladie, licenciement, démission), il incombe à l'entreprise d'y remédier et de pourvoir au remplacement.

Comme les titres-services ne sont remis qu'après les heures prestées, les droits du consommateur semblent suffisamment préservés par une notification dès le moment où l'entreprise est au courant qu'une brève absence va avoir lieu, par exemple pour maladie. Pour les déplacements occasionnels de prestations pour d'autres raisons propres au travailleur, un régime plus souple pourrait également être prévu.

Pour des absences plus longues d'un travailleur désigné par l'entreprise (par exemple, en raison d'un licenciement ou d'une démission), surtout pour un contrat à durée déterminée, il est généralement prévu dans le contrat que l'entreprise fournit les « efforts » nécessaires pour pourvoir au remplacement, mais qu'elle ne peut rien garantir. Comme discuté dans les clauses relatives à la responsabilité[19], cela ne peut revenir à une trop grande limitation de responsabilité, surtout si un régime très strict est par ailleurs appliqué à l'égard du consommateur. Afin d'obtenir plus d'équilibre, il faudrait au moins prévoir contractuellement une possibilité de dissolution après, par exemple, deux mois si aucune prestation ne peut plus être exécutée dans le chef de l'entreprise .

4. Absence de prestation pour des raisons propres au consommateur

Le consommateur doit évidemment ouvrir son habitation au prestataire de services aux moments convenus.
Mais également du côté du consommateur, il est parfois inévitable, qu'en raison de certains facteurs imprévus, il ne soit pas possible ou souhaitable que l'aide-ménagère exécute les prestations prévues aux heures convenues. Tout comme du côté de (du travailleur de) l'entreprise de titres services, il doit y avoir ici aussi une certaine réciprocité et un équilibre entre les absences respectives planifiées. Il va également de soi que le consommateur qui annule au dernier moment ne puisse le faire que pour des raisons valables, acceptables et que l'entreprise puisse s'armer contractuellement à cet égard contre des annulations arbitraires.

Du côté du consommateur également, un délai de notification relativement court doit être prévu, comme en cas d'absence imprévue du travailleur. Un délai de notification trop long (comme par exemple 5 ou 10 jours à l'avance[20]) est préjudiciable, certainement si l'on compare entre eux le « régime d'absence imprévue » dans le cadre de la réciprocité.

Dans ce cas, une possibilité de déplacer l'horaire convenu semble être en soi une option raisonnable mais ne peut pas non plus être la seule option possible.

Il est également compréhensible et non déraisonnable en soi de stipuler que ces circonstances imprévues ne peuvent être invoquées qu'un nombre maximal de fois par an. Ce nombre maximum de fois doit être raisonnable et proportionnel à ce qui est appliqué pour l'entreprise. La Commission s'accorde pour dire que ce nombre ne doit pas nécessairement être précisé dans le contrat même, afin d'éviter des abus.

---

[19] Rubrique V, point A.1., en particulier le premier tiret sous « Application du principe ».
[20] Voir exemple 2.

La Commission estime qu'en cas de règlement réciproque et équitable entre les deux régimes d'absences imprévues, la sanction qui consiste à payer à l'entreprise le coût non subsidié de la prestation convenue (un prorata de 21 euros par heure de prestation de service) n'est pas disproportionnée.

RECOMMANDATION N°4 DE LA COMMISSION : REGIME DES ABSENCES

En ce qui concerne le régime des absences, à savoir ne pas pouvoir laisser effectuer les tâches ménagères aux moments convenus, les entreprises doivent faire, dans leurs contrats, une distinction entre les absences de plus longue durée prévisibles par le consommateur (surtout en raison de vacances) et les absences plus courtes imprévisibles qui ne peuvent pas être planifiées à l'avance par les deux parties.

Pour les périodes plus longues d'absence du client, il est évidemment indiqué d'établir un planning préalable ou de prévoir un délai de notification raisonnable à cet effet, valable pour les deux parties. En outre, on ne peut pas demander au consommateur d'utiliser des prestations tout au long de l'année sans faire une exception pour des absences plus longues en raison de vacances.

En ce qui concerne les absences qui ne peuvent pas être prévues à l'avance, il est inévitable que, tant dans le chef de l'entreprise que dans le chef du consommateur, les activités ménagères ne pourront pas toujours être exécutées en raison de certaines circonstances. Ces circonstances susceptibles de concerner chacune des deux parties doivent être réglées globalement de manière équilibrée, compte tenu des circonstances propres à l'entreprise et des circonstances propres au consommateur.

Les délais de notification dans le chef de l'une et l'autre partie doivent être équilibrés entre eux, compte tenu des intérêts respectifs des parties. Les délais de notification pour des circonstances imprévues doivent être adaptés à ce 'caractère imprévisible' et l'on ne peut par exemple pas exiger que cela se fasse 5, 10 ou 14 jours à l'avance.

En cas d'annulation en raison de circonstances imprévues dans le chef du consommateur, une possibilité de déplacer l'horaire convenu est une option mais elle ne peut pas être imposée comme seule option. D'un autre côté, en cas d'annulation dans le chef de l'entreprise , on ne peut pas prévoir de manière générale que le remplacement ne peut pas être garanti, surtout en cas d'absence plus longue pour maladie de l'aide-ménagère désignée ; c'est déséquilibré en comparaison avec le régime strict appliqué au consommateur. Pour de telles absences plus longues et imprévues en raison de la maladie de l'aide-ménagère , il est en outre indiqué de prévoir une possibilité de résiliation après deux mois par exemple afin d'apporter davantage d'équilibre entre les droits et les obligations réciproques.

On peut prévoir un nombre maximum de jours 'd'absences motivées imprévues' sur la base d'une estimation moyenne raisonnable de telles absences imprévues. S'il est prévu, le nombre maximum d'absences doit s'appliquer aux deux parties, en ce compris à l'entreprise .

IV. Responsabilité

A. Pour l'accomplissement de la mission d'aide-ménagère et pour le dommage matériel et corporel lors de la prestation des services d'aide-ménagère

Les exemples donnés ci-après et l'analyse qui suit portent sur la responsabilité de l'entreprise et les clauses limitant ou excluant la responsabilité qui concernent l'exécution des tâches principales. Etant donné qu'il s'agit d'un risque inhérent à la prestation de service d'aide-ménagère, un règlement spécifique est en général adopté pour le dommage causé par le travailleur aux objets lors de l'exécution des services d'aide-ménagère.

I. EXEMPLES

Exemple 1***:***

"Le prestataire de services organisera le service susmentionné souhaité selon les possibilités d'organisation du service. Le client est au courant que l'organisation du service souhaité dépend de la disponibilité du personnel.

Il s'agit d'une obligation de moyens et pas d'une obligation de résultat."

Exemple 2:

"L'entreprise informe le particulier le plus rapidement possible de modifications éventuelles dans le schéma de travail ou de circonstances imprévisibles (par exemple, maladie, cas de force majeure)..L'entreprise fait tout ce qui est raisonnablement possible pour prévoir un remplacement si c'est souhaité. En cas de remplacement, une modification du schéma de travail peut intervenir."

Exemple 3:

"…L'entreprise est assurée contre les dommages aux biens confiés. L'entreprise exécutera les activités convenues à l'article 2 au mieux de ses connaissances et capacités. La responsabilité de l'entreprise est limitée au dommage résultant directement de l'exécution incorrecte de ces activités.

Par sinistre, l'entreprise intervient pour un maximum de 25.000 euros dans le dommage prouvé par le particulier, sauf dol, faute grave ou faute légère répétée du travailleur. La première tranche de 250 euros n'est jamais indemnisée (franchise) et est à charge du particulier, sauf dol, faute grave ou faute légère répétée du travailleur. Le particulier doit déclarer le dommage par écrit dans un délai de huit jours calendrier suivant le jour où le dommage a été occasionné. L'entreprise n'est en aucun cas responsable des conséquences des erreurs, fautes ou oublis du particulier dans la fourniture d'informations et/ou d'instructions relatives à l'exécution de la mission.

Le particulier est responsable de tous les dommages, y compris le manque à gagner de l'entreprise de titres services, qui découlent pour l'entreprise du fait du non-respect des accords contractuels par le particulier. "

Exemple 4***:*** *" L'entreprise a conclu une "assurance accidents du travail" en vue d'indemniser le travailleur victime d'un accident du travail ou d'un accident sur le chemin du et vers le travail.*

L'entreprise est assurée contre les dommages matériels et/ou corporels que pourraient occasionner le travailleur au consommateur à la suite d'une faute lourde. Dans le cas d'un tel préjudice, le consommateur doit informer l'entreprise immédiatement. Afin de conserver un équilibre entre la valeur du contrat et le risque encouru et/ou de ne pas créer de gestion administrative disproportionnée (dommage matériel selon le droit commun, après déduction de la vétusté), le

consommateur prendra à sa charge tout dommage dont la valeur est inférieure à 250 euros. Lorsque le dommage dépasse raisonnablement ce montant, l'entreprise introduira une déclaration de sinistre sous réserve de son utilisation auprès de la compagnie d'assurance. L'indemnisation n'aura lieu qu'après l'acceptation de la responsabilité de l'entreprise par sa compagnie d'assurance et du montant indemnisable supérieur à 250 euros par sinistre.."

L'entreprise décline toute responsabilité pour des dommages matériels et/ou corporels que pourraient occasionner le travailleur à la suite d'une faute légère.

Le consommateur qui a conclu une assurance familiale responsabilité civile s'engage à avertir lui-même son assureur qu'il est consommateur d'un travailleur avec le système des titres-services."

Exemple 5***:***

"6.1. Responsabilité (cinquième point). L'entreprise est responsable de plein droit à l'égard du client comme de tout tiers des dommages susceptibles de leur être causés tant par l'entreprise que ses préposés ou toutes personnes auxquelles l'entreprise ferait appel pour l'assister ou exécuter une obligation résultant de la présente convention, dommages pouvant survenir aussi bien en cours d'intervention qu'après réalisation des prestations comme conséquences directes et/ou indirectes du fait même de ces prestations.

6.2. Assurances

L'entreprise a souscrit une assurance auprès d'une compagnie d'assurance notoirement solvable pour couvrir les responsabilités qu'elle encourt du fait de l'exécution du présent contrat et telles que définies à l'article ci-dessus.

L'entreprise s'engage à présenter une attestation d'assurance à toute demande du client.

L'aide-ménagère est assurée par l'entreprise , en responsabilité civile et en cas d'accident du travail.

Toute déclaration de sinistre ou accident devra se faire dans les 48 heures.

La compagnie d'assurance jugera de la responsabilité de l'aide-ménagère en cas de sinistre. »

Exemple 6:

L'entreprise est assurée pour le dégât matériel causé au consommateur. Le consommateur doit immédiatement en informer le responsable de l'entreprise.

Il n'y a pas d'intervention pour le montant de la franchise (=250 euros) de la police responsabilité civile que l'entreprise a souscrite. Si le dommage est plus élevé que la franchise proposée (=250 euros), l'entreprise introduira une déclaration auprès de la société d'assurance.

Il sera procédé au remboursement après acceptation par la société d'assurance.

La société d'assurance tient compte en outre des frais d'usure.

Exemple 7 :

« L'aide-ménagère bénéficie aussi d'une assurance responsabilité civile contre tout dommage causé par le consommateur, avec cependant une franchise à charge de cette dernière, dont le montant est s'élève actuellement à 200 euros.

Toute déclaration de sinistre doit être transmise par écrit à la société dans les 48 heures. Cependant, conformément à l'article 18 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, l'aide-ménagère est personnellement responsable de tout dommage causé par elle en cas de faute lourde, dol ou faute légère habituelle.

Exemple 8 *:*

Article 13 - Assurances

Dans le cadre de l'assurance sur les accidents du travail, l'entreprise est responsable des indemnisations légalement dues au cas où le collaborateur de l'entreprise serait victime d'un accident du travail ou d'un accident sur le chemin du et vers le travail.

L'entreprise conclut une assurance pour les dommages occasionnés au client. En cas de dommage, le client doit immédiatement avertir le conseiller de l'entreprise. Il n'y a aucune intervention, ni par l'entreprise , ni par le collaborateur pour le montant des franchises de la police responsabilité civile souscrite par l'entreprise. L'assurance responsabilité civile est souscrite par le client (généralement c'est l'assurance familiale).

Exemple 9 :

Si un travailleur cause un dommage chez un client, il n'y a pas d'intervention pour le montant de la franchise de la police responsabilité civile que l'entreprise a conclue. Si le montant du dommage est plus élevé que la franchise, le client peut faire une déclaration auprès du service, sur présentation des pièces justificatives de réparation ou d'achat de pièces de rechange. Le remboursement des frais n'a lieu qu'après approbation par la compagnie d'assurance. »

Exemple 10

« 3. Mise à disposition de matériel

[…] Le consommateur fournira des produits adaptés aux différents types de revêtement de sols, mobiliers,… En cas de dégâts provoqués par l'utilisation d'un produit inadéquat, l'entreprise et le travailleur ne seront pas responsables.

II. ANALYSE DE LA COMMISSION

La commission estime que les clauses d'exonération examinées sont critiquables à trois points de vue. Premièrement, elles sont rédigées de manière imprécise et incompréhensible (point 1). Deuxièmement, elles sont, sur certains points, clairement contraires aux articles VI.83, 13°, 25° et 30° CDE (point 2). Troisièmement, la Commission a constaté que certaines entreprises limitent leur responsabilité et la font dépendre de l'approbation de chaque sinistre par l'assureur. Ce dernier point est traité séparément au point 3. Au point 4, une hypothèse spécifique est encore brièvement abordée, à savoir la responsabilité découlant de l'utilisation fautive du matériel.

1. Obligation de présentation et de formulation claire et spécificité des cas où la responsabilité est limitée

De nombreuses clauses d'exonération examinées peuvent déjà être contestées en raison de leur caractère non transparent (art. VI.37, § 1er, CDE), ce qui peut avoir une influence directe sur l'évaluation du caractère abusif (art. VI.82, alinéa 2, CDE).

L'exigence de clarté et de compréhensibilité (exigence de transparence) doit être complétée dans la perspective du consommateur : comment perçoit-il l'information ? comment le consommateur moyen comprend-il la clause d'exonération telle qu'elle est formulée ?[21]

En ce qui concerne le respect de l'exigence de transparence dans les contrats d'aide-ménagère avec titres-services qui ont été examinés, la Commission attire surtout l'attention sur les 4 points suivants:

- *parfois, une énumération des assurances plutôt qu'une description claire des hypothèses dans lesquelles s'applique une limitation ou une exclusion de responsabilité*

Plutôt que de déterminer clairement pour le consommateur dans quels cas il y a une limitation ou une exclusion de responsabilité, des clauses spécifiques énumèrent les assurances (obligatoires) contractées par l'entreprise (voir les exemples 4, 7 et 8). Il est donc loin d'être clair pour le consommateur de savoir dans quels cas l'entreprise ne s'estime pas responsable ou responsable dans une certaine mesure vis-à-vis du consommateur.

Dans les clauses examinées, il y a souvent confusion à propos de la situation où l'entreprise porte la responsabilité pour les comportements de son travailleur (voir e.a. exemple 7). Dans l'exemple cité, le consommateur est en outre dirigé directement vers la société d'assurance.

- *Si limitation de responsabilité : hypothèses claires et spécifiques*

Si une entreprise veut limiter sa responsabilité pour certains faits ou actes, cela doit d'abord être clairement stipulé, de manière transparente. Des clauses d'exonération formulées de manière générale d'où il ne ressort pas clairement que l'entreprise exclut sa responsabilité pour une hypothèse déterminée (par exemple, une faute lourde) ne suffisent pas pour se prévaloir d'une limitation ou d'une exclusion de responsabilité. En outre, la plupart des dispositions, comme il ressort des exemples n° 3 et 5, créent la confusion entre l'hypothèse où il s'agit d'un dommage aux biens et celle de la responsabilité pour n'avoir pas exécuté correctement les travaux ménagers. Il s'agit cependant de deux hypothèses différentes.

- *Exigence d'une clause distincte pour les limitations de responsabilité.*

Les limitations de responsabilité qui se retrouvent dans des rubriques qui n'ont rien à voir avec la responsabilité sont contraires à l'exigence de transparence : le consommateur doit savoir clairement dans quels cas l' entreprise limite ou exclut sa responsabilité.

- *Ne pas stipuler de manière générale que l'entreprise n'est tenue qu'à une obligation de moyens.*

Nous avons déjà souligné ci-dessus, lors de la discussion sur l'objet du contrat, que la disposition générale selon laquelle l'entreprise a uniquement une 'obligation de moyens' doit être nuancée : l'énonciation générale selon laquelle l'entreprise n'est tenue qu'à une « obligation de moyens » donne faussement l'impression qu'elle porte sur l'ensemble des obligations auxquelles l'entreprise est tenue[22]. La Commission rappelle à cet égard la formulation large de l'article VI.83.30° CDE selon

[21] Voir déjà en rapport avec l'exigence de transparence, l'arrêt Kásler, Dictum n° 2. CJUE, 30 avril 2014, Árpád Kásler et Hajnalka Káslerné Rábai contre OTP Jelzálogbank Zrt., à consulter via le site internet de la Cour européenne, http://curia.europa.eu

[22] Voir plus haut, Chapitre 2, point II.2.

laquelle « toute limitation inappropriée des droits légaux du consommateur en cas de non-exécution totale ou partielle par l'entreprise d'une de ses obligations » est considérée comme abusive.

Il n'est pas non plus correct d'énoncer de manière générale que l'entreprise est responsable de tout dommage occasionné par un manquement de l'entreprise ou du travailleur, pour ensuite préciser de manière implicite que cela ne vaut que dans la mesure ou le sinistre est accepté par l'assureur (voir exemple 5).

2. Appréciation au regard des prestations principales auxquelles l'entreprise est tenue

Principe*:*

Comme cela est déjà apparu lors de la discussion sur l'objet du contrat (voir II.1.), les principales obligations de l'entreprise consistent à effectuer des travaux ménagers d'une qualité raisonnable aux heures convenues. Le consommateur peut attendre une formation minimale des travailleurs engagés par l'entreprise, dont une certaine connaissance des produits nécessaires en matière de lavage, repassage et nettoyage. En outre, le consommateur peut attendre de l'entreprise qu'elle fasse tout ce qui est possible pour pourvoir au remplacement en cas d'absence des travailleurs, à condition que le consommateur fasse preuve de flexibilité en ce qui concerne le changement d'horaires.

Comme signalé ci-dessus, il faut de préférence prévoir une procédure objectivable pour le cas où le consommateur n'est pas satisfait des prestations du travailleur afin de garantir un respect raisonnable de ces prestations.

Les clauses de limitations de responsabilité sont acceptables dans les contrats entre entreprises et consommateurs dans la mesure où elles visent clairement des hypothèses déterminées (voir ci-dessus n°1) et où elles ne dépassent pas les limites fixées en vertu des articles VI.83, 13° et 30°. En d'autres termes, la responsabilité ne peut pas être exclue en cas de dol ou de faute lourde dans le chef de l' entreprise ou de son préposé ; une clause d'exonération ne peut pas non plus avoir pour conséquence d'exclure la responsabilité pour le cas d'inexécution des prestations principales. De manière générale, une telle clause ne peut pas non plus limiter de manière inappropriée les droits du consommateur en cas d'inexécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par l' entreprise d'une quelconque de ses obligations contractuelles.

La question du dépassement éventuel de ces limites dépend du type de manquement dans le chef de l'entreprise .

Application du principe*:*

- Les exemples 1 et 2 qui précisent qu'organiser l'aide-ménagère et pourvoir au remplacement sont uniquement des obligations de moyen dans le chef de l'entreprise ou que l'entreprise fait tout ce qui est raisonnablement possible pour pourvoir au remplacement ne sont pas contraires en soi aux articles VI.83, 13° et 30° CDE. Cependant, afin que le consommateur dispose d'un droit effectif en cas d'absence de service, la Commission recommande de prévoir une possibilité de mettre fin au contrat après deux mois d'absence.

- La clause de l'exemple 3 crée une confusion dans le chef du consommateur moyen (contraire à l'obligation de transparence), et ce d'autant plus que, si l'on compare les dommages auxquels l'entreprise et le consommateur sont respectivement tenus, elle donne l'impression d'une limitation du dommage dans le chef de l'entreprise ("uniquement le dommage résultant directement de l'exécution incorrecte de ses activités"), alors que l'entreprise stipule que le consommateur qui n'a

pas respecté ses obligations est responsable *de tous les dommages, y compris le manque à gagner* que l'entreprise subit.

- Exemple 4:

En ce qui concerne l'exemple 4, on peut tout d'abord rappeler la circonstance selon laquelle les clauses d'exonération doivent formuler clairement les hypothèses où l' entreprise exclut ou limite sa responsabilité. Ici, il est uniquement signalé que l'entreprise est *assurée* contre les dommages matériels et/ou corporels occasionnés par le travailleur en raison d'une faute lourde.

Ensuite, la Commission rappelle que l'entreprise est légalement responsable de tout dommage corporel du consommateur *résultant d'un acte ou d'une omission de cette entreprise* (article VI.83, 25° CDE). La clause citée est donc en outre clairement contraire à l'article VI.83, 25° CDE.

3. Lien entre la responsabilité et la police d'assurance

a. première exigence : notification des conditions essentielles de la police

Comme on peut constater à partir des exemples cités (voir les exemples 4 à 9), la responsabilité[23] est parfois complètement liée à l'acceptation du sinistre par l'assureur. En d'autres termes, l'entreprise est uniquement responsable si le sinistre est reconnu par l'assureur du risque professionnel.

Dans des avis précédents[24], la Commission a souligné qu'une telle limitation de responsabilité vis-à-vis du consommateur ne peut être invoquée que dans la mesure où l'entreprise a préalablement expressément informé le consommateur des éléments essentiels de cette police d'assurance.[25]

Ces éléments essentiels sont en général : les risques assurés, le montant maximum du dédommagement et les principales exceptions[26]. Si, en raison du lien à l'assurance responsabilité professionnelle, il y a en outre un délai maximum de notification, celui-ci doit également être communiqué expressément.

Si le consommateur n'a pas été informé expressément et de manière compréhensible des points importants pour lui, alors il y a avant tout un problème d'opposabilité et de consentement valable. Les clauses qui constatent de manière irréfragable l'adhésion du consommateur à des clauses dont il n'a pas eu l'occasion de prendre connaissance effectivement avant la conclusion du contrat sont contraires à l'article VI.83, 26° et à l'article VI.83, 21° CDE. On peut également conclure à un déséquilibre manifeste sur la base de la norme générale (voir également l'article VI.82, alinéa 2 – exigence de transparence –) comme critère expressément pris en considération pour l'appréciation du déséquilibre manifeste.

---

[23] Soit la responsabilité professionnelle (police responsabilité professionnelle) soit la responsabilité civile en cas de dommages aux tiers pour des dommages causés aux objets lors de la prestation de service d'aide-ménagère.
[24] Voir surtout CCA 20, Avis sur un contrat-type service d'avocat du 5 mai 2006, à consulter via le site web www.economie.fgov.be et publié dans Commissie voor Onrechtmatige Bedingen: voorstelling, werkzaamheden en wetgeving, Brussel, Larcier, 2010, (120), 132-133.
[25] Pour autant que cela n'entraîne pas une limitation inappropriée des droits du consommateurs, voir *c)*
[26] C'est ici que des problèmes peuvent se poser : l'importance de l'obligation d'information dépend notamment des 'attentes normales' du consommateur et certaines exclusions ne relèvent pas de ce que le consommateur peut raisonnablement attendre comme étant couvert par la police d'assurance.

b. Deuxième exigence : pas de liaison automatique à l'approbation par l'assureur

La Commission estime qu'une clause prévoyant que le dommage en cas de manquement de l'entreprise imputable à l'entreprise n'est indemnisé par l'entreprise que si l'assureur accepte le sinistre est également abusive *in se*. Il appartient à l'entreprise elle-même de respecter ses engagements dans les limites fixées. Faire dépendre un dédommagement de l'approbation par la compagnie d'assurance crée une formalité particulière qui constitue une limitation inappropriée des droits légaux du consommateur en cas de manquement par l'entreprise à ses engagements (art. VI.83, 29° juncto 30° CDE). En d'autres termes, l'entreprise ne peut pas reporter automatiquement le risque d'assurance sur le consommateur.

c. Troisième exigence : les conditions limitatives de la police ne peuvent pas être contraires à l'article VI.83, 13° et 30° CDE

Ensuite, s'il s'agit de calquer entièrement la responsabilité de l'entreprise sur les conditions de l'assurance, les limitations fixées conformément à la police d'assurance doivent, en cas d'intervention, concorder avec les limitations qui résultent des articles VI.83.13°,25° et 30° CDE.

Cela veut dire que les exclusions ou limitations de responsabilité énoncées ne peuvent avoir pour objet d'exclure la responsabilité pour le dol ou la faute lourde, ou de limiter de façon inappropriée – par exemple par le biais d'une franchise non équilibrée- les droits légaux du consommateur en cas d'inexécution ou d'exécution défectueuse d'une quelconque de ses obligations contractuelles.

d. Quatrième exigence : proportionnalité de la franchise

Dans de nombreux contrats examinés, où la responsabilité est limitée à concurrence des clauses dans la police d'assurance, une franchise est également appliquée à concurrence de laquelle le consommateur n'est pas indemnisé du préjudice encouru ; en d'autres mots, la première tranche de X euros du dédommagement n'est pas remboursée par l'entreprise mais reste à charge du consommateur. Il s'agit principalement ici de la responsabilité relative aux dommages matériels et corporels causés au consommateur (voir les exemples 3 à 9). Cette franchise s'applique dès lors directement vis-à-vis du consommateur. Comme il ressort des exemples, à l'heure actuelle, elle s'élève généralement à 250 euros.

La Commission comprend que cette franchise a d'une part pour but d'éviter que le consommateur n'introduise une déclaration de sinistre pour tous les cas mineurs tout en combattant les abus en matière de déclarations.
D'autre part, il convient également de faire remarquer que si le consommateur affirme qu'un acte particulier du travailleur a occasionné un dommage, il appartient au consommateur de démontrer la faute, le dommage et la relation causale, ce qui rend beaucoup moins probable le risque d'abus de la part du consommateur.
Il doit être question ici d'un partage de risques équilibré où toute faute intentionnelle ou faute lourde doit être à charge de l'entreprise.

Le consommateur a un devoir de vigilance pour que ce risque soit limité aux dégâts causés aux objets coûteux.

Vu les considérations précédentes, il faut vérifier à combien s'élève le dommage moyen pour le consommateur lorsque l'aide-ménagère n'exécute pas correctement les tâches ménagères. Si dans la

plupart des cas, la franchise d'application n'est pas dépassée, une telle franchise vise à limiter abusivement la responsabilité et est contraires aux articles VI. 83, 13° et VI.83, 30° CDE.

4. responsabilité pour le dommage résultant d'une mauvaise utilisation du matériel

Dans l'exemple 10, la responsabilité pour l'utilisation de produits inadéquats est entièrement mise à charge du consommateur. Bien que, dans la plupart des cas, il soit prévu que la mise à disposition du matériel de nettoyage notamment, compte tenu du revêtement de sol, relève de la responsabilité du consommateur, l'entreprise ne peut pas reporter toute la responsabilité en la matière sur le consommateur.

Comme mentionné ci-dessus, on peut attendre du travailleur un minimum de connaissances des produits de nettoyage, de sorte qu'il n'utilise pas erronément certains produits (par exemple, produits appropriés aux sols, mais qui peuvent causer des dommages s'ils sont utilisés sur du parquet).

Les clauses qui reportent sur le consommateur l'entière responsabilité de l'utilisation du matériel approprié peuvent dès lors être considérées comme contraires aux articles VI.83, 13° et 30° CDE.

RECOMMANDATION N° 5 DE LA COMMISSION: LIMITATIONS DE RESPONSABILITÉ POUR L'ACCOMPLISSEMENT DES TÂCHES MÉNAGÈRES

5.1. Transparence des clauses d'exonération

Les clauses qui limitent la responsabilité doivent tout d'abord être formulées de manière claire et compréhensible. La Commission recommande surtout pour les contrats examinés, de tenir compte des trois éléments suivants:

(a) Les clauses de limitation de responsabilité ne peuvent être invoquées que si l' entreprise indique clairement et spécifiquement dans quels cas cette limitation de responsabilité s'applique. A ce point de vue, des clauses formulées de manière générale ou des clauses dans lesquelles l'entreprise énumère les cas pour lesquels elle est assurée, ne sont pas suffisantes.

Il faut également faire une distinction claire entre le dommage dû à l'exécution incorrecte des obligations contractuelles (tâches ménagères) et le dommage occasionné aux biens ou la perte ou le vol à la suite de la prestation de services.

(b) Les conditions contractuelles limitatives de responsabilité doivent être reprises séparément et ne peuvent pas être intégrées dans des clauses qui n'ont aucun rapport avec ces hypothèses

(c) Stipuler de manière générale que l' entreprise n'est tenue que d'une obligation de moyens limite les possibilités de recours du consommateur en cas d'inexécution imputable à l'entreprise .

5.2. Vérification matérielle de la conformité aux articles VI.83, 13°, 25°, 30° CDE

La Commission rappelle que la responsabilité ne peut jamais être exclue pour dol, faute lourde ou inexécution d'une obligation consistant en une des prestations principales du contrat (VI.83, 13°) et que les droits légaux du consommateur en cas d'inexécution totale ou partielle ou d'exécution

défectueuse par l' entreprise d'une quelconque de ses obligations contractuelles ne peuvent jamais être exclus ou limités de façon inappropriée (art. VI.83, 30°). En ce qui concerne ce dernier point, il convient de vérifier si (en partie par la formulation de la clause) le consommateur a effectivement un recours en cas d'inexécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse des obligations principales de l' entreprise .

Les dommages corporels résultant d'un acte ou d'une omission de l' entreprise ne peuvent jamais être limités ou exclus (art. VI.83, 25°, CDE).

5.3. Lien automatique entre la responsabilité et l'assurance

En ce qui concerne les clauses qui lient automatiquement la responsabilité éventuelle de l' entreprise aux conditions de l'assurance responsabilité professionnelle et à l'approbation du sinistre, quatre remarques fondamentales peuvent être formulées.

(1) Comme pour toute limitation de responsabilité, les éléments essentiels de la police à laquelle il est fait référence doivent d'abord être notifiés au cocontractant : les risques assurés, le montant maximum de l'intervention et les principales exceptions doivent être communiqués pour qu'il soit question d'opposabilité et de consentement valable.

(2) Une liaison automatique à l'approbation par la compagnie d'assurance d'un sinistre particulier n'est pas possible: l' entreprise doit assumer la responsabilité des manquements qui lui sont imputables lorsqu'ils ne peuvent pas être exclus ou limités. Elle ne peut pas faire dépendre son intervention de l'approbation éventuelle par la compagnie d'assurance qui couvre ces risques pour elle.

(3) S'il s'agit de calquer la responsabilité de l'entreprise sur celles-ci, les conditions limitatives de la police d'assurance doivent répondre aux limites qui découlent des articles VI.83, 13°, 25°, et 30° CDE.

(4) Si la responsabilité est limitée au moyen d'une franchise en-dessous de laquelle il n'y a pas de remboursement, ce seuil établi ne peut pas avoir pour conséquence que, vu le dommage moyen par sinistre, le consommateur ne puisse avoir de facto aucun recours en cas de dommage pour inexécution des obligations de l'aide-ménagère. Il faut aussi tenir compte ici de la gravité de la faute (intention ou faute lourde) qui a occasionné le dommage.

5.4. Responsabilité découlant de l'utilisation fautive du matériel

On peut attendre de l'aide-ménagère qu'elle dispose des connaissances techniques minimales nécessaires concernant le matériel de nettoyage, même si le consommateur est dans la plupart des cas responsable du matériel mis à disposition et de prescriptions éventuelles spécifiques concernant l'entretien. Les clauses qui mettent l'entière responsabilité de l'utilisation du matériel approprié sur le consommateur peuvent par conséquent être considérées comme contraires aux articles VI.83, 13° et 30° CDE.

B. Pour la perte ou le vol d'objets

1. EXEMPLES:

Exemple 1***:***

"Bien que l'entreprise soit responsable de la sélection approfondie des travailleurs qu'elle met à la disposition du consommateur, elle ne peut pas être tenue responsable en cas de vol ou de perte de tout objet et/ou argent. L'entreprise ne peut pas non plus être tenue responsable des sommes, valeurs ou objets que le consommateur confierait au travailleur. En cas de suspicion de vol, le consommateur doit en informer l'entreprise le plus rapidement possible et déposer plainte à la police."

Exemple 2:

"Le consommateur doit toujours faire preuve de la prudence nécessaire en ce qui concerne l'argent et les objets de valeur. En cas de présomption d'un vol par le travailleur, le consommateur doit toujours avertir le responsable de l'entreprise. En cas de vol par le travailleur, le consommateur doit immédiatement faire une déclaration auprès des services de police afin de faire établir un PV. Le consommateur doit toujours communiquer d'éventuelles plaintes au responsable de l'entreprise qui examinera l'affaire.

Exemple 3 **:**

L'entreprise se réserve également le droit de refuser d'intervenir dans le dédommagement dans le cas où le client n'aurait pas fait preuve d'une vigilance suffisante afin d'éviter le sinistre et dans le cas où le sinistre n'aurait pas été déclaré dans les délais prescrits. Le consommateur évitera de confier au travailleur des objets délicats et de grande valeur. Néanmoins, s'il désire confier ces tâches au travailleur, la responsabilité du consommateur reste personnellement engagée et celui-ci n'aura aucun recours vis-à-vis de l'entreprise en cas de dégradation desdits objets. »

Exemple 4**:**

"Article 12 – Perte et vol

Le client prend soin des objets de valeur.

En cas de soupçon de vol par le collaborateur, le client doit toujours prévenir le conseiller de l' entreprise .

En cas de vol par le collaborateur, le client doit immédiatement faire une déclaration auprès des services de police afin de faire dresser un PV.

L'entreprise ne peut à aucun moment être tenue responsable du vol.

2. ANALYSE PAR LA COMMISSION

Le travailleur est personnellement responsable de tout dol (notamment vol). L'entreprise, son employeur, qui est cocontractant du consommateur, doit être responsable d'un tel dol vis-à-vis du consommateur.

L'entreprise ne peut pas reporter ce risque sur le consommateur (comme c'est le cas dans l'exemple 1) même si le consommateur doit faire preuve de la prudence nécessaire afin de limiter les risques. Ce devoir de diligence ne peut cependant avoir pour conséquence que le consommateur soit seul responsable en cas de vol (voir exemple 3).

Dans l'exemple 4, il est expressément stipulé que l'entreprise ne peut pas être tenue responsable du vol de son travailleur. Enfin, la Commission signale qu'en ce qui concerne la problématique de perte ou de vol qui pose surtout un problème de preuve, il est recommandé que la constatation d'une perte ou d'un vol éventuel se fasse de préférence en faisant dresser un P.V. par la police.

RECOMMANDATION : N° 6: LIMITATION DE RESPONSABILITE POUR LA PERTE OU LE VOL

L'entreprise est responsable du comportement de ses travailleurs, même si le consommateur a également un devoir de vigilance et de diligence en ce qui concerne les objets de valeur.

Les clauses par lesquelles l'entreprise stipule que le travailleur est personnellement responsable du dol, de la faute lourde ou d'une faute légère répétée et l'entreprise se dégage elle-même de toute responsabilité ou qui n'indiquent pas si l'entreprise est responsable sont abusives.

C. Responsabilité pour les clés

EXEMPLES *:*

Exemple 1*:*

« Ce contrat de remise de clés est mis à la disposition du client par l' entreprise . L' entreprise ne peut en aucune manière être tenue responsable du non-respect de son contenu.

De même, l'entreprise n'est aucunement responsable du vol, de la perte ou de la non restitution de clés de la maison, ni de toute utilisation abusive de celles-ci par l'aide-ménagère ou par une autre personne.

La remise de la clé se fait sous l'entière responsabilité du client.

Les frais éventuels dus à la perte, au vol ou à l'endommagement de la clé et/ou de la serrure ne peuvent donc, en aucun cas, être récupérés auprès de l' entreprise ou de l'aide-ménagère."

Exemple 2*:*

« Le travailleur ne peut jamais se voir remettre des clés de l'habitation ou du domicile où il doit travailler, sans avoir reçu l'autorisation expresse et écrite du consommateur de disposer de ces clés. En tout cas, l'entreprise n'est en aucune manière responsable de la restitution des clés, ni de l'utilisation que le travailleur ou toute autre personne pourrait en faire. De même, le travailleur ne peut pas se voir communiquer le code du (des) système(s) d'alarme, sauf évidemment s'il s'agit d'un code spécifique pour le travailleur. En tout cas, le consommateur est seul responsable de toute information qu'il communique au travailleur."

ANALYSE*:*

Si une clé est mise à la disposition du travailleur dans le cadre des services d'aide-ménagère, il est en effet recommandé de le stipuler dans un contrat distinct sur la remise des clés. Ce contrat doit établir clairement qui est lié par rapport à qui. La Commission plaide également au moins pour une contresignature de la tierce partie (soit l' entreprise , soit le travailleur).

Si le travailleur ou l'entreprise à sa place a reçu une clé en vue de l'exécution des travaux ménagers, avec l'autorisation expresse ou tacite du consommateur, il s'agit d'un contrat de dépôt, où le travailleur ou l'entreprise , dans le cas où le contrat sur la remise des clés est conclu avec elle, a une obligation de restitution conformément aux règles de droit commun en matière de dépôt.

Les clauses qui excluent cette obligation de restitution et toute responsabilité en la matière (perte, vol, utilisation par des tiers) sont des clauses d'exonération interdites, contraires aux articles VI.83, 13° et 30° CDE.

RECOMMANDATION N° 7: RÉGIME DES CLÉS

Si le travailleur dispose d'une clé, la Commission recommande que ce soit tout d'abord expressément réglé dans un contrat distinct. S'il s'agit d'un contrat bilatéral, la Commission recommande que la tierce partie concernée le contresigne à tout le moins.

La remise des clés concerne un dépôt qui implique une obligation de restitution conformément au droit commun. Les clauses qui écartent complètement ce régime de droit commun et mettent toute la responsabilité en la matière sur le consommateur même sont abusives.

V. Durée et fin du contrat – Motifs de résiliation

1. Durée

Exemple*:*

Ce contrat est conclu pour une durée indéterminée.

Quelle qu'en soit la durée, ce contrat est toujours résiliable. Tant le consommateur que l'entreprise peuvent résilier le contrat par lettre ou via l'adresse email moyennant le respect d'un délai de préavis de minimum un mois.

Analyse ***:***

La plupart des contrats de titres-services prévoient des contrats à durée indéterminée avec possibilité mutuelle de résiliation moyennant le respect d'un délai d'un mois. De tels délais de résiliation sont raisonnables. La Commission estime qu'un délai de résiliation de deux semaines émanant de l'entreprise est assez court compte tenu de la circonstance qu'il n'est pas raisonnable de trouver une autre aide-ménagère dans un tel délai. Il est parfois stipulé que la résiliation peut se faire immédiatement avec l'accord des deux parties.

2. Motifs de résiliation

Exemple :

Ce contrat est dissous de plein droit dans les cas suivants :

1. Lorsque l'agrément de l'entreprise est suspendu ou retiré. […]

Dans de nombreux contrats examinés, il arrive que, conformément à la loi sur les titres-services[27], il soit stipulé que si l'agrément de l'entreprise est retiré ou suspendu, le contrat est immédiatement dissous.

La Commission estime que pour ce qui concerne les conséquences de la dissolution et l'indemnisation éventuelle, il convient de faire une distinction selon que le fait de « ne plus être agréé » est imputable ou non à l' entreprise.

L'article 2, § 2 de la loi du 20 juin 2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité énumère les conditions d'agrément auxquelles les entreprises doivent répondre.

Une des conditions est par exemple que l'entreprise ou un des membres de la direction ne se trouvent pas en état de faillite. On peut difficilement reprocher à l'entreprise[28] qu'un des membres de la direction soit en état de faillite. Cependant, le non-respect des conditions sera souvent (en partie) la conséquence d'une mauvaise politique de l'entreprise ; celle-ci ne peut pas se soustraire à sa responsabilité contractuelle (Voir application de l'article 1184 du Code civil).

RECOMMANDATION N° 8 DE LA COMMISSION : DURÉE ET FIN DU CONTRAT ET MOTIFS DE RÉSILIATION

8.1. Durée. La Commission constate que la plupart des contrats sont à durée indéterminée, avec un délai de résiliation raisonnable d'un mois. La Commission estime qu'un délai de résiliation de deux semaines est plutôt court.

8.2. Motifs de résiliation

Une des raisons de mettre fin immédiatement au contrat d'aide-ménagère est le retrait de l'agrément de l'entreprise . Si ce retrait est dû à des circonstances imputables à l'entreprise, celle-ci ne peut cependant pas se soustraire à sa responsabilité contractuelle et les clauses qui n'en tiennent pas compte sont, à ce point de vue, abusives.

VI. Modification unilatérale des conditions

EXEMPLES*:*

Exemple 1*:*

"Les modifications à ce contrat autres que celles mentionnées à l'article 4.4. sont communiquées par écrit au particulier. Si le particulier n'est pas d'accord avec les modifications prévues, il a le droit de résilier le contrat conformément à l'article 13, alinéa 1er."

[27] Voir art.2, §2, in fine de la loi du 20 juillet 2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité

[28] Voir article 2, §2,f. Loi du 20 juillet 2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité

Exemple 2:

"L'entreprise peut modifier les présentes conditions générales. Dans ce cas, les nouvelles conditions deviennent applicables 30 jours calendrier après leur notification. La publication de l'avis sur le site web ou une lettre ordinaire, soit un email sont réputées constituer des méthodes de notification appropriées. En cas de désaccord avec celles-ci, le client peut notifier sa volonté de résilier le contrat par une lettre ordinaire ou par e-mail dans les 10 jours ouvrables suivant la notification des modifications éventuelles. A défaut de résiliation le client déclare avoir accepté les nouvelles conditions. »

Exemple 3 :

« La demande de prestations sera reprise dans une « fiche de planning » établie par l'entreprise et contresignée par le client. Cette étape initiera l'ouverture d'un dossier administratif au nom du client, procédure entièrement gratuite. Si des modifications importantes (modification du type de la prestation à titre d'exemple) sont apportées par le client à la « fiche de planning » après signature de celle-ci, un montant forfaitaire de 50 euros lui sera facturé.

Les délais donnés pour le début de la prestation sont indicatifs, et leur non-respect ne peut en aucun cas entraîner une annulation de la convention ou une indemnité quelconque.»

Le consommateur s'engage à informer l' entreprise 3 mois à l'avance de toute modification souhaitée dans le planning. Toute modification du planning qui ne respecterait pas ce délai oblige le consommateur, soit à reporter les prestations convenues à une date ultérieure, sous réserve des disponibilités du travailleur, soit, si le consommateur ne souhaite pas reporter les prestations convenues, de payer une indemnité de 21 euros par heure de travail non-prestée. Les heures reportées dans le cadre de la présente clause sont considérées comme des heures supplémentaires par rapport au planning « normal ».

Exemple 4:

"L'entreprise informe préalablement le consommateur d'éventuelles modifications dans le schéma de travail."

COMMENTAIRES *:*

a. Modification des conditions contractuelles

Comme il ressort du chapitre précédent, les contrats examinés des entreprises concernant l'aide-ménagère sont généralement à durée indéterminée, de sorte que les parties, à certaines conditions, peuvent se réserver le droit d'adapter unilatéralement le prix et les conditions mais pas les caractéristiques essentielles du service (voir les articles VI.83, 2° et 4° de la liste noire en matière de clauses abusives).

Si l'entreprise se réserve le droit de modifier unilatéralement les conditions contractuelles, il appartient à l'entreprise d'informer le consommateur de ces modifications individuellement et de manière active. L'entreprise doit en outre en informer le consommateur de manière claire et compréhensible et également communiquer clairement que le consommateur a le droit de mettre fin au contrat s'il n'est pas d'accord avec ces modifications. Il s'agit d'éléments minimaux afin de garantir que les droits du consommateur, soient suffisamment compensés à la suite d'une modification unilatérale, éléments minima qui sont déjà apparus à plusieurs reprises dans les avis de la

Commission.[29]. Il ressort également de la jurisprudence de la Cour européenne de Justice qu'une communication claire sur les modifications et le droit du consommateur de mettre fin au contrat à la suite de ces modifications est essentielle.[30].

Si l'on considère les deux premiers exemples, le premier semble correspondre aux éléments minimaux susmentionnés, à condition que, lors de la modification, le consommateur soit clairement informé de son droit de mettre fin au contrat en raison des modifications. En ce qui concerne le deuxième exemple, une référence au site internet ne suffit pas : il appartient à l'entreprise 'informer individuellement le consommateur des modifications concernées et de lui communiquer également qu'il peut mettre fin au contrat s'il n'est pas d'accord.

b. Modification planning

Le troisième exemple concerne la fiche de planning et les éventuelles modifications de cette fiche qui seraient proposées par le consommateur mais règle également l'hypothèse du retard dans l'exécution de la prestation de services dans le chef de l'entreprise ou du travailleur. Tout d'abord, nous pouvons signaler que les hypothèses d'un changement voulu dans le schéma de travail d'une part, et, la mauvaise exécution du planning convenu d'autre part concernent des situations différentes et il est donc contraire à l'exigence de transparence de traiter ensemble ces deux hypothèses sans distinction. Ensuite, en ce qui concerne la modification du planning, cette disposition est également très confuse en réglant une même situation à l'alinéa 1 et ensuite à l'alinéa 3.

Ensuite, en ce qui concerne cette disposition, on ne peut que conclure qu'elle est manifestement déséquilibrée : le consommateur qui souhaite apporter des modifications au schéma convenu doit le faire au moins 3 mois à l'avance et payer 50 euros de frais administratifs. Si cette demande de modification a lieu moins de 3 mois à l'avance, il est tenu soit de déplacer les heures convenues à un autre moment soit d'indemniser l'entreprise à concurrence du coût non subsidié de l'aide-ménagère (21 euros).

En outre, l'entreprise ne se considère absolument pas responsable en cas de mauvaise exécution, notamment en ce qui concerne le délai convenu pour commencer l'exécution des prestations. Cette clause est en soi déjà contraire à l'article VI.6° CDE et à l'article VI. 83, 13° et 30° CDE.

Le quatrième exemple octroie à l'entreprise le droit d'adapter unilatéralement le schéma de travail. Une adaptation du schéma de travail peut constituer un élément essentiel pour le consommateur et s'octroyer contractuellement le droit d'adapter unilatéralement les caractéristiques du service, si ces caractéristiques sont essentielles pour le consommateur sans aucune concertation et autorisation en la matière est contraire à l'article VI.83, 4° CDE.

RECOMMANDATION N° 9 : MODIFICATION DES CONDITIONS CONTRACTUELLES ET MODIFICATION UNILATÉRALE DES CARACTÉRISTIQUES DU SERVICE

9.1. Modification des conditions contractuelles

En cas de modification des conditions contractuelles à durée indéterminée, l'entreprise doit en informer l'consommateur au moins activement et individuellement. L'entreprise doit le faire de

[29] Voir notamment l'avis n° 19 sur les conditions générales des exploitants de services de téléphonie fixe, p. 16; Avis n° 24 sur les conditions générales des contrats dans le secteur de la télédistribution, p. 38-39.
[30] Voir l'arrêt n° 472/10 du 26 avril 2012 (Invitel) de la Cour européenne de Justice, point 30 et Dictum 1 (publié dans la jurisprudence numérique – jurisprudence générale).

manière claire et compréhensible, en communiquant expressément que le consommateur a le droit mettre fin au contrat s'il n'est pas d'accord.

9.2. Modification unilatérale des caractéristiques du service

Les modifications concernant le schéma de travail peuvent constituer des modifications essentielles dans le chef du consommateur et ne peuvent pas être imposées unilatéralement par l'entreprise.

VII. Clauses pénales

EXEMPLES:

Exemple 1**:**

"A défaut pour le consommateur d'avoir remis le titre-service afférant à la prestation au plus tard dans le mois de celle-ci, l'entreprise est en droit de réclamer au consommateur le montant qui lui revient par heure prestée, à savoir le prix d'acquisition du titre-service (soit 7,50 euros) à majorer de l'intervention fédérale (soit 13,30 euros).

En outre, à défaut de paiement à l'échéance mensuelle, le montant indiqué ci-dessus sera majoré de plein droit et sans mise en demeure préalable d'une somme forfaitaire de 50 euros au titre de frais de dossier, d'intérêts conventionnels au taux de 12% l'an, tout mois calendrier entamé dû dans son intégralité, ainsi que d'une indemnité conventionnelle forfaitaire et irréductible de 15% avec un minimum de 125 euros. »

Exemple 2**:**

- *Le particulier est responsable de tous les dommages, y compris le manque à gagner par l' entreprise de titres services, qui découle pour l' entreprise du non-respect des accords contractuels par le particulier. Le dédommagement dû par le particulier s'élève alors au minimum aux montants que l' entreprise aurait reçu des pouvoirs publics si les accords contractuels avaient été exécutés normalement (actuellement 21,10 euros par heure). Pout tout envoi recommandé que l'entreprise doit envoyer à la suite du non-respect des conditions de paiement conformément à l'article 4, un montant de 10 euros est actuellement facturé, comme intervention dans les frais de l'envoi recommandé.*

- *A défaut de paiement à l'échéance des montants réclamés, ce montant forfaitaire sera majoré d'une indemnité de 15% sur les sommes à recouvrer avec un minimum de 125,00 euros, majorés également des intérêts sur le montant à recouvrer à concurrence de 12% l'an à compter de la date des prestations. Au cas où l' entreprise resterait en défaut de remboursements éventuels au particulier, celui-ci pourrait demander un dédommagement similaire.*

Exemple 3**:**

"L'entreprise se réserve le droit de facturer au consommateur les prestations pour lesquelles elle n'aurait pas reçu de titres-services. Cette facturation se fera à concurrence de 30 euros par heure commencée pour les prestations pour lesquelles aucun titre-service n'a été reçu. Le cas échéant, des intérêts de retard peuvent également être réclamés, calculés selon l'intérêt légal en vigueur. Le solde

dû peut également être majoré de 15% avec un minimum de 125 euros et un maximum de 2500 euros même si des délais de grâce sont octroyés. …"

Exemple 4 **:**

En cas de non-paiement, elles portent de plein droit et sans mise en demeure un intérêt au taux légal et seront en outre majorées de plein droit et sans mise en demeure d'une clause pénale de 8 %. Après deux rappels, l'entreprise est en droit de suspendre l'exercice de ses obligations et ce sans préavis jusqu'au paiement de l'intégralité des sommes dues. Tous les frais de rappel d'un montant minimum forfaitaire de 10€ et de recouvrement, amiable et judiciaire, par voie d'huissier de justice, seront mis à charge de l'consommateur. Ces frais seront calculés conformément à l'Arrêté Royal du 30/11/1976 fixant le tarif des actes accomplis par les huissiers de justice en matière civile et commerciale ainsi que celui de certaines allocations. Le retard de paiement, malgré les rappels et un titre en défaut étant suffisant, entraîne l'annulation de l'éventuelle réduction à laquelle le consommateur peut prétendre en recourant aux services de l' entreprise.

ANALYSE:

1. Exigence de réciprocité et d'équivalence des clauses pénales (art. VI.83, 17° CDE)

La Commission constate tout d'abord qu'en contrepartie des clauses pénales pour défaut de paiement ou paiement tardif par le consommateur, on ne rencontre pas, *dans la plupart des conditions contractuelles examinées*, une clause pénale pour le cas d'inexécution ou de retard dans l'exécution de l'entreprise .

Si les clauses pénales ne répondent pas à cette exigence de réciprocité et d'équivalence, elles sont contraires à l'article VI.83, 17° CDE et donc interdites et nulles. La réciprocité et l'équivalence des clauses pénales impliquent que, pour chacune des clauses pénales qui répriment un manquement du consommateur, il doit également y avoir une clause pénale pour un manquement similaire de l'entreprise . Il ne s'agit donc pas, comme dans l'exemple 2, s'agissant de l'obligation principale de payer du consommateur, d'appliquer cette réciprocité à des remboursements à effectuer seulement éventuellement par l'entreprise. Il convient de souligner que la mauvaise prestation dans le chef du consommateur (défaut de paiement) peut être plus facilement constatée et chiffrée que le préjudice à calculer en cas de mauvaise exécution de la 'prestation caractéristique' par l'entreprise .

En contrepartie de la clause pénale relative au défaut de paiement des prestations mensuelles, on pourrait prévoir l'hypothèse du non-respect, sans le moindre avertissement, des heures de travail d'aide-ménagère convenues dans le mois et l'insertion d'une clause pénale équivalente pour une telle forme d'inexécution.

2. Etendue de la clause pénale

Ensuite, les montants de dommages et intérêts réclamés ne doivent pas dépasser manifestement l'étendue du préjudice que l'entreprise peut subir (art. VI.83, 24° CDE).

Lors de l'évaluation du caractère manifestement déséquilibré, il convient toujours de confronter l'indemnité stipulée au dommage potentiel ; il doit s'agir d'une évaluation globale. En outre, les

clauses pénales doivent être groupées et la règle de la transparence joue un rôle prépondérant dans l'évaluation[31].

a. Indemnité à concurrence du montant du titre-service que l'entreprise aurait reçu des pouvoirs publics s'il avait été remis dans le délai

Il est correct de stipuler qu'en cas de défaut de remise du titre-service dans le mois de la prestation, le consommateur est tenu de payer les montants que l'entreprise aurait reçus des pouvoirs publics si le consommateur avait remis le titre-service : on peut raisonnablement estimer que cela correspond au dommage subi par l'entreprise en raison du défaut de remise du titre dans le délai requis par la législation. Le préjudice potentiel de l'entreprise n'est pas limité au coût d'achat du titre-service pour le consommateur ; il s'étend à la totalité du montant qui aurait dû lui être versé par les pouvoirs publics contre réception du titre-service.

En ce qui concerne l'exemple 3, on peut se demander pourquoi ce montant est estimé à 30 euros, surtout si on l'examine au regard de l'indemnité forfaitaire de 15% sur la somme à récupérer avec un minimum de 125 euros.

b. frais de recouvrement extrajudiciaire : imputation générale des frais réclamés par un bureau de recouvrement ou un huissier de justice.

Dans le quatrième exemple, il stipulé en général qu'après deux avertissements, "des frais sont comptabilisés conformément à l'arrêté royal du 30.11.1976 fixant le tarif des actes accomplis par les huissiers de justice en matière civile et commerciale ainsi que celui de certaines allocations » . La Commission souligne dans un premier temps qu'une distinction claire doit être faite entre le recouvrement extrajudiciaire à l'amiable et le recouvrement judiciaire sur base d'un titre exécutoire[32].

L'exemple cité a visiblement un rapport avec le recouvrement à l'amiable par un huissier de justice. A ce sujet, la Commission fait remarquer que l'article 5 de la loi du 20 décembre 2002 relative au recouvrement amiable des dettes du consommateur interdit, dans le cadre de l'activité de recouvrement amiable de dettes, de demander au consommateur une quelconque indemnité autre que les montants convenus dans le contrat sous-jacent en cas de non-respect des obligations contractuelles. Cette disposition s'applique au recouvrement amiable effectué par un avocat ou un officier ministériel ou un mandataire de justice dans l'exercice de sa profession ou de sa fonction[33].

Comme cette disposition énonce clairement que seuls les montants convenus peuvent être réclamés dans le cadre de l'activité de recouvrement amiable, une telle prise en charge générale et mention sans explication des montants précis qui sont réclamés ont peu de sens[34].

c. Frais de recouvrement extrajudiciaire : cumul de montants forfaitaires et postes de coûts spécifiques

Lors de l'appréciation du montant des clauses pénales, il faut toujours faire une évaluation globale du dommage potentiel à estimer raisonnablement en se plaçant au moment de la conclusion du contrat.

---

[31] Voir à ce sujet CCA 23, Avis sur les conditions générales dans les contrats entre vidéothèques et consommateurs (19 décembre 2007), p. 13, et CCA 24, Avis sur les conditions générales des contrats dans le secteur de la télédistribution (25 juin 2008), p. 48.

[32] Pour lequel un règlement explicite est d'application dans les articles 1017-1024 C.jud. tels que modifiés e.a. par la loi du 21 avril 2007, avec notamment le règlement sur les indemnités de procédure.

[33] Voir à ce sujet la modification légale du 27 mars 2009.

[34] La Commission remettra prochainement un avis approfondi sur ce type de clauses suite à une demande des organisations de consommateurs sur de telles clauses pénales par courrier du 6 mars 2015.

Le dédommagement à prendre en considération concerne tous les coûts spécifiques encourus par l' entreprise pour récupérer la dette (frais de personnel, frais de mise en demeure, etc.).

En ce qui concerne l'indemnisation des frais de recouvrement extrajudiciaire, ceux-ci sont souvent stipulés sous la forme de montants forfaitaires via un pourcentage à appliquer sur la somme due en principal. Ces montants sont normalement censés couvrir tous les frais de recouvrement extrajudiciaire. Il appartient au juge, vu la spécificité du contrat, les circonstances relatives à la conclusion du contrat et la nature du bien ou du service, de décider si les clauses pénales qui lui sont soumises sont *in concreto* déséquilibrées. La Commission peut cependant formuler quelques recommandations générales à ce sujet.

(1) cumul d'indemnités forfaitaires

Dans l'exemple 1, un montant forfaitaire de 50 euros qui concernerait les "frais de dossier" est cumulé avec une indemnité forfaitaire et irréductible de 15% avec un minimum de 125 euros. Vu le taux de cette indemnité forfaitaire de 15%, on peut de façon générale s'interroger sur le caractère raisonnable de l'évaluation des frais de recouvrement extrajudiciaire.

(2) cumul d'indemnités forfaitaires avec des postes de coûts spécifiques

La Commission rappelle que l'application conjointe d'une "clause pénale"[35] forfaitaire et de postes de coûts spécifiques qui ont le recouvrement extrajudiciaire pour objet, comme c'est le cas à l'exemple 2, peuvent entraîner un déséquilibre manifeste.

d. Frais de recouvrement extrajudiciaire : minima et maxima

En ce qui concerne l'indemnité minimale stipulée dans les exemples, on peut également se demander si de tels minimas peuvent raisonnablement être considérés comme proportionnels au préjudice que l' entreprise peut subir. La Commission renvoie à ce sujet aux remarques qu'elle a déjà formulées dans son avis n° 19 sur les conditions générales des exploitants de services de téléphonie fixe[36].

e. Les intérêts de retard conventionnels ont pour but d'indemniser le créancier pour le préjudice de liquidité, et plus généralement le préjudice financier qu'il subit en ne recevant pas à temps la somme due.

Dans le climat de taux actuel, la Commission estime qu'un intérêt stipulé de 12% n'est pas clairement proportionné au préjudice de liquidité pouvant être subi par l'entreprise .

Dans ce cadre, on peut également signaler la sanction sévère qui consiste à déclarer non applicable une clause abusive, comme c'est apparu clairement dans la jurisprudence de la Cour européenne de Justice, à savoir dans les arrêts Banesto[37], Asbeek Brusse[38] et Kasler[39]: si le juge constate qu'une

---

[35] Voir CCA 19, Avis sur les conditions générales des exploitants de services de téléphonie fixe (29 mars 2006), p. 24-25; CCA 23, Avis sur les conditions générales dans les contrats entre vidéothèques et consommateurs (19 décembre 2007) (19 décembre 2007), p. 13.

[36] CCA 19, 29 mars 2006, Avis sur les conditions générales des exploitants de services de téléphonie fixe, p. 25 au-dessus.

[37] CJUE, 14 juin 2012, *Banco Español de Credito c. Joaquin Calderón Camino*, C-618/10, à consulter via le site internet de la Cour européenne, http://curia.europa.eu

[38] CJUE, 30 mai 2013, *Dirk Frederik Asbeek Brusse et Katarina de Man Garabito t. Jahani BV)*, C-488/11, à consulter via le site internet de la Cour européenne, http://curia.europa.eu.

[39] CJUE, 30 avril 2014, Árpád Kásler et Hajnalka Káslerné Rábai contre OTP Jelzálogbank Zrt., à consulter via le site internet de la Cour européenne, http://curia.europa.eu

clause est abusive, il doit *ne tenir aucunement compte* de cette clause et il ne peut donc pas la remplacer par une disposition de droit national à caractère supplétif, *sauf si* la clause était de nature à obliger le juge à annuler le contrat dans son ensemble, le consommateur pouvant être exposé à des conséquences particulièrement préjudiciables, de sorte que le caractère dissuasif résultant de l'annulation du contrat risquerait d'être compromis[40].

En droit belge, la sanction de la réduction est clairement écartée par l'article VI.84 CDE en matière de clauses abusives; cette disposition prévoit la sanction de la "nullité" et non de la réduction.

En droit commun, la nullité d'une clause ne fait pas obstacle à l'application des dispositions légales supplétives. Ainsi, si la clause d'intérêts moratoires est nulle, les parties sont dans la même situation que si elles n'avaient rien stipulé au sujet des intérêts de retard. Dans ce cas, l'article 1153 du Code civil a lieu de s'appliquer, à savoir que les intérêts moratoires sont dus au taux légal supplétif à dater de la mise en demeure[41]. Cependant, dans les contrats de consommation, il n'est pas clair si la jurisprudence précitée de la Cour de justice fait obstacle, en raison du caractère nécessairement dissuasif que doit revêtir la sanction des clauses abusives, à l'application du régime légal supplétif en lieu et place de la clause d'intérêts moratoires annulée[42].

RECOMMANDATION N° 10 DE LA COMMISSION: CLAUSES PENALES

10.1. En ce qui concerne les clauses pénales, la Commission recommande d'abord que l'exigence de réciprocité et d'équivalence soit respectée. Les contrats examinés n'en ont pas tenu compte ou ne l'ont pas formulée correctement.

10.2. En ce qui concerne l'appréciation du montant des clauses pénales, la Commission fait d'abord remarquer que l'indemnité stipulée doit toujours être confrontée au dommage potentiel et qu'il doit s'agir d'une appréciation globale. En outre, les clauses pénales doivent être groupées et la règle de la transparence est d'une importance prépondérante dans le contrôle de leur caractère abusif.

10.3. Les clauses qui énoncent de manière générale, sans les chiffrer, qu'en cas de recouvrement amiable, les frais du bureau de recouvrement ou de l'huissier de justice sont à charge du consommateur sont contraires à l'article 5 de la loi du 20 décembre 2002 relative au recouvrement amiable des dettes du consommateur. En vertu de cette disposition, seuls les montants convenus dans le contrat de service d'aide-ménagère peuvent être réclamés en cas de recouvrement amiable.

[40] Voir arrêt Kásler, point 83 et dictum 3.

[41] Voy., en ce sens, R. STEENNOT, « De verplichting in hoofde van de nationale rechter om schadebedingen in kredietovereenkomsten ambtshalve te toetsen mag de rechten van verdediging van de kredietgever niet miskennen », note sous CJUE, 21 février 2013, FF-Dr. Banc. Fin., 2014/1-2, p. 36, n° 6.

[42] Voy. F. PEERAER, « Het volledige verbod op herziening van onrechtmatige bedingen: de botte bijl van het Hof van Justitie? », note sous CJUE, 14 juin 2012, R.G.D.C., 2013/6, p. 324, n° 12 et 13 ; S. GEIREGAT, « Verfijning van de transparantievereiste en duiding van de rol van aanvullend nationaal recht in het E.U.-recht inzake oneerlijke bedingen », note sous CJUE, 30 avril 2014, R.G.D.C., 2015/3, p. 161, n° 35. Dans le sens de l'inapplication du taux légal supplétif si cela devait s'avérer nécessaire pour imprimer un caractère dissuasif à la sanction, voy. CJUE, 27 mars 2014, aff. C-565/12, LCL Le Crédit Lyonnais, s'agissant de la sanction de la réduction des obligations du consommateur au montant financé.

Les clauses qui, en cas de recouvrement amiable se limitent à opérer un renvoi, sans les reproduire, aux tarifs des huissiers de justice pour les actes accomplis en leur qualité d'officier public ne sont pas non plus acceptables en vertu de l'article 5 précité de la loi précitée sur le recouvrement amiable.

La Commission fait en outre remarquer qu'il ne peut y avoir aucune confusion entre le recouvrement amiable de dettes et le recouvrement judiciaire.

10.4. Si les clauses pénales s'appliquent de manière cumulative, il convient, pour leur contrôle, de vérifier dans leur globalité si elles portent sur différentes formes de dommage.

Ainsi, l'application commune d'une clause forfaitaire à concurrence des frais de dossier et d'une clause pénale forfaitaire générale ne semble pas pouvoir être considérée comme une disposition manifestement équilibrée, à moins que l'importance des montants réclamés ne le justifie.

Cela vaut également pour tout cumul non nuancé d'une clause pénale forfaitaire et de postes de frais spécifiques calculés séparément.

Les minimas et maximas stipulés dans la clause pénale forfaitaire doivent aussi pouvoir être considérés comme équilibrés par rapport au préjudice pouvant être subi par l'entreprise .

10.5. En ce qui concerne les intérêts de retard conventionnels, ceux-ci sont censés indemniser le préjudice de liquidité pour n'avoir pas reçu à temps la somme convenue. Pour ce faire, il convient de tenir compte du climat de taux et il est recommandé de prendre comme référence le taux d'intérêt légal ou le taux d'intérêt de référence de la Banque Centrale Européenne, majoré d'un certain nombre de points de pourcentage. Les intérêts de retard de 12% ne sont assurément pas équilibrés dans le climat actuel de taux.

VIII. Clause résolutoire expresse en cas d'inexécution

Dans les contrats examinés, il est souvent stipulé que divers manquements, surtout dans le chef du consommateur, peuvent entraîner la résolution du contrat.

PAR EXEMPLE:

Exemple 1:

Pour garantir une bonne collaboration, il doit être question de respect mutuel. A défaut de respect pour le travailleur, il est immédiatement mis fin à l'aide.

Exemple 2:

« 5. Hygiène et sécurité sur le lieu de travail

Le consommateur, en tant que personne normalement prévoyante, s'engage : […]

- *A faire travailler le travailleur dans des conditions hygiéniques. Lorsque des situations contraires à l'hygiène se présentent, il peut être mis fin à l'aide.*
- *[…]*

- *A toujours faire travailler le travailleur dans des conditions de sécurité. Toutes les situations dangereuses sont signalées par le travailleur à l' entreprise agréée […]. Lorsque les problèmes de sécurité persistent, il peut être mis fin à l'aide à domicile de nature ménagère ».*

« 10. Durée de la convention/ résiliation

Lorsqu'une des parties contractantes ne respecte pas ses obligations, la convention peut, selon le cas, être suspendue ou résiliée.

Cette convention est résiliée de plein droit dans les cas suivants si l'agrément de l' entreprise de services dans le cadre des titres-services est suspendu ou retiré ou si plus aucun titre-service n'est délivré et que le consommateur n'en possède plus […]».

Exemple 3:

« 9.5.En cas de non-respect de la présente convention, l' entreprise se réserve le droit d'y mettre fin sans préavis.

9.8. En cas de défaut d'exécution ou de manquement à une seule ou plusieurs des obligations découlant de la présente convention par l'une des parties, la partie lésée pourra résilier ledit contrat immédiatement sans préavis et sous réserve de dommages intérêts, après une mise en demeure par lettre recommandée avec accusé de réception restée infructueuse pendant 15 jours. »

Exemple 4 :

« Dans les cas suivants, le contrat est dissous de plein droit:

1. *Si l'agrément de l' entreprise dans le cadre des titres-services est suspendu ou retiré ;*
2. *Lorsque les titres-services ne sont plus édités et que le client n'en dispose plus".*

ANALYSE *:*

Aucune disposition de la liste noire des clauses qui sont en tout cas abusives ne concerne directement les clauses résolutoires expresses. Néanmoins, vu les conséquences importantes de la résolution du contrat pour inexécution fautive, des exigences minimales doivent être respectées afin de ne pas créer de déséquilibre manifeste:

1. Transparence (VI.37 CDE)

Comme il ressort des exemples 2 et 3, les mêmes hypothèses ou des hypothèses similaires sont de nouveau réglées à différents endroits dans le contrat. C'est contraire à l'exigence de clarté ou de compréhensibilité de toutes les clauses ou certaines clauses d'un contrat (art. VI.37 CDE) et constitue en soi un facteur négatif lors de l'évaluation du caractère abusif d'une clause (art. VI.82, alinéa 2, CDE).

Vu les conséquences importantes de telles clauses résolutoires expresses, il est d'autant plus important que les clauses énumérées énoncent de manière claire et précise les motifs et les modes de dissolution (au moyen d'une mise en demeure ou immédiatement, délais). Dans l'exemple 2, il est également, par exemple, question aussi bien de suspension que de dissolution sans préciser quand il est question de suspension et quand il est question de dissolution.

2. Manquements qui justifient la résolution

Les clauses résolutoires expresses visant certains manquements sont interprétées de manière stricte vu les conséquences qui y sont liées. Les manquements qui peuvent donner lieu à la résolution sans passer préalablement par le juge doivent dès lors être suffisamment graves et suffisamment précis.

Par exemple, le "manque de respect" (exemple 1) est un manquement formulé de manière trop large. L'exemple 2 "contraire à l'hygiène" laisse aussi trop de place à l'interprétation. La Commission estime en revanche que le non-respect des "Conditions de travail sûres" est une motif justifié de résolution. La clause (exemple 2, art. 10) qui prévoit que " *la convention peut, selon le cas, être suspendue ou résiliée* » en cas de non-respect" de n'importe quelle obligation, est de nouveau formulée de manière beaucoup trop large et laisse trop d'espace discrétionnaire aux parties.

Les mêmes remarques s'appliquent à l'exemple 3: l'article 9.5. est beaucoup trop large. Si l'article 9.8. est trop large, il est réciproque et prévoit une mise en demeure préalable.

3. Critère d'appréciation supplémentaire : réciprocité

Un critère important lors de l'évaluation du déséquilibre manifeste est de savoir si seul le manquement dans le chef du consommateur (consommateur) est prévu contractuellement comme motif de résolution ou si le manquement dans le chef de l' entreprise est également visé. En d'autres termes, la clause résolutoire expresse est-elle formulée de manière réciproque ?

Ce n'est pas le cas de l'exemple 1. Dans les exemples 2 et 3, une clause résolutoire expresse générale valable pour les deux parties est prévue.

4. Proportionnalité

Comme il s'agit ici de la résolution du contrat, l'application de cette sanction doit être proportionnée au manquement contractuel. Il faut surtout considérer la bonne foi lors de l'exécution du contrat. C'est également sous l'angle de la bonne foi qu'il faut examiner la question s'il peut être dérogé à l'exigence de mise en demeure préalable avant de procéder à la résolution.[43]

RECOMMANDATION N° 11: CLAUSES RÉSOLUTOIRES EXPRESSES

Afin de ne pas être en contradiction avec la norme générale en matière de clauses abusives, il faut surtout veiller à ce que les clauses résolutoires expresses:

- soient réglées de manière transparente dans le contrat;

- déterminent clairement les manquements qui peuvent donner lieu à la résolution sans passage préalable par justice

- ne puissent pas donner lieu à une appréciation discrétionnaire.

X. Juge compétent

[43] Voir dans le même sens (dans le cadre de la suspension ou de la dissolution pour présomption de fraude pour les abonnements de téléphonie mobile), CCA 9, Avis sur les conditions générales pour les abonnements de téléphonie mobile (11 juin 2002), p. 8.

PAR EXEMPLE :

Exemple 1:

« Tout litige sera tranché par les tribunaux compétents d'Arlon ».

Exemple 2:

« 11. Litiges

Les litiges portant sur la présente convention sont réglés par le tribunal de première instance dans le ressort duquel se trouve le domicile ou le lieu d'établissement de l'entreprise de services ».

ANALYSE:

a. Adaptation des arrondissements judiciaires et nouvelles règles de compétence matérielle

La Commission fait avant tout remarquer que, depuis le 1er avril 2014, les arrondissements judiciaires ont été modifiés et qu'il n'existe, par exemple, plus d'arrondissement distinct d'Arlon. En ce qui concerne les règles de compétence matérielle, elle signale également que les règles relatives au juge compétent pour les litiges en matière de droit des sociétés et de droit des consommateurs ont été modifiées de manière substantielle depuis la loi du 26 mars 2014 "en vue d'attribuer dans diverses matières la compétence au juge naturel"[44].

Ainsi, dans le premier exemple, en ce qui concerne la 'compétence matérielle', le juge compétent sera le juge de paix d'Arlon pour les litiges d'une valeur de moins de 2500 euros lorsque l'entreprise assigne le consommateur. Conformément à l'article 573 in fine du Code judiciaire, le consommateur peut également choisir, quelle que soit la valeur du litige, d'assigner l'entreprise devant le tribunal de commerce de Luxembourg, Section Arlon ou de porter le litige devant le juge de paix. Si l'entreprise assigne le consommateur dans le cadre d'un litige où la requête porte sur plus de 2500 euros, l'entreprise peut uniquement porter le litige devant le tribunal de première instance de Luxembourg, Section Arlon.

b. Clauses visant à donner une compétence territorial et exclusive au juge désigné - clauses d'élection de for

Les clauses désignant un juge en vue de lui conférer une compétence territoriale exclusive ne permettent toujours pas respecter les critères de l'article 624, 1°, 2°, et 4° du Code judiciaire (principalement le domicile du défendeur, le lieu dans lequel les obligations en litige ou l'une d'elles sont nées ou dans lequel elles sont, ont été ou doivent être exécutées) et peuvent être abusives (art. VI.83, 23°, CDE).

Si, en ce qui concerne le lieu de la conclusion du contrat, il est par exemple stipulé que le contrat est « fait à Arlon », cela doit correspondre à la réalité. Pour les contrats conclus à distance, en ce qui concerne ce critère, il est signalé que le contrat à distance est conclu au moment où l' entreprise (qui a fait une offre) prend connaissance de l'acceptation par l'consommateur ('théorie de la réception'), de sorte que le lieu où les obligations sont nées est normalement, dans ces cas, le siège d'exploitation

[44] M.B. 22 mai 2014.

de l' entreprise . Il faut toutefois réserver le cas où l'entreprise a dénaturé son offre en une simple proposition de contracter, ce qui a pour conséquence que c'est le client qui fait l'offre, laquelle doit encore être acceptée par l'entreprise ; le lieu de conclusion du contrat est alors normalement, dans ce cas, le lieu où se trouve le consommateur, le plus souvent son domicile.

Dans les deux exemples de clauses d'élection de for, on peut, dans certains cas, conclure que la clause est contraire à l'article VI.83, 23° CDE.

La Commission souligne en outre la stricte jurisprudence de la Cour européenne de Justice, où l'accent est fortement mis sur la possibilité effective pour le consommateur de ne pas être empêché, de faire valoir ses droits devant le juge par une clause attributive de compétence.

RECOMMANDATION N° 12: CLAUSES DE COMPÉTENCE

La Commission recommande avant tout que les clauses relatives au juge compétent soient adaptées aux nouvelles règles de compétence et à celles relatives aux arrondissements judiciaires.

Les clauses qui visent à attribuer au juge désigné une compétence territoriale exclusive ne sont pas toujours conformes aux critères de l'article 624, 1°, 2°, en 4° du Code judiciaire (principalement le domicile du défendeur, le lieu dans lequel les obligations en litige ou l'une d'elles sont nées ou dans lequel elles sont, ont été ou doivent être exécutées) et peuvent être considérées comme abusives (art. VI.83, 23°, CDE).
Indépendamment de cette disposition, il faut toujours vérifier si une telle clause de compétence territoriale n'empêche pas le consommateur de saisir le juge d'une manière effective.

Recommandations de la Commission

Recommandation n° 1. Définition claire de l'objet du contrat

L'objet du contrat doit être décrit clairement :

- par une définition des 'tâches ménagères' à exécuter;
- en formulant le cas échéant la liste des services exclus avec indication du caractère exhaustif ou non de l'énumération;
- en convenant expressément des jours, heures et de la fréquence ;
- en convenant d'un schéma de travail, ce qui peut en outre être un moyen efficace de planification et d'évaluation des activités fréquentes/plus périodiques à exécuter, ainsi qu'un moyen d'évaluation des prestations effectuées ;
- il est également recommandé d'avoir un contact préalable avec le travailleur ('entretien d'entrée') et de parcourir ensemble les tâches à exécuter.

Recommandation n° 2. Clarté et compréhensibilité des (combinaisons de) clauses et conditions

La Commission recommande tout d'abord que les contrats soient rédigés dans un caractère tel et structurés de manière telle que le consommateur puisse connaître ses droits et ses obligations de manière claire et compréhensible.

Ensuite, les dispositions contractuelles rédigées doivent être univoques : différentes hypothèses doivent reprises dans des dispositions contractuelles distinctes et il faut veiller à ce qu'une même hypothèse, comme par exemple la inexécution d'une obligation, qui peut entraîner la résolution expresse du contrat, ne soit pas réglée différemment dans différents articles des conditions contractuelles applicables.

Recommandation n° 3 concernant les clauses fixant le prix et l'objet de la prestation de services

3.1. Obligation de moyens vs. Obligation de résultat

Les entreprises agréées sont légalement tenues de garantir au consommateur la qualité et la sécurité de ces services. Les clauses qui stipulent en général que l' entreprise n'est tenue qu'à une obligation de moyen/d'effort créent l'impression que cela porte sur l'ensemble des engagements auxquels l' entreprise est tenue et qu'elle exécute au moyen des prestations de son travailleur ; elles limitent ainsi de façon inappropriée les droits légaux du consommateur vis-à-vis de l' entreprise en cas de non-exécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par l' entreprise d'une quelconque de ses obligations contractuelles.

En ce qui concerne la détermination contractuelle des efforts normaux ou le résultat auquel l' entreprise est tenue ou dont elle est responsable, il convient de faire une distinction entre les différentes subdivisions de la prestation de service:

(1) la présence aux moments convenus ;

(2) effectuer les travaux ménagers avec une qualité suffisante;

(3) s'organiser le mieux possible en tant qu' entreprise afin de faire correspondre le mieux possible l'offre et la demande et répondre à des absences éventuelles.

En ce qui concerne le régime contractuel relatif aux absences de l' entreprise , l'équilibre dans les droits et obligations contractuels respectifs exige qu'il y ait une réciprocité, et qu'il n'y ait pas de régime strict pour les absences dans le chef du consommateur alors qu'un régime flexible serait prévu en cas d'absence dans le chef de l' entreprise.

3.2. Clauses relatives au prix

Si, en plus du paiement des prestations par titre-service, des suppléments sont facturés, ceux-ci doivent apparaître directement dans le contrat en tant qu'éléments constitutifs du prix : ils doivent être formulés de façon claire et compréhensible. Si ce n'est pas le cas, de tels suppléments peuvent alors être examinés en fonction de leur caractère abusif.

S'il s'agit de payer obligatoirement, dans tous les cas, des montants supplémentaires qui ne dépendent pas de paramètres dont la quantité dépend du consommateur (par exemple, des indemnités de déplacement à payer en fonction de la distance), ces montants supplémentaires, doivent être compris dans le prix total conformément aux articles VI.2, 3°, et VI.4. Il faut communiquer clairement quel montant doit encore être payé en supplément du titre-service.

Si l' entreprise demande de payer ces montants complémentaires par domiciliation, la Commission rappelle notamment l'obligation légale de demander le consentement exprès du consommateur (art. VII.28, § 2, 1° CDE), et la possibilité légale dont dispose le consommateur de résilier valablement à tout moment la domiciliation et le mandat y attaché (art. VII.28, § 4, alinéa 1er, CDE).

Enfin, la Commission rappelle que légalement seules les heures de travail prestées peuvent être payées via les titres-services et que les entreprises doivent grouper les prestations de moins d'une heure pour en faire une heure de travail complète. Les clauses qui s'écartent de cette prescription reprise dans la législation sur les titres-services sont abusives.

3.3. Mise à disposition de matériel

La plupart des contrats prévoient à l'heure actuelle que le consommateur doit fournir le matériel et les produits nécessaires pour exécuter le travail convenablement. On peut attendre du travailleur qu'il dispose des connaissances techniques nécessaires concernant ce matériel. Si l'on travaille avec du matériel spécifique ou si des modes spécifiques de maintenance de l'habitation sont nécessaires, c'est au consommateur d'en informer le travailleur.

Recommandation n° 4 : régime des absences

En ce qui concerne le régime des absences, à savoir ne pas pouvoir laisser effectuer les tâches ménagères aux moments convenus, les entreprises doivent faire, dans leurs contrats, une distinction

entre les absences de plus longue durée prévisibles par leconsommateur (surtout en raison de vacances) et les absences plus courtes imprévisibles qui ne peuvent pas être planifiées à l'avance par les deux parties.

Pour les périodes plus longues d'absence du client, il est évidemment indiqué d'établir un planning préalable ou de prévoir un délai de notification raisonnable à cet effet, valable pour les deux parties. En outre, on ne peut pas demander au consommateur d'utiliser des prestations tout au long de l'année sans faire une exception pour des absences plus longues en raison de vacances.

En ce qui concerne les absences qui ne peuvent pas être prévues à l'avance, il est inévitable que, tant dans le chef de l'entreprise que dans le chef du consommateur, les activités ménagères ne pourront pas toujours être exécutées en raison de certaines circonstances. Ces circonstances susceptibles de concerner chacune des deux parties doivent être réglées globalement de manière équilibrée et équivalente, compte tenu des circonstances propres à l'entreprise et des circonstances propres au consommateur.

Les délais de notification dans le chef de l'une et l'autre partie doivent être équilibrées entre eux, compte tenu des intérêts respectifs des parties. Les délais de notification pour des circonstances imprévues doivent être adaptés à ce 'caractère imprévisible' et l'on ne peut par exemple pas exiger que cela se fasse 5, 10 ou 14 jours à l'avance.

En cas d'annulation en raison de circonstances imprévues dans le chef du consommateur, une possibilité de déplacer l'horaire convenu est une option mais elle ne peut pas être imposée comme seule option. D'un autre côté, en cas d'annulation dans le chef de l' entreprise , on ne peut pas prévoir de manière générale que le remplacement ne peut pas être garanti, surtout en cas d'absence plus longue pour maladie de l'aide-ménagère désignée ; c'est déséquilibré en comparaison avec le régime strict appliqué au consommateur. Pour de telles absences plus longues et imprévues en raison de la maladie de l'aide-ménagère, il est en outre indiqué de prévoir une possibilité de dissolution après deux mois par exemple afin d'apporter davantage d'équilibre entre les droits et les obligations réciproques.

On peut prévoir un nombre maximum de jours 'd'absences motivées imprévues' sur la base d'une estimation moyenne raisonnable de telles absences imprévues. S'il est prévu, le nombre maximum d'absences doit s'appliquer aux deux parties, en ce compris à l'entreprise.

Recommandation n° 5 : Limitations de responsabilité pour l'accomplissement des tâches ménagères

5.1. Transparence des clauses d'exonération

Les clauses qui limitent la responsabilité doivent tout d'abord être formulées de manière claire et compréhensible. La Commission recommande pour les contrats examinés, de tenir compte surtout des trois éléments suivants:

(a) Les clauses de limitation de responsabilité ne peuvent être invoquées que si l' entreprise indique clairement et spécifiquement dans quels cas cette limitation de responsabilité s'applique. A ce point de vue, des clauses formulées de manière générale ne sont pas suffisantes.

Il faut également faire une distinction claire entre le dommage dû à l'exécution incorrecte des obligations contractuelles (tâches ménagères) et le dommage occasionné aux biens ou la perte ou le vol à la suite de la prestation de services.

(b) Les conditions contractuelles limitatives de responsabilité doivent être reprises séparément et ne peuvent pas être intégrées dans des clauses qui n'ont aucun rapport avec ces hypothèses

(c) Stipuler de manière générale que l' entreprise n'est tenue que d'une obligation de moyens limite les possibilités de recours du consommateur en cas d'inexécution imputable à l' entreprise .

5.2. Vérification matérielle de la conformité aux articles VI.83, 13°, 25°, 30° CDE

La Commission rappelle que la responsabilité ne peut jamais être exclue pour dol, faute lourde ou inexécution d'une obligation consistant en une des prestations principales du contrat (VI.83, 13°) et que les droits légaux du consommateur en cas d'inexécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par l' entreprise d'une quelconque de ses obligations contractuelles ne peuvent jamais être exclus ou limités de façon inappropriée (art. VI.83, 30°). En ce qui concerne ce dernier point, il convient de vérifier si (en partie par la formulation de la clause) le consommateur a effectivement un recours en cas d'inexécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse des obligations principales de l'entreprise .

Les dommages corporels résultant d'un acte ou d'une omission de l' entreprise ne peuvent jamais être limités ou exclus (art. VI.83, 25°, CDE).

5.3 Lien automatique entre la responsabilité et l'assurance

En ce qui concerne les clauses qui lient automatiquement la responsabilité éventuelle de l' entreprise aux conditions de l'assurance responsabilité professionnelle et à l'approbation du sinistre, quatre remarques fondamentales peuvent être formulées.

(1) Comme pour toute limitation de responsabilité, les éléments essentiels de la police à laquelle il est fait référence doivent d'abord être notifiés au cocontractant : les risques assurés, le montant maximum de l'intervention et les principales exceptions doivent être communiqués pour qu'il soit question d'opposabilité et de consentement valable.

(2) Une liaison automatique à l'approbation par la compagnie d'assurance d'un sinistre particulier n'est pas possible: l'entreprise doit assumer la responsabilité des manquements qui lui sont imputables lorsqu'ils ne peuvent pas être exclus ou limités. Elle ne peut pas faire dépendre son intervention de l'approbation éventuelle par la compagnie d'assurance qui couvre ces risques pour elle.

(3) S'il s'agit de calquer la responsabilité de l'entreprise sur celles-ci, les conditions limitatives de la police d'assurance doivent répondre aux limites qui découlent des articles VI.83, 13°, 25°, et 30° CDE.

(4) Si la responsabilité est limitée au moyen d'une franchise en-dessous de laquelle il n'y a pas de remboursement, ce seuil établi ne peut pas avoir pour conséquence que, vu le dommage moyen par

sinistre, le consommateur ne puisse avoir de facto aucun recours en cas de dommage pour inexécution des obligations de l'aide-ménagère.

5.4. Responsabilité découlant de l'utilisation fautive de matériel

On peut attendre de l'aide-ménagère qu'elle dispose des connaissances techniques minimales nécessaires concernant des matériel de nettoyage, même si le consommateur est dans la plupart des cas responsable des matériel mis à disposition et de prescriptions éventuelles spécifiques concernant l'entretien. Les clauses qui mettent l'entière responsabilité de l'utilisation du matériel approprié sur le consommateur peuvent par conséquent être considérées comme contraires aux articles VI.83, 13° et 30° CDE.

Recommandation n° 6: Limitation de responsabilité pour la perte ou le vol

L'entreprise est responsable du comportement de ses travailleurs, même si l'consommateur a également un devoir de vigilance et de diligence en ce qui concerne les objets de valeur.

Les clauses par lesquelles l'entreprise stipule que le travailleur est personnellement responsable du dol, de la faute lourde ou d'une faute légère répétée et par lesquelles l'entreprise se dégage elle-même de toute responsabilité ou qui n'indiquent pas si l' entreprise est responsable sont abusives.

Recommandation n° 7: Régime des clés

Si le travailleur dispose d'une clé, la Commission recommande que ce soit tout d'abord expressément réglé dans un contrat distinct. S'il s'agit d'un contrat bilatéral, la Commission recommande que la tierce partie concernée le contresigne à tout le moins.

La remise des clés concerne un dépôt qui implique une obligation de restitution conformément au droit commun. Les clauses qui écartent complètement ce régime de droit commun et mettent toute la responsabilité en la matière sur le consommateur même sont abusives.

Recommandation n° 8 : durée et fin du contrat et motifs de résiliation

8.1. Durée. La Commission constate que la plupart des contrats sont à durée indéterminée, avec un délai de résiliation raisonnable d'un mois. La Commission estime qu'un délai de résiliation de deux semaines est plutôt court.

8.2. Motifs de résiliation

Une des raisons de mettre fin immédiatement au contrat d'aide-ménagère est le retrait de l'agrément de l' entreprise . Si ce retrait est dû à des circonstances imputables à l'entreprise, celle-ci ne peut cependant pas se soustraire à sa responsabilité contractuelle et les clauses qui n'en tiennent pas compte sont, à ce point de vue, abusives.

Recommandation n° 9 : Modification des conditions contractuelles et modification unilatérale des caractéristiques du service

9.1. Modification des conditions contractuelles

En cas de modification des conditions contractuelles à durée indéterminée, l' entreprise doit en informer le consommateur au moins activement et individuellement. L'entreprise doit le faire de manière claire et compréhensible, en communiquant expressément que le consommateur a le droit mettre fin au contrat s'il n'est pas d'accord.

9.2. Modification unilatérale des caractéristiques du service

Les modifications concernant le schéma de travail peuvent constituer des modifications essentielles dans le chef du consommateur et ne peuvent pas être imposées unilatéralement par l'entreprise .

Recommandation n° 10 : clauses pénales

10.1. En ce qui concerne les clauses pénales, la Commission recommande d'abord que l'exigence de réciprocité et d'équivalence soit respectée. Les contrats examinés n'en ont pas tenu compte ou ne l'ont pas formulée correctement.

10.2. En ce qui concerne l'appréciation du montant des clauses pénales, la Commission fait d'abord remarquer que l'indemnité stipulée doit toujours être confrontée au dommage potentiel et qu'il doit s'agir d'une appréciation globale. En outre, les clauses pénales doivent être groupées et la règle de la transparence est d'une importance prépondérante dans le contrôle de leur caractère abusif.

10.3. Les clauses qui énoncent de manière générale, sans les chiffrer, qu'en cas de recouvrement amiable, les frais du bureau de recouvrement ou de l'huissier de justice sont à charge du consommateur sont contraires à l'article 5 de la loi du 20 décembre 2002 relative au recouvrement amiable des dettes du consommateur. En vertu de cette disposition, seuls les montants convenus dans le contrat de service d'aide-ménagère peuvent être réclamés en cas de recouvrement amiable.

Les clauses qui, en cas de recouvrement amiable, se limitent à opérer un renvoi, sans les reproduire, aux tarifs des huissiers de justice pour les actes accomplis en leur qualité d'officier public ne sont pas non plus acceptables en vertu de l'article 5 précité de la loi sur le recouvrement amiable. La Commission fait en outre remarquer qu'il ne peut y avoir aucune confusion entre le recouvrement amiable de dettes et le recouvrement judiciaire.

10.4. Si les clauses pénales s'appliquent de manière cumulative, il convient, pour leur contrôle, de vérifier dans leur globalité si elles portent sur différentes formes de dommage.

Ainsi, l'application commune d'une clause forfaitaire à concurrence des frais de dossier et d'une clause pénale forfaitaire générale ne semble pas pouvoir être considérée comme une disposition manifestement équilibrée, *à moins que l'importance des montants réclamés ne le justifie.*

Cela vaut également pour tout cumul non nuancé d'une clause pénale forfaitaire et de postes de frais spécifiques calculés séparément.

Les minimas et maximas stipulés dans la clause pénale forfaitaire doivent aussi pouvoir être considérés comme équilibrés par rapport au préjudice pouvant être subi par l'entreprise .

10.5. En ce qui concerne les intérêts de retard conventionnels, ceux-ci sont censés indemniser le préjudice de liquidité pour n'avoir pas reçu à temps la somme convenue. Pour ce faire, il convient de tenir compte du climat de taux et il est recommandé de prendre comme référence le taux d'intérêt légal ou le taux d'intérêt de référence de la Banque Centrale Européenne, majoré d'un certain nombre de points de pourcentage Les intérêts de retard de 12% ne sont assurément pas équilibrés dans le climat actuel de taux.

Recommandation n° 11: clauses résolutoires expresses

Afin de ne pas être en contradiction avec la norme générale en matière de clauses abusives, il faut surtout veiller à ce que les clauses résolutoires expresses:

- soient réglées de manière transparente dans le contrat;

- déterminent clairement les manquements qui peuvent donner lieu à la résolution sans passage préalable par la justice ;- ne puissent pas donner lieu à une appréciation discrétionnaire.

Recommandation n° 12: clauses de compétence

La Commission recommande avant tout que les clauses relatives au juge compétent soient adaptées aux nouvelles règles de compétence et à celles relatives aux arrondissements judiciaires.

Les clauses qui visent à attribuer au juge désigné une compétence territoriale exclusive ne sont pas toujours conformes aux critères de l'article 624, 1°, 2°, en 4° du Code judiciaire (principalement le domicile du défendeur, le lieu dans lequel les obligations en litige ou l'une d'elles sont nées ou dans lequel elles sont, ont été ou doivent être exécutées) et peuvent être considérées comme abusives (art. VI.83, 23°, CDE).

Indépendamment de cette disposition, il faut toujours vérifier si une telle clause de compétence territoriale n'empêche pas le consommateur de saisir le juge de manière effective.