



---

# **06.441 Initiative parlementaire Pour une protection du consommateur contre les abus du démarchage électronique**

Rapport sur les résultats de la procédure de  
consultation

---

**avril 2013**

## 1. Généralités

La procédure de consultation concernant le rapport de la Commission des affaires juridiques du 23 août 2012 et l'avant-projet de modification du code des obligations<sup>1</sup> (Révision du droit de révocation) annexé a été ouverte le 17 septembre 2012 et a pris fin le 21 décembre 2012. Ont été invités à se prononcer : les cantons, les partis politiques représentés au sein de l'Assemblée fédérale, les associations faïtières des communes, villes et régions de montagne de même que les organisations de l'économie et autres organisations intéressées.

Ont envoyé une réponse 22 cantons, 5 partis politiques, 15 associations faïtières et organisations officiellement consultées et 18 personnes et organisations ayant spontanément fait part de leur avis. Au total, ce sont donc 60 prises de position qui ont été évaluées.

Ont expressément renoncé à prendre position, les cantons de Zoug et de Schaffhouse, la Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP), l'Union patronale suisse et l'Union des villes suisses (UVS).

## 2. Liste des organismes ayant répondu

V. annexe.

## 3. Résumé des résultats

La révision du droit de révocation mise en consultation a, dans l'ensemble, été positivement accueillie par une majorité relative des participants et, plus précisément, par la majorité des cantons et des partis politiques. Elle a, en revanche, été rejetée par une minorité des participants qu'il s'agisse d'associations faïtières, d'organisations et de particuliers.

La majorité des participants souscrit à l'introduction d'un droit de révocation des contrats conclus par téléphone, à la proposition de porter de sept à quatorze jours le délai de révocation, enfin à l'harmonisation du droit suisse en la matière avec celui de l'UE.

La proposition d'étendre le droit de révocation aux transactions conclues à distance et, notamment, au commerce en ligne, a été diversement appréciée. En effet, d'une part, une majorité relative composée de cantons, de partis et d'organisations (de consommateurs) a souscrit à cette proposition, estimant elle aussi qu'il était nécessaire de réformer la législation en la matière. D'autre part, une minorité issue principalement de l'économie et du secteur du commerce s'est prononcée contre la révision proposée, certains des participants rejetant toute extension du droit de révocation aux transactions conclues à distance et d'autres s'opposant à l'assujettissement du commerce en ligne à cette réglementation; à leur sens, il n'y a pas de raison suffisante de protéger le consommateur car l'asymétrie de l'information et ses répercussions néfastes ne sont pas une réalité. Tant les partisans que les adversaires de la révision ont parfois formulé des remarques, des suggestions et des propositions circonstanciées touchant les nouvelles dispositions proposées et, plus précisément, celles qui concernent le champ d'application, les exceptions de même que les conséquences du droit de révocation, et cela en s'inspirant notamment du droit de l'UE.

---

<sup>1</sup> Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse (Livre cinquième: Droit des obligations; RS 220).

## 4. Appréciation d'ensemble

Une majorité (relative) de 31 participants a souscrit expressément à l'avant-projet de modification du code des obligations (révision du droit de révocation). En revanche, une minorité (relative) de 21 participants s'est déclarée opposée dans l'ensemble à la révision préconisée. Quant aux derniers participants, ils n'ont pas formulé d'avis bien précis sur l'avant-projet pris dans son ensemble, préférant s'exprimer sur quelques aspects de celui-ci.

Parmi les cantons qui ont participé à la consultation, 21 (BE, LU, UR, SZ, OW, NW, GL, FR, SO, AR, AI, BS, GR, AG, TG, TI, VD, VS, NE, GE, JU) se sont félicités du projet, certains considérant qu'il était indispensable d'apporter à la protection des consommateurs les améliorations visées (GR, AG, TI, NE), notamment la réglementation prévue pour les transactions conclues à distance (BE, LU, UR, FR, VS), un canton (BS) estimant que cette révision était très judicieuse et un autre (JU) la qualifiant d'opportune. Pour un canton (AI), la réglementation proposée est bien conçue et d'une application aisée. Elle prend en compte les nouvelles réalités économiques et sociales (TI, VD), ce qui contribue à renforcer la confiance en l'économie (NE). Un canton (ZH), en revanche, a porté une appréciation globalement négative sur le projet.

Trois des partis qui se sont exprimés (PDC, PEV, PS) ont reconnu qu'il était nécessaire de légiférer et se sont félicités de la réglementation proposée. Deux partis (PLR, UDC), en revanche, ont fait part de leur scepticisme quand ce n'est pas de leur ferme opposition. Ils ont relevé que la réglementation du droit de révocation tel que proposée était formaliste, bureaucratique et coûteuse et qu'au surplus elle serait au détriment non seulement des petites et moyennes entreprises (PME) mais encore des consommateurs. En outre, les exceptions qu'elle comporte ne seraient pas faites pour contribuer à la sécurité du droit. Enfin, dans l'ensemble, les dispositions proposées ne déboucheraient pas sur une harmonisation avec le droit de l'UE (UDC).

Parmi les associations faïtières et autres organisations invitées officiellement à se prononcer, quatre ont émis un avis nettement négatif et rejeté l'avant-projet (economiesuisse, USAM, CP, Uni GE). Elles se sont opposées à l'extension du droit de révocation aux contrats conclus à distance, notamment au titre du commerce en ligne, estimant que celle-ci ne se justifiait pas étant donné l'absence d'un effet de surprise et les possibilités suffisantes qui s'offrent au consommateur de s'informer (economiesuisse, USAM, Uni GE). En l'occurrence, il s'agit de garantir la sécurité du droit et le respect du principe "pacta sunt servanda" (economiesuisse, Uni GE). Par ailleurs, la généralisation du droit de révocation n'empêcherait pas un sérieux risque d'abus de subsister et ne ferait que compliquer la conclusion de transactions au quotidien (USAM). Ce droit devrait s'appliquer dans tous les cas, même lorsque la conclusion du contrat est due à l'initiative du consommateur (CP). En revanche, huit des participants officiels ont émis un avis positif se déclarant plutôt ou nettement en faveur de l'avant-projet (USS, acsi, CFC, FRC, kf, SDRCA, SKS, UNIL). Cinq d'entre eux ont souligné que la protection des consommateurs exigeait que le législateur améliore et étende le droit de révocation, ce qui non seulement répond à une vieille revendication (acsi, CFC, FRC, kf, SKS), mais encore se justifie de par le caractère exclusivement dispositif du droit en matière de garantie (CFC, UNIL). En tout état de cause, il est indispensable que les prescriptions pertinentes soient suffisamment précises et claires pour garantir la sécurité du droit, remarque qui vaut en particulier pour les exceptions à l'application du droit de révocation et le délai maximum dans lequel celui-ci peut être exercé (CFC). En fin de compte, il en irait aussi du droit des consommateurs de s'autodéterminer (kf). Un participant a considéré qu'il serait ju-

dicieux d'accorder aux consommateurs et, éventuellement, aux PME un droit de révocation s'agissant des contrats d'assurance (SDRCA).

Sur les 18 autres personnes et organisations qui ont participé à la consultation, quatorze (soit une forte majorité) ont émis une appréciation d'ensemble nettement en défaveur de l'avant-projet (Coop, Groupe Mutuel, Commerce Suisse, Lehmann, Mahler, Migros, Ricardo, Médias suisses, SDV, simsa, Swico, Swiss Retail, Trombini, VSV). Un participant a considéré que la réglementation proposée était partielle (Ricardo). Nombre de participants n'ont pas manqué de relever les différences importantes existant entre la vente par téléphone et le commerce en ligne, notamment en ce qui concerne la pression et l'effet de surprise exercés sur le consommateur, sans parler des possibilités de s'informer de manière complète qui s'offrent à lui dans le cas du commerce sur Internet (Coop, Lehmann, Mahler, Migros, Médias suisses, SDV, Swico, Trombini, VSV). Ces différences justifient le fait que le droit de révocation prévu dans le cas du commerce en ligne soit de moindre ampleur que celui qui est accordé pour les transactions conclues par téléphone (Coop). Dans la forme préconisée, le droit de révocation ne ferait que favoriser la restitution arbitraire des prestations et les abus (Coop, Groupe Mutuel, Lehmann, Mahler, Ricardo, Médias suisses, simsa, Trombini). Par ailleurs, la solution proposée serait disproportionnée et occasionnerait une charge démesurée aux fournisseurs (Groupe Mutuel). Elle se traduirait également par un gaspillage des ressources tant du point de vue économique que sous l'angle écologique puisque, souvent, les marchandises restituées ne pourraient pas être réutilisées (Coop, Swico). Tout cela entraînerait des augmentations de prix qui, en définitive, devraient être supportées par les consommateurs (Coop, Lehmann). En outre, le droit de révocation tel que conçu serait incompatible avec les principes régissant la liberté contractuelle, notamment lorsque la conclusion du contrat est due à l'initiative du consommateur (Lehmann). Des clauses de résiliation convenues contractuellement et les codes de conduite en vigueur dans les différentes branches conduiraient de manière plus sûre au résultat escompté (Coop, Lehmann, Mahler, Ricardo, SDV, VSV). Dans l'ensemble, le régime en vigueur est satisfaisant et il n'y a pas lieu de l'harmoniser avec le droit de l'UE (Groupe Mutuel, Commerce Suisse). Pour combattre d'éventuels abus, il y a lieu, selon un participant (Lehmann), d'appliquer les dispositions pertinentes du droit pénal et du droit régissant la loyauté des affaires et d'utiliser les instruments mis en place par le service de coordination de la lutte contre la criminalité sur Internet (SCOCI). La nouvelle réglementation proposée ferait perdre à la Suisse une part considérable de son attractivité (Médias suisses, simsa).

## **5. Remarques concernant les lignes de force et les dispositions clef du projet**

### **5.1 Nécessité de réviser les dispositions sur le droit de révocation et d'y inclure la vente par téléphone**

La révision proposée de la réglementation en vigueur s'agissant du droit de révocation des contrats conclus par démarchage à domicile et l'introduction d'un droit de révocation pour les ventes conclues par téléphone ont été nettement approuvées par seize des participants qui se sont exprimés sur ces points (GE, PDC, PLR, economiesuisse, USS, acsi, CP, CFC, FRC, kf, SKS, Uni GE, Migros, Ricardo, simsa, Swiss Retail). S'agissant des ventes conclues par téléphone, d'aucuns ont souligné leur caractère importun et relevé qu'elles étaient parfois pratiquées de manière très agressive (GE, PDC, acsi, FRC, SKS), ce qui affecte au premier chef les personnes âgées et celles qui ont besoin de protection (USS, acsi, CFC, FRC, SKS). Aussi l'adaptation préconisée est-elle réclamée depuis nombre d'années (CFC, kf). Selon un participant, il se justifie de mettre sur le même pied les ventes conclues par téléphone et les contrats conclus par démarchage à domicile (PLR, economiesuisse, CP,

Uni GE, Migros, Ricardo, simsa, Swiss Retail), en tout cas celles qui le sont dans le cadre du démarchage téléphonique (Migros). Un participant a relevé que même dans le cas des ventes conclues par téléphone, il convenait d'exclure le droit de révocation pour les contrats comportant des éléments aléatoires (economiesuisse). Le droit de révocation ne doit pas être confondu avec la garantie ni, plus précisément, avec les droits de l'acheteur qui sont liés à la garantie pour les défauts; c'est pourtant à une telle confusion que conduit la disposition prévoyant que le consommateur qui a fait usage de la chose avant la révocation doit une indemnité au fournisseur, d'où la nécessité de renoncer à cette règle (economiesuisse).

En revanche, une minorité de quatre participants a contesté la nécessité de réviser la réglementation touchant les ventes conclues par téléphone et s'est opposée à l'instauration d'un droit de révocation de telles transactions, jugeant qu'il n'était pas concevable (UDC, USAM, Lehmann, Médias suisses). L'instauration d'une catégorie supplémentaire d'actes juridiques non obligatoires est incompatible avec les principes élémentaires du régime de droit privé et poserait des problèmes quasiment insurmontables de concurrence avec les dispositions en matière de garantie (Lehmann). Du reste, le législateur a déjà tenu compte des réserves qu'appellent de telles transactions et pratiques commerciales en adaptant la LCD<sup>2</sup> (Médias suisses).

## **5.2 Nécessité de réglementer les transactions conclues à distance/le commerce en ligne**

La réglementation préconisée du droit de révocation des transactions conclues à distance ou dans le cadre du commerce en ligne a donné lieu à controverse, de nombreux avis divergents voire antagonistes ayant été exprimés.

Une majorité relative de 23 participants a reconnu expressément une nécessité impérieuse de protéger les consommateurs et donc de légiférer (BE, LU, UR, SZ, OW, FR, AR, BS, GR, AG, TI, VS, NE, JU, PDC, PEV, PS, acsi, CFC, FRC, kf, SKS, UNIL). L'extension du droit de révocation aux transactions conclues à distance est judicieuse (SO). Elle est même devenue indispensable (acsi, FRC, SKS), parce que, lors de telles transactions, la chose vendue ne peut être préalablement contrôlée, pas plus qu'elle n'est accessible (CFC). Quant aux contrats, ils sont souvent conclus à la hâte, c'est-à-dire sans que le contenu soit précisément connu du consommateur (acsi, FRC, SKS). En outre, de tels contrats ne sont que difficilement annulables par la voie de l'action en nullité pour cause d'erreur ou de tromperie (GR). La réglementation préconisée permet précisément de remédier à l'asymétrie de l'information (PDC). Elle s'inscrit par ailleurs dans l'évolution générale du droit sur le plan international, de sorte qu'elle devrait pouvoir être mise en place sans grandes difficultés (PS) cela d'autant que de nombreux fournisseurs accordent déjà un droit de restitution (acsi, FRC, SKS). En outre, étant donné que le droit suisse en matière de garantie est moins favorable au consommateur que le droit européen et a un caractère nettement dispositif, il est juste d'instaurer un droit de révocation qui permette d'améliorer la protection de la partie qui en a besoin (CFC, UNIL). Enfin, un participant a relevé qu'il n'y avait pas toujours un effet de surprise, que la nouvelle réglementation ne supprimerait pas le problème des abus et qu'elle risquait de se traduire par un renchérissement des prestations; dans l'ensemble, il y a lieu d'établir un projet qui prenne mieux en compte les risques encourus par les offrants (AR).

En revanche, la proposition d'étendre le droit de révocation aux contrats conclus à distance, et, notamment, au commerce en ligne, s'est heurtée au refus total ou à des objections sérieuses de la part de 20 participants (ZH, PLR, UDC, CP, economiesuisse, USAM, Uni GE, UP, Lehmann, Groupe Mutuel, Commerce Suisse, Mahler, Ricardo, Médias suisses, SDV,

<sup>2</sup> Loi fédérale du 19 décembre 1986 contre la concurrence déloyale (LCD ; RS 241).

simsa, Swico, Swiss Retail, Trombini, VSV). En substance, les arguments qu'ils ont fait valoir peuvent être subdivisés comme suit:

- Neuf participants ont refusé en bloc l'extension du droit de révocation aux contrats conclus à distance (USAM, CP, Uni GE, Groupe Mutuel, Commerce Suisse, Migros, Médias suisses, simsa, Trombini), trois d'entre eux estimant que cette mesure de protection des consommateurs ne répondait à aucune nécessité, comme le montrent du reste les ventes par correspondance qui sont pratiquées depuis des décennies en toute satisfaction (Lehmann, Médias suisses, simsa). En outre, cette extension mettrait en péril la sécurité des actes juridiques (CP) et irait notamment à l'encontre du principe "pacta sunt servanda" (Uni GE, Groupe Mutuel, Lehmann, Trombini). Un droit de révocation ne saurait en particulier entrer en ligne de compte lorsque la transaction (négociation ou conclusion du contrat) est due à l'initiative du client (Groupe Mutuel). Les consommateurs dont il s'agit sont des citoyens majeurs (Commerce Suisse, Trombini). En définitive, l'extension proposée constitue une solution à l'emporte-pièce (simsa), qui ne doit toutefois pas être au détriment du seul secteur du commerce (USAM).
- Quatorze participants se sont prononcés résolument contre l'assujettissement du commerce en ligne aux mêmes règles que les ventes conclues par téléphone (PLR, UDC, economiesuisse, USAM, Lehmann, Mahler, Ricardo, Médias suisses, SDV, simsa, Swico, Swiss Retail, Trombini, VSV). Dans le cadre du commerce en ligne, le consommateur n'est soumis à aucune pression. Il s'agit seulement pour lui d'assumer sa responsabilité personnelle et de remplir les élémentaires devoirs de diligence lui incombant (Lehmann). Trois de ces participants estiment que ce qui vaut pour le consommateur vaut aussi pour les sociétés de vente par correspondance (UDC, USAM, Lehmann). En effet, si, dans le cadre de ventes conclues par démarchage à domicile ou par téléphone, le client n'a pas l'initiative et ne fait que réagir à une offre, dans celui du commerce en ligne, en revanche, il ne subit aucune pression et peut donc agir comme il l'entend (SDV, VSV). La LCD a subi plusieurs modifications visant à instaurer d'importantes mesures de protection des consommateurs lors de transactions conclues sur Internet (PLR, economiesuisse, USAM, Lehmann, Ricardo, Médias suisses, SDV, simsa, Swiss Retail, VSV). En outre, précisément dans ce domaine, le jeu de la concurrence n'est pas restreint (simsa).
- Douze participants ont émis des doutes quant au besoin et à l'opportunité d'introduire un droit de révocation des contrats conclus sur Internet (ZH, economiesuisse, USAM, Lehmann, Mahler, Ricardo, SDV, simsa, Swico, Swiss Retail, Trombini, VSV). Plusieurs participants ont dénié l'existence d'un risque de conclusion précipitée d'une transaction sur Internet (ZH, economiesuisse, Mahler) ou ont rappelé qu'Internet offre de larges possibilités de s'informer (economieuisse, USAM, Lehmann, Mahler, Ricardo, SDV, simsa, Swico, Swiss Retail, Trombini, VSV). Dans le contexte d'Internet, un participant estime qu'il est grotesque d'invoquer l'inexpérience ou l'accès insuffisant à l'information (Lehmann), ou de prétendre qu'Internet offre peu de possibilités de comparer des produits (simsa, Swiss Retail). Dans le cadre du commerce en ligne, le consommateur n'est pas exposé à une asymétrie de l'information (Swico). En outre, dans ce cadre, l'initiative de conclure des contrats appartient généralement à l'acheteur de sorte que l'on ne saurait prétendre que celui-ci a été victime d'un effet de surprise qui justifie l'octroi d'un délai de réflexion (economieuisse, USAM, Lehmann, Médias suisses, Swico), et cela d'autant moins qu'il n'existe pas actuellement de technologie dite « Push » pour le commerce en ligne (Swico). Même dans l'hypothèse où l'on admettrait un droit de révocation, celui-ci ne pourrait entrer en ligne de compte que pour des produits dont l'emballage n'a pas été ouvert et qui n'ont pas été entamés. En outre, ce droit devrait être précisément délimité par rapport à la question de la garantie. (Swico). En particulier, il convient de ne pas faire suppor-

- ter aux seuls fournisseurs les inconvénients que présentent les contrats conclus sur Internet (ZH). Aussi est-il impératif d'excepter explicitement le commerce en ligne de la réglementation prévue (economiesuisse). Plusieurs participants ont également relevé que cette dernière présentait des inconvénients en particulier pour les petits opérateurs du commerce en ligne (Ricardo, SDV, VSV).
- Quatre participants ont considéré que, dans l'ensemble, il n'était pas approprié de prévoir un droit de révocation pour les contrats portant sur des prestations de service (economiesuisse, Migros, Swico, Trombini). Objectivement parlant, cette catégorie de contrats interdirait toute vérification préalable desdites prestations. Aussi résulterait-il de la réglementation proposée, selon le canal de vente choisi ou utilisé, des différences qui ne peuvent être justifiées puisque, dans les deux cas, il est impossible d'avoir la vue de la prestation commandée et encore moins de vérifier celle-ci (Migros, Swico). En outre, lorsque le contrat porte sur des prestations, il est nettement plus difficile pour le consommateur de se rétracter (Migros).
  - Onze participants ont relevé expressément que le droit de révocation tel que proposé comportait un risque d'abus et que sa mise en œuvre se heurtait à des problèmes pratiques (USAM, Coop, Groupe Mutuel, Lehmann, Mahler, Ricardo, Médias suisses, SDV, simsa, Trombini, VSV). Il ressort d'une étude menée en Allemagne qu'aujourd'hui 30 % de l'ensemble des révocations déclarées doivent être taxées d'abusives.
  - Un participant a souligné qu'en tout état de cause, il ne fallait pas soumettre les détaillants en huile de chauffage aux dispositions concernant le droit de révocation car autrement ce commerce ne serait plus praticable dans sa forme actuelle étant donné les avantages résultant pour les consommateurs du calcul des prix et les risques de manipulation qui y sont liés (UP).

### 5.3 Unification du droit de révocation

Plusieurs participants ont estimé que l'unification prévue du droit de révocation était judicieuse (LU) et opportune (UR). De même, le projet simplifie la réglementation et accroît la sécurité du droit (SZ, VS). Un participant s'est également félicité de l'unification induite par le projet, notamment en ce qui concerne la terminologie (PDC).

En revanche, un participant a considéré qu'il était difficilement compréhensible que tous les contrats conclus avec des consommateurs, et notamment le contrat de voyage à forfait qui revêt une très grande importance sur le plan pratique, ne soient pas soumis au droit de révocation; elle a simultanément préconisé que toutes les dispositions touchant la protection des consommateurs soient réunies dans une nouvelle loi ad hoc (Uni ZH).

### 5.4 Notion de consommateur

Le fait de lier l'exercice du droit de révocation à la qualité de consommateur et la définition de la notion de consommateur ont été diversement appréciés. Plus précisément:

- Pour trois participants (CFC, UNIL, Uni ZH), la limitation générale de l'exercice des droits de révocation aux seuls consommateurs n'est pas convaincante puisque des PME qui auraient conclu notamment des contrats atypiques se trouveraient dans des situations comparables à celles des consommateurs (Uni ZH), raison pour laquelle, du reste, plusieurs Etats européens ont étendu la protection à ces entreprises, ce que permet expressément la directive de l'UE (CFC, UNIL). Les contrats conclus à distance occupent également une place importante dans le secteur des activités commerciales interentreprises (business to business), où l'on constate une asymétrie de l'information induite par le type de vente et la technique utilisée pour la fabrication des produits (Uni ZH).

- Un participant a relevé que le consommateur suisse était moins bien protégé par la législation sur le droit d'achat que ne l'était le consommateur européen par le droit de l'UE (UNIL).
- Un participant a proposé de remplacer la définition positive du consommateur par une définition négative, telle qu'elle figure dans la directive de l'UE (Uni ZH).
- Enfin, trois participants ont critiqué le manque de précision de la définition du consommateur qui figure dans l'avant-projet, ajoutant qu'elle serait difficile à respecter dans le cadre de transactions sur une plateforme en ligne (Ricardo, Médias suisses, simsa).

### 5.5 Prolongation du délai de révocation

Une nette majorité des participants a souscrit expressément à la proposition de faire passer le délai de révocation de sept à quatorze jours (BE, FR, SO, BS, AG, VS, JU, PDC, PEV, PS, USS, acsi, CFC, FRC, SDRCA, SKS, UNIL, Uni GE, Uni ZH).

Quelques participants, en revanche, ont considéré qu'un délai de révocation de quatorze jours était trop long (ZH) ou ont plaidé pour le maintien de sept jours (UDC, CP, Groupe Mutuel). Un participant a préconisé un délai de révocation de dix jours (Médias suisses).

Onze participants ont demandé qu'en sus du délai de révocation, la loi fixe une période maximale pour exercer ce droit (ZH, PLR, acsi, CFC, FRC, SKS, Uni GE, SDV, simsa, Swico, VSV). On s'alignerait ainsi sur le droit de l'UE tout en garantissant comme il se doit la sécurité juridique (acsi, FRC, SKS).

### 5.6 Cas excluant l'exercice du droit de révocation

Deux participants se sont expressément déclarés favorables aux exceptions au droit de révocation prévues par l'avant-projet (PLR, SZ), notamment parce que ces exceptions répondent aux intérêts des fournisseurs (SZ).

Si un participant a estimé que les nombreuses exceptions au droit de révocation proposées étaient inapplicables en pratique, confuses et fallacieuses (UDC), nombre d'autres ont, au contraire, estimé que ces exceptions étaient insuffisantes et ne permettaient pas de répondre aux besoins pratiques (ZH, UDC, economiesuisse, CFC, Ricardo, SDV, simsa, Swico, Trombini, VSV). Comme ces exceptions sont en partie inapplicables (ZH, SDV, VSV), on pourrait, par exemple, le risque de voir le consommateur faire usage de la marchandise commandée avant de révoquer le contrat (ZH). Selon un participant, il convient de reprendre toutes les exceptions qui figurent dans la directive de l'UE (Swico).

En particulier, la proposition de renoncer à excepter les cas mineurs, à la différence du droit en vigueur, a été diversement appréciée:

- Plusieurs participants se sont félicités de cette renonciation (BE, NE, UNIL), l'un d'entre eux relevant que l'art 40k, al. 2, AP-CO suffisait à exclure les cas mineurs (UNIL).
- En revanche, de nombreux participants ont déploré cette mesure (UDC, economiesuisse, USAM, SDV, Médias suisses, simsa, Swico, Swiss Retail, Trombini, VSV). Pour deux d'entre eux, il est indispensable de tracer une limite pécuniaire minimale de manière à atténuer, pour le moins dans une certaine mesure, les effets d'ordre économique et écologique découlant de la révocation du contrat et de la restitution de la marchandise, cela quand bien même une telle limite sera toujours arbitraire (economie-suisse, Médias suisses). Il importe, au contraire, de relever la limite applicable aux cas mineurs afin de tenir compte de l'évolution des prix (USAM, Swico



[CHF 500.--] ou encore de maintenir le plafond à 100 CHF (Médias suisses, SDV, Swiss Retail, VSV).

Au chapitre des services, un participant a estimé que les exceptions préconisées étaient généralement opportunes (ZH); en revanche, d'autres participants ont considéré qu'il s'imposait d'exclure expressément le droit de révocation pour l'ensemble des services, un tel droit n'étant pas judicieux en l'occurrence (economiesuisse, Migros, Swico, Trombini).

Cinq participants ont déploré que l'on renonce dorénavant à excepter du droit de révocation les contrats conclus à un stand de marché ou de foire (Uni GE, Médias suisses, SDV, simsa, VSV). Il convient, au contraire, de maintenir cette exception qui est intrinsèquement liée à la culture juridique suisse et donc de s'écarter sur ce point du droit de l'UE (Uni GE).

Trois participants ont proposé d'excepter, en outre, expressément l'usage de la chose qui va au-delà de ce qui est nécessaire pour en vérifier les caractéristiques et le bon fonctionnement. Il convient d'exclure le droit de révocation en pareil cas, ce qui est plus judicieux que de prévoir le versement d'une indemnité au fournisseur ainsi que le fait l'avant-projet (CFC, SDV, VSV).

Un participant a demandé que l'on puisse compléter au besoin les exceptions applicables aux choses, préconisées dans l'avant-projet (kf).

(S'agissant des exceptions cf. également les commentaires des art. 40e ss AP-CO.)

## **5.7 Contexte international/droit comparé/droit de l'UE**

De nombreux participants se sont félicités de ce que la réglementation proposée soit en harmonie avec la législation qui a cours au sein de l'UE (OW, FR, BS, VD), ce qui signifie que les citoyens suisses seront soumis aux mêmes règles que les ressortissants des pays voisins (AR, AI, PDC, PEV, PS, acsi, CFC, FRC, kf, SKS, UNIL). Il s'agit là d'une évolution indispensable qui n'est toutefois pas sans soulever de question sous l'angle politique (Uni GE, Uni ZH).

Plusieurs participants ont souligné que grâce à la compatibilité des deux régimes juridiques, les consommateurs suisses étaient sur un pied d'égalité avec ceux de l'UE, ce dont il y a lieu de se féliciter (AG, VS, PDC, PEV, PS). Deux participants se sont déclarés opposés à une reprise par la Suisse de la législation européenne (SDV, VSV), parce que les consommateurs suisses profitent d'ores et déjà des mêmes avantages et qu'au surplus les réglementations adoptées par l'UE ne sauraient servir de modèles.

La manière dont l'avant-projet s'articule avec la directive de l'UE<sup>3</sup> applicable a donné lieu à diverses remarques. Ainsi, deux participants critiquent le fait que l'avant-projet s'inspire de cette directive mais s'en écarte parfois sciemment, ce qui n'est pas fait pour favoriser la compatibilité visée entre les deux régimes (ZH, UDC); une telle réglementation est davantage de nature à perturber les consommateurs qu'elle ne leur est utile (UDC), sans compter qu'elle se prête mal à une mise en œuvre (ZH). Un participant a relevé qu'au sein de l'UE, l'homogénéité de la réglementation n'est que relative, de sorte qu'il ne se justifie guère de

---

<sup>3</sup> Directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil (JO L 304/64, ci - après : directive de l'UE)

tendre à harmoniser la législation suisse avec cette réglementation (PLR). De l'avis de quatre participants, il n'est ni nécessaire ni souhaitable d'adapter la législation suisse au droit européen (Groupe Mutuel, Commerce Suisse, Lehmann, Swico) parce qu'une telle harmonisation nuirait à la compétitivité de la Suisse (Swico). En revanche, les fournisseurs doivent être libres de reprendre ou non le droit de l'UE (Lehmann).

## 6. Remarques concernant les diverses dispositions

### 6.1 Art. 40a Principe

Un participant a préconisé que de manière générale l'on utilise le terme de „marchandise“ en lieu et place de « chose mobilière » et que, dans la version allemande, l'on remplace la conjonction „oder“ par „und“ de telle sorte que l'objet de la réglementation et, partant, le champ d'application soient énoncés aussi largement que possible de manière à permettre ensuite de définir les exceptions indispensables (Uni ZH). Elle a également critiqué le fait que la disposition proposée prévoit que le droit de révocation porte sur l'offre du consommateur ou sur l'acceptation de la transaction par celui-ci plutôt que sur le contrat même. Or une telle réglementation n'est pas adéquate car elle dissocie, sans raison objective, la révocation des défauts entachant les rapports contractuels, ce qui se traduit par des conséquences juridiques différentes, ce qui ne se justifie pas objectivement. La révocation a pour seule conséquence objective d'invalider le contrat, si bien que le fournisseur n'est plus tenu à prestations, que les prestations reçues doivent être restituées et qu'il y a lieu de procéder à une réhabilitation (Uni ZH).

Un participant a souhaité que l'on remplace la notion de « contrat conclu à distance » par celle de « contrat négocié par téléphone » (Migros).

Deux participants ont proposé qu'à l'al. 1 on excepte les transactions de peu d'importance (jusqu'à 100 francs) et que dans un nouvel al. 4 l'on prévienne expressément qu'en cas de révocation du contrat, le consommateur « est tenu de restituer les prestations reçues qui dépassent 100 francs par contrat ». L'al. 4 serait ainsi libellé comme suit : « Si la partie qui fournit les prestations a déjà honoré le contrat, le consommateur, après qu'il a fait usage de son droit de révocation, est tenu de restituer la prestation dans l'état dans lequel elle lui a été fournie » (SDV, VSV).

### 6.2 Art. 40b Contrat conclu par démarchage à domicile

Un participant a suggéré que l'on remplace les lettres a et b par la règle plus synthétique figurant à l'art. 8, let. a, de la directive de l'UE (UNIL).

Un participant a proposé que l'on utilise l'expression « contrats conclus par démarchage à domicile et affaires conclues hors établissement » qui, d'une part, est plus précise du point de vue terminologique et, d'autre part, présente une similitude avec la formulation utilisée dans les textes de l'UE (Uni ZH).

Un participant a estimé que l'exception prévue à l'al. 2 doit, en tout état de cause, s'appliquer au commerce en ligne (Médias suisses).

Plusieurs participants ont exigé que l'exception qui vaut actuellement pour le cas où le consommateur a demandé expressément les négociations soit maintenue ou étendue (CP, Groupe Mutuel, Lehmann, Médias suisses, simsa, Swico). Deux autres participants ont proposé, en outre, de compléter l'art. 40b par une disposition qui règle expressément la vente par téléphone; ils ont préconisé également de maintenir l'exception des contrats conclus à

un stand de marché ou de foire (« ... ou si le contrat a été conclu à un stand de marché ou de foire ou encore dans un local de vente temporaire ou mobile... » ; SDV, VSV).

### **6.3 Art. 40c Contrat conclu à distance**

Un participant a proposé que l'on substitue à la notion ci-dessus celle de « *Fernkommunikationsvertrag* » (Uni ZH).

Deux participants ont suggéré l'adjonction d'un alinéa qui réglerait expressément le cas dans lequel la commande est passée sur Internet et la marchandise retirée dans un local de vente (« Le contrat n'est pas considéré comme conclu à distance lorsque le consommateur réceptionne la marchandise dans le local de vente du fournisseur ou dans un endroit désigné par celui-ci, et a donc la possibilité de contrôler celle-ci sur place » ; SDV, VSV).

Deux participants ont qualifié d'abstrus et d'inopportun le passage du rapport selon lequel, pour qu'un contrat puisse être considéré comme ayant été conclu à distance, il faut que le fournisseur ait agi dans le cadre d'un système de commercialisation spécifique proposé par une entreprise tierce, par exemple, une plate-forme en ligne (BE, Migros). L'un d'eux estime qu'il est plus judicieux de prendre pour critère l'utilisation systématique ou régulière de moyens de communication à distance (BE). Il a aussi suggéré que l'on transpose dans le texte de loi la restriction, mentionnée dans le rapport, selon laquelle un contrat préparé via Internet mais conclu dans les locaux du fournisseur n'est pas un contrat conclu à distance. Selon cette proposition, le texte de l'art. 40c de l'avant-projet serait modifié comme suit : « Par contrat conclu à distance, on entend un contrat négocié et conclu sans que les parties ou leurs représentants aient été physiquement en présence l'un de l'autre [...] » (BE).

Deux participants ont estimé que l'opinion émise par les auteurs du rapport selon laquelle « l'usage unique ou occasionnel d'un moyen de communication à distance [...] ne suffit pas à qualifier [un contrat] de contrat conclu à distance » était de nature à poser de notables problèmes de délimitation s'agissant du commerce multicanal (Médias Suisses, simsa).

### **6.4 Art. 40d Consommateur et fournisseur**

Quatre participants ont suggéré qu'outre les consommateurs, les PME bénéficient du droit de révocation, étant donné qu'elles ont souvent le même besoin de protection qu'eux (CFC, Uni GE, UNIL, Trombini).

Plusieurs participants exigent une délimitation claire ou plus claire entre commerce professionnel et non professionnel (kf, Ricardo, Médias suisses, simsa).

### **6.5 Art. 40e Exceptions en général**

Une critique générale a été formulée: à la différence de la directive de l'UE, l'avant-projet prévoit trop peu d'exceptions (ZH, UDC, economiesuisse, CFC, Ricardo, SDV, simsa, Swico, VSV; à ce sujet et concernant l'opportunité de prévoir une exception pour les cas de peu d'importance, v. également ch. 4.6 supra).

Dans les détails, cette disposition a été l'objet des remarques suivantes:

- Cinq participants ont demandé que la let. a soit biffée, estimant que la forme authentique n'entre pas plus en ligne de compte pour les contrats conclus à distance que pour les ventes par téléphone (acsi, CFC, FRC, SKS, UNIL). En outre, il y a lieu d'interpréter la let. b de manière restrictive afin de ne pas être amené à exclure un trop grand nombre de secteurs sujets à de fréquentes fluctuations (de prix) (acsi, FRC, SKS).

- Un participant a considéré qu'il n'était pas impératif d'appliquer l'exception prévue dans chaque cas de contrat comportant un élément aléatoire, notamment pas lorsque l'élément aléatoire ne se révèle qu'après l'expiration du délai de révocation. Pour cette raison, il a proposé la suppression de cette exception (BE). En revanche, deux autres participants ont qualifié cette exception d'indispensable (SwissBanking) ou de souhaitable (kf). Un participant a demandé qu'en tout état de cause, cette exception s'applique également au négoce de l'huile de chauffage (UP).
- Deux participants ont souhaité ajouter à cette disposition trois cas dans lesquels le droit de révocation ne peut être invoqué, à savoir lorsque le vendeur accorde spontanément au consommateur un délai de quatorze jours pour restituer la marchandise après l'avoir examinée ou que le contrat est conclu suite à un appel d'offres ou à une proposition expresse du vendeur (SDV, VSV).

### **6.6 Art. 40f Exceptions: choses**

De nombreux participants ont formulé des suggestions et des propositions tendant à l'adjonction d'autres situations qui, à leur sens, justifient également une exception:

- Plusieurs participants ont suggéré d'excepter les denrées alimentaires étant donné que, dans la majorité des cas, celles-ci doivent être détruites après que le contrat a été révoqué; il devrait en aller de même des produits sanitaires et d'hygiène (économiesuisse, CFC, Swiss Retail), lorsque ceux-ci sont sous emballage scellé (CFC). Quant à la formulation « du fait de leur nature », elle a semblé trop peu précise à un participant (CFC). Trois participants ont proposé que l'on biffe le mot « rapidement » puisque toutes les denrées alimentaires sont censées être exceptées du droit de révocation (SDV, Swiss Retail, VSV).
- Douze participants ont demandé que les ventes aux enchères soient exceptées de manière générale du droit de révocation (PLR, UDC, économiesuisse, CFC, UNIL, Ricardo, Médias suisses, SDV, simsa, Swico, Swiss Retail, VSV). De telles ventes pourraient être la source de problèmes particuliers lorsqu'elles ont une envergure internationale et que les enchères se font en ligne (UDC). En fin de compte, un droit de révocation irait à l'encontre de la nature même des ventes aux enchères (économiesuisse, CFC, Ricardo, Médias suisses), d'autant qu'en l'occurrence l'initiative relève exclusivement des consommateurs (Médias suisses) et que le prix dépend aussi d'un élément aléatoire (CFC). En outre, le vendeur est protégé par le biais des règles applicables en cas d'enrichissement illégitime (UNIL). Enfin, les ventes aux enchères comportent des risques inhérents à leur nature, qui sont toutefois connus des consommateurs et que ceux-ci prennent en toute connaissance de cause (Ricardo). Un autre participant, se référant aux dispositions de la directive de l'UE et du droit allemand, a suggéré que l'on réexamine en tout cas l'opportunité de renoncer à soumettre les ventes aux enchères à un régime d'exception, en prenant notamment en compte la problématique des faux enchérisseurs (GR).
- Un participant a préconisé que l'on prévienne expressément, à titre d'exception supplémentaire excluant un droit de révocation, le cas où « l'acquéreur a utilisé la chose au-delà d'un usage limité à la vérification de la chose et de sa fonctionnalité »; cette façon de procéder paraît plus judicieuse que de prévoir - comme le fait l'avant-projet - une indemnité dans le cas où le consommateur a utilisé la chose (CFC).
- De même, plusieurs participants ont émis l'avis selon lequel il fallait excepter du droit de révocation les marchandises livrées sous emballage fermé qui a été ouvert par le consommateur (économiesuisse, Uni GE, SDV, Swico, Trombini, VSV), faute de quoi le vendeur devrait supporter des coûts élevés de reconditionnement, etc., de ces marchandises (économiesuisse). A ce comportement du consommateur est lié un risque d'abus : le consommateur pourrait utiliser la marchandise durant le délai de révocation pour dénoncer ensuite le contrat et restituer la marchandise (Uni GE). Par

- ailleurs, à défaut de l'exception susmentionnée, l'on accorderait aux consommateurs des droits en matière de garantie par trop étendus (Swico).
- Trois participants, s'inspirant de la réglementation de l'UE, ont préconisé que l'on excepte également du droit de révocation « les contrats portant sur la fourniture d'enregistrements audio ou vidéo scellés ou de logiciels informatiques scellés et qui ont été descellés après livraison » (CFC, UNIL, Uni GE). Deux d'entre elles demandent également que l'on prévoie la même exception « pour les contrats portant sur la fourniture d'un journal, d'un périodique ou d'un magazine s'ils ont été descellés, sauf pour les contrats d'abonnement à ces publications » (CFC, UNIL).
  - Un participant a relevé qu'il était exclu de réexpédier de l'huile de chauffage, du fait de sa nature (UP). Deux autres participants ont proposé d'exclure expressément le droit de révocation pour une telle livraison et pour toutes celles qui sont assurées au moyen de véhicules spéciaux (SDV, VSV).
  - Deux participants ont également demandé que l'on exclue le droit de révocation lorsque la marchandise a été livrée déjà montée ou connectée de manière inséparable à d'autres objets, à la demande du client, qu'elle a le caractère d'un investissement, qu'elle ne sera livrée qu'à l'expiration d'un délai de 30 jours ou plus, ou que son prix est sujet à des fluctuations du marché (SDV, VSV).
  - Un participant a proposé que les contrats portant sur des choses d'occasion ne soient pas soumis au droit de révocation (Trombini).

#### **6.7 Art. 40g Exceptions: services**

Trois participants ont demandé que la loi statue une exception à l'application du droit de révocation pour l'ensemble des prestations de service, considérant qu'un tel droit n'est pas approprié à ces prestations (economiesuisse, Migros, Swico; v. également supra, ch.4.6).

Un participant a critiqué la réglementation prévue à l'al. 1 parce que pour les prestations de service, à la différence de ce qui vaut pour les prestations en nature, elle permettrait aux deux parties de renoncer à l'amiable à l'exercice du droit de révocation, ce qui, précisément, irait à l'encontre de l'objectif de ce droit qui est de ménager au consommateur un « délai de réflexion ». Les problèmes qui se posent en l'occurrence devraient être résolus par le biais de dispositions spéciales relatives à la rétractation (Uni ZH).

Un participant (CFC) a proposé de reformuler les al. 1 et 2 comme suit : " Pour les contrats portant sur une prestation de service, le droit de révocation est exclu lorsque le fournisseur a été requis expressément par l'autre partie d'exécuter la prestation dans son intégralité avant que le délai de révocation ne soit écoulé" (al. 1); "[...] à fournir ces prestations à une date ou une période déterminée" (al. 2). En outre, elle s'est demandée si l'exception visée à l'al. 2 ne devrait pas être applicable aux seuls cas dans lesquels l'exécution du contrat a débuté avant l'expiration du délai de révocation.

Un autre participant a estimé que l'al. 2, qui permettrait d'exclure le droit de révocation uniquement pour les contrats de fourniture de services dans les secteurs de l'hôtellerie et de la restauration ainsi que du tourisme, était arbitraire. Aussi s'impose-t-il d'exclure le droit de révocation pour l'ensemble des services ou, à tout le moins, à compter du début de l'exécution du contrat (Migros). Dans le même sens, un autre participant a estimé que l'application de cette réglementation serait source de problèmes même s'agissant d'une simple réservation d'hôtel sur Internet (USAM).

Deux participants se sont expressément félicités de ce que l'al. 3 excluait les contrats portant sur un service financier du champ d'application du droit de révocation (PLR, SwissBanking) et que cette exception – à l'instar précisément de celle qui s'applique aux contrats compor-

tant un élément aléatoire – soit considérée comme indispensable (SwissBanking). En revanche, cinq participants (acsi, FRC, USS, SKS, UNIL) ont rejeté cette exception, estimant que la situation juridique qui prévaut en Suisse n'est pas comparable avec le régime juridique en vigueur dans l'UE, et qu'au demeurant il n'existe pas de droit de révocation pour cette catégorie de contrats. Un participant a estimé qu'il était gênant d'exclure l'application d'une disposition législative qui n'existe pas encore (CFC). Une autre a fait remarquer que l'asymétrie de l'information était particulièrement sensible dans le cas des contrats portant sur un service financier (UNIL).

Plusieurs participants ont exprimé leur opposition à l'instauration d'un droit de révocation des contrats d'assurance obligatoire, notamment de ceux qui concernent l'assurance de base au sens de la LAMal (ASA, SDRCA, AAMS, Groupe Mutuel, santésuisse). Il s'agirait de contrats auxquels le code des obligations n'est, en tout état de cause, pas applicable (SDRCA, Groupe Mutuel), de sorte qu'il faudrait introduire le droit de révocation dans la LAMal (SDRCA) ou modifier cette dernière (AAMS). Au demeurant, l'instauration d'un tel droit n'est pas opportune eu égard à l'obligation de contracter ces assurances, aux possibilités de les résilier qui s'offrent à intervalles réguliers et à l'obligation qu'a l'assureur de garantir à l'assuré une protection ininterrompue (SDRCA, AAMS, santésuisse). En outre, elle n'est, en définitive, pas praticable puisque l'assureur n'a pas le droit de rejeter la demande d'affiliation de l'assuré (Groupe Mutuel), ce qui est également le cas pour d'autres assurances sociales (ASA). Selon le libellé de l'al. 3, celui-ci devrait également s'appliquer aux contrats de l'assurance des véhicules à moteur, de l'assurance immobilière et de l'assurance-accidents professionnels, ce qui ne semble pas être le but visé d'après le rapport (AAMS, Groupe Mutuel). Enfin, la formulation proposée est source d'insécurité juridique, notamment en ce qui concerne les contrats d'autres assurances, qui sont souvent conclus en connexité avec ceux des assurances obligatoires (santésuisse). Le droit de révocation des contrats d'assurance devrait être réglé dans le cadre de la révision de la LCA, dont il ne faut pas anticiper les résultats. Un droit de révocation est prévu dans le projet concernant cette révision (ASA, SDRCA, AAMS, santésuisse). D'autres dispositions devraient par ailleurs être intégrées dans la loi sur les services financiers à venir (SDRCA).

Un participant a suggéré que l'on complète le commentaire des exceptions prévues, s'agissant des prestations de services que le fournisseur doit exécuter avant que le délai de révocation n'expire ; ce complément se justifierait d'autant plus que cette règle diverge du droit de l'UE (BE).

## **6.8 Art. 40h Exceptions concernant les contenus numériques**

Neuf participants ont critiqué le fait que l'avant-projet opère une distinction entre les contenus numériques selon qu'ils sont offerts ou non sur un support de données matériel. Or cette distinction ne se justifierait ni au regard des intérêts à protéger en matière de droit d'auteur ni en raison de la réglementation divergente prévue par le droit de l'UE. En d'autres termes, le droit de révocation devrait être exclu pour l'ensemble des contenus numériques (ZH, PLR, UDC, Ricardo, Médias suisses, SDV, simsa, Swico, VSV). La réglementation préconisée se fonde sur des principes qui découlent purement et simplement des droits réels, d'où une méconnaissance du contenu exact de ces produits (Médias suisses, simsa). L'exception prévue va à l'encontre de la logique juridique (simsa). Aussi s'impose-t-il de biffer la disposition en cause dans son intégralité (PLR) ou d'exclure d'une manière générale le droit de révocation pour les contrats portant sur des contenus numériques (SDV, VSV). La disposition préconisée engendre – précisément en raison de la réglementation prévue à l'art. 40k, al. 3, AP-CO – des difficultés pratiques lorsqu'il s'agit d'établir la preuve que le consommateur a fait usage de la chose et de fixer le montant de l'indemnité appropriée due au fournisseur (UDC). Les supports de données, une fois descellés, pourraient être copiés et multipliés ad

libitum (Ricardo), d'où un risque d'abus par trop important (simsa). En tout état de cause, il importe de supprimer le passage « ... si le contrat doit être exécuté immédiatement dans son intégralité par les deux parties. » (Swico).

A l'opposé, un participant se félicite expressément de la distinction opérée par l'avant-projet entre les contenus numériques (BE). Un autre participant, tout en estimant que la disposition proposée va dans le bon sens, suggère qu'elle soit remaniée du point de vue rédactionnel (GL).

#### **6.9 Art. 40i Délai**

Onze participants ont exigé que le texte pose une limite supplémentaire pour l'exercice du droit de révocation, à savoir un délai maximum (ZH, PLR, acsi, CFC, FRC, SKS, Uni GE, SDV, simsa, Swico, VSV). Cette manière de faire est en harmonie avec le droit de l'UE ; au surplus, elle est indispensable pour garantir la sécurité du droit (acsi, FRC, SKS). Véritable délai de péremption, le délai en question devrait, en conformité avec le droit de l'UE, être de douze mois à compter de la date de la livraison de la chose ou de la conclusion du contrat s'agissant d'un service (CFC). Deux autres participants ont estimé que ce délai devrait être de trois mois au maximum (SDV, VSV). Un participant a demandé qu'il n'excède pas 30 jours (Swico).

Un participant a demandé la suppression de l'al. 2 (Swiss Retail). Un autre a suggéré que l'on modifie l'al. 2 de manière à signifier sans équivoque que le contrat peut être révoqué avant même la réception de la marchandise (GR).

Enfin, un participant a exprimé le souhait que le délai de révocation commence à courir dès la date de la conclusion du contrat et non pas seulement à compter de la réception de la marchandise (CP).

#### **6.10 Art. 40j Forme et preuve**

D'aucuns se sont félicités de la réglementation proposée qui ne soumet la révocation à aucune exigence quant à la forme (PLR).

D'autres, en revanche, ont critiqué le fait que les dispositions proposées créeraient de nouveaux obstacles à la restitution de la marchandise par le consommateur et, simultanément, obligerait les fournisseurs à intenter de nouveaux procès en matière de révocation, ce qui dans l'ensemble, n'a que peu d'utilité (Ricardo). Un participant s'est demandé si les dispositions proposées n'étaient pas incompatibles avec la directive de l'UE, ce qui, en définitive, irait dans le sens contraire du but recherché, à savoir une harmonisation des deux régimes (Lehmann).

D'autres participants ont demandé que cette disposition soit totalement remaniée et prévoie que la révocation du contrat peut être signifiée de manière concluante par la réexpédition de la marchandise (economiesuisse, SDV, Swiss Retail, VSV). Simultanément, il y a lieu de prévoir expressément la possibilité pour le fournisseur d'informer le consommateur du droit de révocation par le biais de conditions générales (SDV, VSV). Certains participants ont également critiqué la disposition proposée parce qu'elle engendrerait une asymétrie entre le fournisseur, d'une part, et le consommateur, de l'autre. Ils ont, en outre, demandé que l'on continue d'exiger la forme écrite pour la révocation (Groupe Mutuel, Médias suisses, SDV, simsa, VSV).

Trois participants ont demandé que l'al. 1 soit modifié de manière à permettre la révocation du contrat sans qu'il soit nécessaire de respecter une forme particulière (« la révocation n'est soumise à aucune forme; elle peut être faite par actes concluants »); acsi, FRC, SKS).

Deux participants ont proposé que l'on supprime l'al. 2 parce que son contenu découle de l'al. 4 (BE) ou que cette disposition est difficilement compréhensible (Swico).

### **6.11 Art. 40k Conséquences**

Plusieurs participants ont critiqué la réglementation prévue qui veut qu'en cas de révocation, l'offre et l'acceptation par le consommateur sont non avenues (acsi, CFC, FRC, SKS, UNIL, Uni ZH). Quatre participants ont demandé que l'al. 1 soit reformulé comme suit : "La révocation entraîne l'invalidation du contrat", car les conséquences juridiques devraient être identiques à celles qui ont cours en cas d'erreur, de tromperie ou de crainte fondée, à savoir, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'invalidation du contrat (acsi, CFC, FRC, SKS). Pour les mêmes motifs, un participant a proposé une autre modification du libellé de l'al. 1 : « La révocation a pour effet que le contrat est réputé non conclu » (UNIL). Il conviendrait également de comparer le libellé de l'al. 1 avec celui de l'art. 406e, al. 1, AP-CO qui prévoit une autre réglementation (CFC).

Un participant a déploré que les dispositions prévues concernant la rétractation se traduisent, dans une certaine mesure et à tort, par une inégalité de traitement de la prestation, d'une part, et de la contre-prestation, de l'autre; si, en cas de révocation, le consommateur doit, selon l'avant-projet, une indemnité appropriée au fournisseur pour l'usage qu'il a fait de la prestation en nature, il n'a, en revanche, par droit au remboursement des dépenses que lui a occasionné cet usage ; de même, si le fournisseur doit supporter le risque d'une dévalorisation de la marchandise, le consommateur, pour sa part, doit généralement payer les frais de réexpédition de la chose. Dans le cas de prestations de service, le fournisseur n'a en revanche droit qu'au remboursement de ses débours et autres dépenses et non à une indemnité (Uni ZH). Deux participants ont estimé que la formulation de l'al. 2 était abstruse (CFC, Uni GE). Selon deux participants, il conviendrait que les frais de réexpédition de la chose soient toujours à la charge du consommateur puisque le fournisseur supporte déjà les frais d'expédition; la réglementation en vigueur dans l'UE est inéquitable (Uni GE, Swico). Deux autres participants ont proposé d'introduire dans la loi un délai de sept jours pour réexpédier la marchandise (SDV, VSV).

Neuf participants ont critiqué la réglementation préconisée à l'al. 3, selon laquelle le consommateur doit une indemnité appropriée au fournisseur s'il a fait usage de la chose avant de révoquer le contrat (ZH, economiesuisse, CFC, UNIL, Ricardo, SDV, Swico, Swiss Retail, VSV). Cette disposition est excessive (UNIL). Difficilement applicable, elle placerait les fournisseurs dans des situations intenable (Ricardo), parce qu'ils devraient consentir des prêts à usage (Swiss Retail); il importe, au contraire, de prévoir que tout usage de la chose a pour conséquence d'interdire toute révocation du contrat (ZH, economiesuisse, CFC, Ricardo, Swiss Retail, Swico), parce qu'un tel usage est contraire au système (Swico), raison pour laquelle il s'impose de supprimer la disposition en question (CFC). Par ailleurs, deux participants proposent des réglementations qui seraient applicables lorsque le consommateur fait de la chose un usage allant au-delà de ce qui est nécessaire pour en vérifier les caractéristiques et le bon fonctionnement ou qu'il ne réexpédie pas la chose dans un emballage approprié (al. 3 ; traduction de l'original allemand : Si le consommateur a fait de la chose un usage allant au-delà de ce qui est nécessaire pour en vérifier les caractéristiques et le bon fonctionnement, il est tenu de payer au fournisseur la totalité du prix d'achat. Si la marchandise est restituée dans un état inadéquat ou sans l'emballage original, le



consommateur supporte les frais de la remise de la marchandise dans un état propre à la vente ; SDV, VSV).

Un participant est parti de l'idée que le consommateur ne devrait être tenu d'indemniser le fournisseur que s'il a fait preuve de mauvaise foi à son égard et qu'il faudrait le transposer dans le texte de loi (BE).

Enfin, d'aucuns ont qualifié d'abstrus le libellé de l'al. 4 s'agissant de la question de savoir si le consommateur est tenu seulement de rembourser les débours et les impenses occasionnés au fournisseur ou s'il doit, en plus, verser à celui-ci un dédommagement. Il convient de préciser ce point (BE) ou de supprimer la disposition en question (CFC). Un participant a estimé que l'al. 4 était inutilement compliqué voire tatillon (Uni ZH). Un participant, enfin, a demandé que l'on reprenne l'intégralité de l'art. 402 CO (Swico).

Un participant a fait remarquer que le libellé de l'al. 5 selon lequel le consommateur ne doit aucun autre dédommagement au fournisseur n'était pas tout à fait compréhensible (Uni ZH). Deux participants ont proposé que l'on précise que par « autre dédommagement », il faut entendre « les intérêts ou les frais de sommation » (SDV, VSV).

#### **6.12 Modification de l'art. 16, al. 1, de la loi sur le crédit à la consommation<sup>4</sup>**

Si cinq participants se sont félicités de la modification proposée (AG, acsi, FRC, SKS) ou l'ont trouvée logique (Uni GE), un nombre égal de participants a considéré qu'il n'était pas indispensable d'harmoniser le délai de révocation des contrats de crédit à la consommation avec celui qui est prévu pour les contrats couverts par l'avant-projet et que cette harmonisation serait contraire aux intérêts des consommateurs (PLR, economiesuisse, USAM, Swiss-Banking, ASBCEF): Il ressort de la pratique que moins de 1 % des contrats de crédit à la consommation sont révoqués et que les consommateurs souhaitent toujours que le montant pour lequel ils ont souscrit le contrat leur soit versé dans les meilleurs délais (PLR, economiesuisse, USAM, SwissBanking, ASBCEF). Sous l'empire du droit en vigueur, le délai de révocation retarde déjà le versement de dix ou onze jours (ASBCEF). Les contrats de crédit à la consommation ne sont pas comparables aux contrats conclus par démarchage à domicile ni aux contrats conclus à distance. Ils ne doivent donc pas être traités de manière identique (SwissBanking, ASBCEF).

Un participant a suggéré que l'on règle dans la loi les conséquences juridiques de la révocation d'un contrat de crédit à la consommation pour les affaires conclues et financées en relation avec ce contrat; cette question n'est actuellement pas réglée par la législation (Uni GE).

## **7. Avis touchant d'autres aspects**

Dans leur réponse, plusieurs participants se sont exprimés comme suit sur d'autres aspects:

- Un participant a critiqué le fait que sous le titre 6 (« Conséquences ») les auteurs du rapport n'aient pas évoqué les éventuelles incidences du projet sur l'économie (ZH).
- Un participant, considérant que la réglementation prévue à l'art. 406e, al. 2, AP-CO n'était pas convaincante, a proposé de la supprimer (ZH).
- Dans le contexte de l'amélioration de la protection des consommateurs, un participant a soulevé des problèmes qui se posent en matière de commerce itinérant et suggéré la création d'un registre suisse des représentants de commerce et une modification de la loi sur le commerce itinérant<sup>5</sup> (VD).

<sup>4</sup> Loi fédérale du 23 mars 2001 sur le crédit à la consommation (LCC ; RS 221.214.1).

<sup>5</sup> Loi fédérale du 23 mars 2001 sur le commerce itinérant (RS 943.1).

- Plusieurs participants ont cru déceler à l'art. 40k AP-CO une lacune en ceci que cette disposition ne dit pas qui supporte le risque découlant de la réexpédition de la marchandise; or cette responsabilité devrait incomber au fournisseur, d'autant que la preuve de la révocation est censée incomber au consommateur (acsi, CFC, FRC, SKS). Un autre participant a estimé que la réponse à la question susmentionnée découlait du principe induit de l'art. 40k, al. 1, AP-CO (UNIL). De surcroît, deux participants ont proposé l'adoption d'une disposition supplémentaire (art. 40) qui s'inspire du libellé de l'art. 20 de la directive de l'UE (SDV, VSV). Selon un participant, c'est le fournisseur qui devrait supporter le risque en question (Swico).
- Deux participants ont proposé d'ajouter à l'art. 40k, AP-CO une disposition calquée sur l'art. 15 de la directive de l'UE, qui règle les effets de la révocation sur les contrats accessoires (CFC, Uni GE). En la matière, une lacune de la réglementation induirait une situation juridique ambiguë, au détriment des consommateurs (Uni GE).
- Trois participants ont relevé que la version française de la modification de l'art. 154 CO était inapplicable (CFC, UNIL) et inopportune (Uni GE).
- Plusieurs participants ont proposé que la loi règle explicitement le cas dans lequel le consommateur qui a commandé un produit sur Internet est appelé à retirer celui-ci dans un local de vente (kf, SDV, VSV).
- Un participant a suggéré que l'on règle la révocation des contrats d'assurance par le biais d'une modification de la LCA qui serait complétée par deux nouvelles dispositions (art 8a et 8b). Cette réglementation devrait être limitée aux contrats conclus à long terme avec des consommateurs. Une telle réglementation contribuerait à désamorcer le problème de la « translation » à d'autres contrats d'assurance non révocables qui ont été conclus en connexité avec un contrat révocable (SDRCA).
- Un participant a proposé de remplacer le terme de « révocation » par celui de « rétractation », ce qui permettrait à la fois de prévenir toute imprécision et tout malentendu par rapport à la terminologie du contrat de mandat et autres contrats similaires et de reprendre la terminologie du droit européen (Uni GE).
- Un participant a relevé qu'aux art. 406d et 406e, AP-CO, il serait préférable d'utiliser le terme "rétractation" (Uni GE).
- Un participant a déclaré que la systématique choisie pour les modifications proposées était erronée. Elle a présenté un projet complet de loi-modèle sur la protection des consommateurs, loi qui synthétiserait l'ensemble du droit des contrats en matière de consommation et dans laquelle seraient intégrées les dispositions concernant le droit de révocation (Uni ZH).
- Un participant a déploré qu'à l'art. 406e AP-CO, l'on ait dérogé à la formulation choisie à l'art 40a AP-CO et à l'art. 16 AP-LCC, à savoir « Le consommateur peut révoquer...son acceptation... » (Uni ZH).
- Plusieurs participants ont déploré que l'on n'ait pas fait suffisamment appel à la collaboration d'experts et de milieux spécialisés pour la préparation de l'avant-projet et du rapport explicatif (Commerce Suisse, Lehmann, Swico).
- Un participant a relevé qu'il n'existait pas de base constitutionnelle pour la restriction de la liberté de contracter découlant de la révision proposée du droit de révocation (Lehmann).
- Un participant a demandé qu'un délai transitoire de deux ans soit accordé à la branche du commerce en ligne (Trombini).

## 8. Accès aux documents de la consultation

Conformément à l'art. 9 de la loi fédérale du 18 mars 2005 sur la procédure de consultation<sup>6</sup>, le dossier soumis à consultation, les avis exprimés et le procès-verbal des consultations menées sous la forme d'une conférence (après expiration du délai de consultation), le rapport rendant compte des résultats de la consultation (après que la Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats en a pris connaissance) sont accessibles au public. Les avis complets peuvent être consultés auprès de l'Office fédéral de la justice.

---

<sup>6</sup> RS 172.061

Anhang / Annexe / Allegato

**Verzeichnis der Eingaben**  
**Liste des organismes ayant répondu**  
**Elenco dei partecipanti**

**Kantone / Cantons / Cantoni**

<b>AG</b>	Aargau / Argovie / Argovia
<b>AI</b>	Appenzell Innerrhoden / Appenzell Rh.-Int. / Appenzello Interno
<b>AR</b>	Appenzell Ausserrhoden / Appenzell Rh.-Ext. / Appenzello Esterno
<b>BE</b>	Bern / Berne / Berna
<b>BS</b>	Basel-Stadt / Bâle-Ville / Basilea-Città
<b>FR</b>	Freiburg / Fribourg / Friburgo
<b>GE</b>	Genf / Genève / Ginevra
<b>GL</b>	Glarus / Glaris / Glarona
<b>GR</b>	Graubünden / Grisons / Grigioni
<b>JU</b>	Jura / Giura
<b>LU</b>	Luzern / Lucerne / Lucerna
<b>NE</b>	Neuenburg / Neuchâtel
<b>NW</b>	Nidwalden / Nidwald / Nidvaldo
<b>OW</b>	Obwalden / Obwald / Obvaldo
<b>SO</b>	Solothurn / Soleure / Soletta
<b>SZ</b>	Schwyz / Svitto
<b>TG</b>	Thurgau / Thurgovie / Turgovia
<b>TI</b>	Tessin / Ticino
<b>UR</b>	Uri
<b>VD</b>	Waadt / Vaud
<b>VS</b>	Wallis / Valais / Vallese
<b>ZH</b>	Zürich / Zurich / Zurigo

**Parteien / Partis politiques / Partiti politici**

<b>PDC</b>	Christlichdemokratische Volkspartei / Parti démocrate-chrétien / Partito Popolare Democratico
<b>PEV</b>	Evangelische Volkspartei der Schweiz / Parti évangélique suisse / Partito evangelico svizzero
<b>PLR</b>	Freisinnig-Demokratische Partei.Die Liberalen / Parti radical-démocratique.Les Libéraux-Radicaux / Partito liberale-radicale.I Liberali
<b>PS</b>	Sozialdemokratische Partei der Schweiz / Parti socialiste suisse / Partito Socialista Svizzero
<b>UDC</b>	Schweizerische Volkspartei / Union démocratique du centre / Unione Democratica di Centro

**Gesamtschweizerische Dachverbände und übrige interessierte Organisationen / Associations faitières et autres organisations intéressées / Associazioni mantello e altre organizzazioni interessate**

<b>acsi</b>	Associazione Consumatrici e Consumatori della Svizzera Italiana
<b>ASA</b>	Schweizerischer Versicherungsverband Association suisse d'assurances Associazione Svizzera d'Assicurazioni
<b>CP</b>	Centre patronal
<b>economiesuisse</b>	Verband der Schweizer Unternehmen Fédération des entreprises suisses Federazione delle imprese svizzere Swiss Business Federation
<b>CFC</b>	Eidgenössische Kommission für Konsumentenfragen Commission fédérale de la consommation Commissione federale del consumo
<b>FRC</b>	Fédération romande des consommateurs
<b>kf</b>	Konsumentenforum
<b>USS</b>	Schweizerischer Gewerkschaftsbund Union syndicale suisse Unione sindacale svizzera
<b>SDRCA</b>	Schweizerische Gesellschaft für Haftpflicht- und Versicherungsrecht Société suisse de droit de la responsabilité civile et des assurances
<b>USAM</b>	Schweizerischer Gewerbeverband Union suisse des arts et métiers Unione svizzera delle arti e mestieri
<b>SwissBanking</b>	Schweizerische Bankiervereinigung Association suisse des banquiers Associazione Svizzera dei Banchieri Swiss Bankers Association
<b>SKS</b>	Stiftung für Konsumentenschutz (SKS)
<b>Uni GE</b>	Université de Genève, Faculté de droit
<b>UNIL</b>	Université de Lausanne, Faculté de droit et des sciences criminelles
<b>Uni ZH</b>	Universität Zürich (Lehrstuhl Prof. Huguenin)

**Übrige Teilnehmer / Autres participants / Altri Partecipanti**

<b>AAMS</b>	Allianz Schweizer Krankenversicherer Alliance des assureurs maladie suisses
<b>Coop</b>	Coop Genossenschaft/Coopérative/Cooperativa
<b>UP</b>	Erdöl-Vereinigung Union pétrolière
<b>Groupe Mutuel</b>	Groupe Mutuel Assurances/Versicherungen/Assicurazioni

<b>Commerce Suisse</b>	VSIG Handel Schweiz VSIG Commerce Suisse Commercio Svizzero Swiss Trade
<b>Lehmann</b>	Beat Lehmann, lic.iur. Fürsprech, Aarau
<b>Mahler</b>	Markus Mahler, CEO Brack.ch
<b>Migros</b>	Migros-Genossenschafts-Bund Fédération des coopératives Migros Federazione delle cooperative Migros
<b>Ricardo</b>	Ricardo.ch AG, Zug
<b>santésuisse</b>	Die Schweizer Krankenversicherer Les assureurs-maladie suisses Gli assicuratori malattia svizzeri
<b>Médias suisses</b>	Verband Schweizer Medien Médias suisses Stampa Svizzera Swiss Media
<b>SDV</b>	Schweizer Dialogmarketing Verband
<b>simsa</b>	Swiss Internet Industry Association
<b>SWICO</b>	SWICO Der Wirtschaftsverband für die digitale Schweiz
<b>Swiss Retail</b>	Swiss Retail Federation
<b>Trombini</b>	Adriano Trombini, Green+Co
<b>ASBCEF</b>	Verband Schweizerischer Kreditbanken und Finanzierungsinstitute Association suisse des banques de crédit et établissements de financement
<b>VSV</b>	Verband de Schweizerischen Versandhandels Association suisse de vente par correspondance

