

LA LÉGISLATION PAR RÉFÉRENCE DANS LE CODE DE LA CONSOMMATION : LE PUZZLE ET L'ÉCHIQUIER

Par

Marc BRUSCHI

Professeur à l'Université de Toulon et du Var

*Les mots diversement rangés font divers sens et
les sens diversement rangés font différents effets
Pascal, Br 23.*

Le Code de la consommation est issu, pour sa partie législative qui sera seule ici analysée (1), d'une loi du 26 juillet 1993. Il s'agit d'une codification administrative qui a compilé à droit constant l'ensemble des textes organisant les relations entre consommateurs et professionnels afin d'offrir aux justiciables un outil clair, simple et accessible. L'un des traits caractéristiques du code est formel car celui-ci utilise la méthode de la législation par référence selon une modalité bien particulière. On peut en effet distinguer deux "codes" au sein du Code de la consommation. Le premier, dit "code pilote", regroupe l'ensemble des lois qui ont pour objet exclusif d'assurer la protection individuelle des consommateurs ainsi que la défense de leurs intérêts collectifs au moyen de mécanismes de prévention ou d'action en justice exercées par des associations de consommateurs. Le second code, dit "code suiveur", a pour objet de rassembler un certain nombre de règles de droit commun ou d'autres droits spéciaux (comme le droit de la concurrence par exemple) qui participent à la protection du consommateur. La méthode de la législation par référence est ainsi au coeur même de la structure du code. Ce sont en effet les articles suiveurs du Code de la consommation qui ont pour fonction de citer et de reproduire un texte de référence pris dans un autre code ou texte spécial. Mais à côté de la technique de répétition de textes, le Code de la consommation utilise également abondamment celle du simple renvoi, ponctuel et chiffré, à un texte sans reproduction de celui-ci. Ce code exploite par conséquent plus la référence comme un repère permettant une localisation d'un texte, réécrit ou pas, que d'un signe permettant l'emprunt de tout ou partie du régime juridique d'une institution préexistante. Qu'elle soit simple renvoi ponctuel vers un texte, répétition de tout ou partie d'un

(1) La partie réglementaire a été introduite par un décret du 27 mars 1997.

texte ou emprunt global d'un régime juridique extérieur, la référence participe d'un effort d'intelligibilité, de stabilité, de simplicité des textes. Et, dans l'ensemble, le Code de la consommation contient des dispositions que l'on repère convenablement et qui se lisent clairement. Toutefois, cette technique de la législation par référence peut conduire aussi à des simplifications dangereuses et des complications inutiles où le lecteur se sentira désorienté. Si l'on prend l'image d'un jeu de société où s'affronteraient les intérêts opposés des consommateurs et des professionnels, le Code de la consommation s'apparenterait tantôt à un puzzle, jeu de patience par excellence qui est composé d'éléments multiples, disparates, éparpillés qu'il faut assembler pour reconstituer la réalité, tantôt à un échiquier, jeu reposant sur une délimitation égale et contiguë de carrés aux couleurs alternées. Ce sont donc à deux jeux bien différents que nous invite la lecture du Code de la consommation pour savoir si le justiciable a gagné ou pas en lisibilité des textes.

I - LE PUZZLE DU CODE DE LA CONSOMMATION

Le puzzle peut présenter deux difficultés que l'on retrouve dans le Code de la consommation. Vers la fin du jeu, soit il reste des pièces que l'on n'arrive pas à rassembler, soit il manque des pièces. Dans les deux cas, la réalité ne sera jamais complète...

A - Les pièces restantes

Ce sont les pièces du puzzle les plus difficiles, celles que l'on a du mal à assembler soit parce qu'elle se positionnent à plusieurs endroits à la fois, soit parce qu'elles ne correspondent que partiellement à un ensemble cohérent.

Si elle est bien employée, la technique du renvoi ponctuel à un texte pris dans le Code de la Consommation ou dans un autre code, devrait produire un effet de simplification rédactionnelle non seulement car elle évite d'alourdir le texte mais surtout parce qu'elle provoque un "aiguillage" précis vers une disposition indispensable à l'application du texte. Mais que les renvois soient trop fréquents, qu'ils se succèdent en d'innombrables équations et un effet de "déraillement" n'est pas à proscrire. Ainsi l'article suiveur L. 141.1 du C. consomm. renvoie et reproduit directement certains articles de l'ordonnance du 1er décembre 1986 et fait l'objet lui-même de plusieurs renvois au sein du Code de la Consommation. Cette disposition est relative aux pouvoirs d'enquête et aux actions juridictionnelles de l'administration sanctionnant toute une série de pratiques anticoncurrentielles. La liste de ces infractions est d'ailleurs fournie par l'art. L. 141.1, I qui renvoie à de nombreux articles du Code de la consommation (art. L. 122.6 et s. sur les ventes à la boule de neige, art. L. 132.1 et s. sur les clauses abusives, art. L. 133.1 et s. sur la présentation et la remise des contrats). Or, malgré la longueur de la liste de renvois, le texte est trompeur car il n'est pas exhaustif : il ne contient que les infractions visées par le Code de la consommation qui ne font *pas* référence aux pouvoirs d'enquête de l'administration (2). Le lecteur est donc obligé d'ajouter à cette liste les articles du Code qui font directement référence à ces pouvoirs (articles L. 121.19 sur les ventes à distance, L. 121.30 sur le démarchage, L. 121.40 sur les loteries publicitaires, L. 122.2 sur les ventes sans commande préalable, L. 122.11 sur l'abus de faiblesse, L. 311.36 sur le crédit à la consommation, L. 313.14 sur le crédit immobilier).

(2) Il aurait été préférable de prévoir aussi des renvois vers L. 141.1 en matière de ventes à la boule de neige, de clauses abusives et de présentation et de remise de contrats, J.-P. Pizzio, commentaire du C. consomm., Montchrestien, 2ème éd., 1996, n° 78, 1ère partie.

Avouons que ce système utilisant d'une part, un renvoi général dans l'art. L. 141.1 vers le C. consomm. et d'autre part, des renvois particuliers dans plusieurs articles du C. consomm. référant à l'art. L. 141.1 ou même directement, sans que l'on sache vraiment pourquoi, aux articles de l'ordonnance de 1986, n'est pas d'une grande clarté et d'une grande cohérence. Le législateur suppose sans doute que tout lecteur saura identifier un article suiveur et comprendre que le texte reproduit selon une formule quasi-identique partout, continue d'avoir son domaine général (en l'occurrence le droit de la concurrence) et n'est jamais absorbé par le Code de la consommation qui ne fait qu'y renvoyer ponctuellement.

Le Code de la consommation contient également un certain nombre de références partielles qui autorisent en fin de compte une souplesse dans la technique législative. Des différences sensibles de régime sont en effet introduites tout en répétant d'autres règles communes. Le renvoi au texte ne repose pas sur la simple mais dangereuse indication d'un article mais sur sa reproduction partielle afin d'adapter correctement l'emprunt au régime juridique de référence à l'institution qui va le recevoir. Ainsi le crédit immobilier emprunte une partie de son régime à celui du crédit mobilier lorsque l'art. L. 312.3 1° et 2° répètent les mêmes exclusions que l'art. L. 311.3 3° (prêts consentis à des personnes morales de droit public et destinés à financer une activité professionnelle) ou lorsque les art. L. 312.4 à 312.6 sur la publicité portant sur les prêts répètent en partie les dispositions de l'art. L. 311.4. Mais des différences de régime ne sont pas pour autant absentes (délai de réflexion de 10 jours, jeu de la condition suspensive notamment).

De même les art. L. 312.24 à 312.31 relative à la location-vente et la location assortie d'une promesse de vente d'immeubles empruntent pour l'essentiel au même régime que le crédit immobilier des art. 312.1 et s. (mentions obligatoires dans l'offre préalable, acceptation, réduction des indemnités) mais se réservent une adaptation à la particularité du contrat qui associe un bailleur et un preneur (art. L. 312.30). La méthode de la législation par référence évite ainsi l'écueil de l'irréalisme d'une technique trop abstraite. Elle évite aussi une dissociation trop brutale entre le droit commun et le droit spécial, en s'autorisant simplement quelques dispositions communes (exemple : chapitre III du titre I relatif au crédit du Livre III relatif à l'endettement, art. L. 313.1 et s.)

B - Les pièces manquantes

Lorsque le joueur a placé toutes les pièces qu'il avait à sa disposition, il peut avoir la désagréable surprise de s'apercevoir qu'il lui manque quelques éléments pour achever son puzzle.

La codification administrative a parfois oublié volontairement ou non certains renvois. Ainsi, l'art. L. 121.36 du C. consomm. interdit certaines loteries publicitaires mais ne renvoie pas à la loi du 21 mai 1836 portant prohibition des loteries. De même aurait-il été peut-être opportun de prévoir un renvoi explicite à l'art. L. 421.6 relatif à l'action en suppression des clauses abusives par les associations de consommateurs dans l'art. L. 132.1 relatif à la définition des clauses abusives. On peut également regretter que l'art. L. 211.2 relatif au régime de la garantie contractuelle dans le service après-vente ne renvoie pas à l'art. L. 111.2, texte également relatif à l'amélioration du service après-vente, ou bien que l'art. L. 313.16 oublie de mentionner que la législation sur l'usure est d'ordre public ou que l'art. L. 114.1 al. 4 fasse référence au régime des arrhes de l'art. 1590 du C. civ. mais oublie de renvoyer à l'art. L. 131.1 du C. consomm. D'une façon générale, il est révélateur de noter qu'un seul texte, l'art. L. 214.3, réserve la possibilité de renvoyer à des règlements européens. Ici aussi, une vision moins hexagonale du droit de la consom-

mation aurait été la bienvenue et la technique de la législation par référence devrait trouver avec le droit communautaire une terre d'élection.

Il ne faut cependant pas perdre de vue que le Code de la consommation ne doit contenir que des textes *généraux* qui prennent acte d'un déséquilibre au détriment du consommateur et qui cherchent à le corriger et qu'il ne doit pas devenir un recueil exhaustif de textes (3). Les éditeurs privés signalent d'ailleurs la plupart du temps les textes spéciaux qui n'auraient pas été codifiés ou dont on aurait omis le renvoi (V. par ex. le régime spécial de la publicité télévisée oublié dans l'art. L. 121.15 relatif à l'interdiction de certaines publicités qui renvoie pourtant à de nombreux textes). Ainsi armé de la connaissance de tous les textes applicables à sa cause, le consommateur peut débiter la partie serrée qui l'oppose au professionnel.

II - L'ÉCHIQUIER DU CODE DE LA CONSOMMATION

Sur un échiquier, deux séries de pièces peuvent retenir l'attention du consommateur-joueur : les pièces dont la disposition est la même pour les deux joueurs et celles qui sont identiques entre elles. Les pièces symétriques sont celles qui dans le Code de la consommation opèrent par renvoi de texte à texte d'une manière précise ou qui utilisent des références conceptuelles claires. Les pièces identiques seront celles qui reproduisent directement tout ou partie d'un texte.

A - Les pièces symétriques

Le Code de la consommation est un grand utilisateur de renvois de texte à texte à l'intérieur du C. consom. ou bien vers d'autres codes ou textes spéciaux. Le législateur se contente alors de prévoir un article pilote qui renvoie purement et simplement à un texte déterminé cité par un numéro d'article.

En droit pénal de la consommation, de nombreux textes du code (art. L. 114.16, L. 115.24, L. 115.30, L. 121.3, L. 221.1 et s.) renvoient explicitement aux art. L. 213.1 et s. du C. consom. qui déterminent les infractions en matière notamment de fraude et de tromperies, leurs sanctions et les pouvoirs d'enquête des administrations habilités à assurer le contrôle et la sécurité des produits et des services. Ces renvois formulés beaucoup plus clairement que dans l'art. L. 141.1 (4) offre l'avantage d'unifier à un endroit précis et unique du code le régime de la constatation de diverses infractions et les peines encourues. On peut néanmoins se demander si le Code de la consommation, par un article suiveur, n'aurait pas pu se contenter d'un renvoi par reproduction ou par concept à des dispositions du Code pénal, s'agissant de délits. En effet, bien qu'insérés dans le Code de la consommation, ces textes répressifs continuent d'avoir vocation à s'appliquer à l'ensemble des transactions qui seraient passées entre professionnels ou entre particuliers et pas seulement à celles qui seraient passées entre professionnels et consommateurs. La législation par référence peut donc produire une nouvelle fois un effet déformant de la réalité qu'elle contribue à réduire par souci d'économiser les moyens. D'ailleurs, le simple renvoi au Code de procédure pénale pour la détermination des peines complémentaires (art. L. 216.6 et 216.9, L. 216.7, L. 217.6 et s.) ou le régime des expertises (art. L. 215.9 à 215.17) a été utilisé à propos de certains délits spéciaux du droit de la consommation. Par ailleurs certains art. du C. consom. renvoient explicitement ou implicitement au Code pénal : ainsi de l'art. L. 224.4 ou de l'art. L. 331.11 qui font référence à la protection pénale du secret professionnel et au code

(3) G. Raymond, "Du code de la consommation...", *Contrats, concurrence, consommation*, avril 1997.

(4) V. supra.

du travail quant au secret de fabrication à propos des enquêtes de la Commission de sécurité ou de la Commission de surendettement des particuliers, ou de l'art. L.313.3 qui faisant référence au "prêt usuraire" renvoie implicitement au Code pénal. Il y a là sans doute la marque d'une hésitation entre l'insertion de lois pénales spéciales dans les codes pilotes auxquels elles sont destinées (Code de la consommation par ex.) et l'élaboration d'un livre V dans le code pénal consacré aux lois pénales spéciales auxquelles renverraient certains articles des codes suivants.

Dans le titre II du Code de la consommation relatif aux pratiques commerciales, on peut également relever certains renvois explicites vers d'autres textes (l'art. L. 122.10 fait référence à la définition des valeurs mobilières donnés par l'art. 529 du C. civ. pour l'appliquer en matière d'abus de faiblesse, l'art. L. 121.29 renvoie à la loi du 30 août 1947 relative à l'assainissement des professions commerciales pour appliquer le même régime aux personnes qui effectuent des opérations de vente à domicile) ou des renvois implicites (l'art. L. 122.3 transpose par une référence implicite à l'art. 1235 du C. civ. l'action en répétition de l'indu en matière de vente sans commande préalable).

Dans le livre III du Code relatif à l'endettement, on peut noter une série de renvois explicites : l'art. L. 333.4 fait référence expresse à la loi du 6 janv. 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés à propos du fonctionnement du fichier national recensant les incidents de paiement géré par la Banque de France ; les art. L. 311.30 et s., 312.21, 321.29 font référence au régime de la clause pénale (art. 1152 et 1231 du C. civ.) pour souligner son application à certaines indemnités spéciales ; l'art. L. 313.13 renvoie à l'art. 114 du C. com. pour souligner l'incapacité des consommateurs (*sic*) en matière de lettre de change et de billets à ordre ; enfin l'art. L. 313.12 renvoie sans les réécrire aux art. 1244.1 et s. du C. civ. relatifs aux délais de grâce.

B - Les pièces identiques

Avec les codifications administratives contemporaines, la technique de la reproduction (le "clonage" ?) d'un texte issu d'une autre discipline plus générale dans un article d'un code spécial est devenue courante. Le législateur recopie alors directement le texte pour une meilleure lisibilité de l'article qui devient alors "suiveur". Ainsi l'art. L. 113.1 comme l'art. L. 141.1 du C. consom. reproduisent des art. de l'ordonnance de 1986, l'art. L. 211.1 répète les art. 1641 et s. du C. civ., l'art. L. 121.17 réécrit l'art. 2 de la loi du 6 janvier 1988 relative aux offres de vente dites de "télé-achat", l'art. L. 121.34 art. répète l'art. 39 de la loi du 27 déc. 1973, l'action civile des associations de consommateurs est définie aux art. L. 424.1 et s. du C. consom. dans les mêmes termes que d'autres actions d'intérêt collectif reconnues par le Code de procédure pénale. Cette technique se retrouve même dans le formalisme informatif de certains contrats : aux termes de l'art. L. 311.10 du C. consom., la validité du contrat de crédit mobilier est soumise à la référence obligatoire, apparente et intégrale à certains art. du C. consom. (5). Avec la multiplication trop grande de ces redites législatives ou conventionnelles et en l'absence d'un traitement informatique systématique, la mise à jour de textes qui viendraient à être modifiés n'est pas assurée aussi automatiquement qu'avec la technique du simple renvoi du texte à un numéro d'article. Le risque de survivance de parties de textes abrogés ou modifiés dans des articles "suiveurs" n'est donc pas demain à exclure. Mais n'est-ce pas là que la conséquence de toute manipulation génétique hasardeuse ?

(5) Cf. également l'art. L. 121.23 du C. consom. relatif au démarchage à domicile.